



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

**Edição nº 110/2020 – São Paulo, segunda-feira, 22 de junho de 2020**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015674-78.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ADAO DA COSTA CURILA, SUELI APARECIDA CURILA

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001130-31.2017.4.03.6108

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CARTONAGEM JAUENSE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

APELADO: CARTONAGEM JAUENSE LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de maio de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026184-19.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A, MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

AGRAVADO: AMERICAN SOLUCOES EIRELI - EPP, ANTONY NAZARE GUERINO, RAFAEL SAMPAIO RIOS

Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIA GUERINO PEPERAIO - SP167271

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONY NAZARE GUERINO - SP227588

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005841-84.2014.4.03.6104  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS  
Advogado do(a) APELANTE: ISIS QUINTAS CONSOLE SIMOES - SP225716-A  
APELADO: WALDOMIRO MARCOS ANTONIO  
Advogado do(a) APELADO: MOACIR FERREIRA - SP121191-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000040-91.2017.4.03.6106  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MARROART INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS DE ACO LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: NESTOR FRESCHE FERREIRA - PR24379-A, ELTON PASSERINI FERREIRA - SP260509-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002095-94.2017.4.03.6108  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TRIDENT INDUSTRIA DE PRECISAO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002519-13.2015.4.03.6107  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE BIRIGUI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO RUEDA TOZZI - SP251596-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002102-87.2017.4.03.6144  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PREMIER INTERLOG E ARMAZENS GERAIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000332-51.2014.4.03.6112  
APELANTE: MARCOS UBIRAJARA GOMES, APARECIDA DOS SANTOS GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO JOSE CASTILHO - SP161958-A  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO JOSE CASTILHO - SP161958-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024582-94.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELUX S.S. EXPRESSO LUXO SAO PAULO SANTOS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, MATHEUS AUGUSTO CURIONI - SP356217-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002040-78.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: MARIA SEVERINA DA CONCEICAO  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003224-97.2018.4.03.6113  
APELANTE: LUIZ CLAUDIO PEREIRA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003131-37.2018.4.03.6113  
APELANTE: ANTONIO CARLOS FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003231-89.2018.4.03.6113  
APELANTE: SILENE DE ALMEIDA LEITE  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003211-98.2018.4.03.6113  
APELANTE: BENEDITO BERNARDO FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004741-16.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZZAB COMERCIO DE CALCADOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO LEVENZON UNIKOWSKI - RS64211-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5015503-87.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S  
AGRAVADO: VALENTINA BARZOTTI LIBERATO, NEIDE PEREIRA DA SILVA GARCIA, ORLANDO RODRIGUES DA ROSA, PAULINA MARTELLI DE SOUZA, JOARI PEREIRA FRANKLIN, FRANCISCO APARECIDO RODRIGUES, GUARACY PEREIRA, GENI ROSSO, EUNICE PEREIRA VIEIRA, ANTONIO GONCALVES  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003089-28.2016.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO RICARDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000979-34.2017.4.03.6183  
APELANTE: PAULO PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0056927-88.2005.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
INTERESSADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA  
Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A  
INTERESSADO: DIADUR INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOAO NELSON CELLA - SP156336  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS SA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O presente acórdão afastou o óbice de natureza processual e deu prosseguimento no julgamento, votando por negar provimento ao agravo de instrumento.

Com efeito, tal entendimento firmou-se em conformidade com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.

Nesse sentido, o acórdão assim decidiu:

*O acórdão proferido pela Terceira Turma desta Corte considerou que a discussão a respeito da incidência de juros remuneratórios sobre depósitos judiciais deveria ser travada em ação própria, in verbis:*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. QUESTÃO INCIDENTAL. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A questão atinente a juros remuneratórios é afeta às normas que regem relações contratuais, de direito civil. A sua complexidade, bem como o trato normativo diferenciado, reforça o entendimento de que em autos próprios - via própria - é que a matéria será amplamente discutida, equivalendo a uma verdadeira ação de cobrança, onde se assegure a ampla defesa à parte, mormente no tocante à legitimidade da promessa de cômputo de juros remuneratórios.*

*2. Primeiro, a questão envolveria a discussão a respeito do cabimento ou*

*não de juros remuneratórios, em relação a depósitos judiciais; em segundo lugar, se a Caixa obrigou-se a creditar juros, em função da promessa que praticara; e em terceiro, se obrigada pela promessa, pratica ilegalidade ao estornar os juros creditados em conta à disposição do juízo.*

*3. A matéria, na verdade, a formação de uma nova relação processual e isso não poderia se dar em caráter incidental, mas forçosamente em outros autos de processo, em que seja averiguada a legalidade da conduta da CEF.*

*4. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*Entretanto, no julgamento do Recurso Especial nº 1.360.212/SP, recurso representativo de controvérsia (543-C do Código de Processo Civil de 1973), o C. Superior Tribunal de Justiça entendeu desnecessário o ajuizamento de ação própria para discutir a matéria. Eis o teor da ementa:*

*"PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.*

*1. Controverte-se a respeito de decisão que concedeu parcialmente a Segurança para suspender o cumprimento de determinação judicial de reinclusão dos juros estornados na conta de depósito judicial, à argumentação de que reflete lide superveniente inaugurada com partes distintas, a exigir a instauração de demanda autônoma.*

*2. Não incide o óbice da Súmula 126/STJ, suscitado pela recorrida em memorial, tendo em vista que a menção genérica aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa não impede a discussão dos demais fundamentos (concernentes à legislação federal) no âmbito do Recurso Especial, principalmente quando, sabe-se, a jurisprudência da Suprema Corte é pacífica no sentido de que não cabe Recurso Extraordinário se a suposta violação à norma constitucional for reflexa, como ocorre no presente caso.*

*3. A solução integral da divergência, com motivação suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*4. A discussão quanto à aplicação de juros e correção monetária nos depósitos judiciais independe de ação específica contra o banco depositário. Precedentes do STJ.*

5. Recurso Especial parcialmente provido para denegar a Segurança, com a ressalva da possibilidade de a recorrida contrapor-se, nos próprios autos em que efetuados os depósitos, à pretensão da ocorrência de juros e correção monetária. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1360212/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 11/09/2013)

Assim, por força do artigo 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015), exerce o juízo de retratação para aplicar a orientação supra. Por conseguinte, afastado o óbice de natureza processual, avança ao exame do mérito.

Em relação ao direito material, a questão tratada nos autos não comporta maiores disceptações.

Com efeito, no julgamento do Mandado de Segurança nº 2003.03.00.079700-4 (Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, sessão de 17/01/2012) a E. Segunda Seção desta Corte firmou o entendimento de que, à míngua de previsão legal, não se há falar em incidência de juros sobre os valores depositados em juízo. Consequentemente, incabível a devolução do estorno realizado pela instituição depositária. Confira-se:

"MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL. C.E.F. INCIDÊNCIA DE JUROS. ESTORNO POSTERIOR. DESNECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA. APRECIACÃO DO EXAME DO MÉRITO DO WRIT, ART. 515 §3º do C.P.C.

I - A Segunda Seção em sua maioria concedia de forma parcial a segurança, remetendo a discussão de incidência ou não de juros, em conta de depósito judicial, à ação própria.

II - Superveniência de decisão do C. STJ reformando o acórdão para afastar a necessidade de ação própria e, determinar o julgamento do mérito do mandado de segurança.

III - Os depósitos judiciais realizados em ações de competência da Justiça Federal devem ser efetuados na Caixa Econômica Federal, por expressa previsão legal e, a teor do artigo 3º, do Decreto-Lei nº 1.737/79, sobre eles não incidem capitalização de juros.

IV - Incabível proceder a C.E.F. ao estorno dos juros de ofício, pois a matéria deveria ter sido decidida pelo magistrado.

V - Indevida a incidência de juros em depósitos judiciais, na forma do art. 515 §3º do C.P.C., madura a causa deve o relator desde logo julgar a questão exclusivamente de direito.

VI - Segurança concedida confirmando-se o estorno dos juros."

E mais:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ESTORNO DE JUROS. DEPÓSITO JUDICIAL. DISCUSSÃO EM AÇÃO PRÓPRIA: ACÓRDÃO REFORMADO. EXAME DO MÉRITO DO ATO JUDICIAL. MONOPÓLIO DA CEF E PREVISÃO LEGAL DE APLICAÇÃO APENAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ILEGALIDADE. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. Caso em que a CEF insurgiu-se contra a ordem para crédito de juros estornados de conta de depósito judicial, discutindo as partes a questão da exigibilidade de tal remuneração. Acórdão anterior da Seção que, preliminarmente, reconheceu a viabilidade do mandado de segurança pela CEF, pois, enquanto terceira interessada, não cabe dela exigir a interposição prévia de recurso contra a decisão, que lhe produziu o encargo, a qual pode ser impugnada diretamente pela via mandamental (Stimula 202, STJ); e, no mérito, decidiu no sentido da necessidade de discussão, em via própria, do cabimento ou não dos juros, diante de circunstâncias e fatos a serem provados e cujo deslinde não seria possível como mero incidente processual da demanda originária.

2. Reforma do acórdão pelo Superior Tribunal de Justiça, a fim de que seja julgado o mérito do cabimento dos juros impugnados pela CEF no mandado de segurança.

3. A decisão impetrada fez contar que houve crédito voluntário de juros pela CEF para enfrentar a concorrência do Banco do Brasil na captação, junto à Justiça Federal, de depósitos judiciais. Por sua vez, a ELETROBRÁS afirmou que o fato é notório, dispensando prova, porém a CEF aludiu a erro administrativo, sem maiores detalhamentos fáticos, na aplicação de tal encargo, contrariando previsão da lei, que impediria a remuneração além da correção monetária.

4. Mesmo partindo do pressuposto fático, exposto pelo Juízo a quo, não é possível adotar a conclusão da decisão impetrada. O estorno de tais juros, no contexto narrado, configurou mero desdobramento, pelo qual foi buscada a correção da ilegalidade, antes ocorrida, com a quebra do monopólio da CEF, que gerou remuneração das contas com juros, cuja aplicação não era prevista ou foi expressamente vedada pela legislação (artigo 16 do Decreto-Lei 759/69; artigo 3º do Decreto-Lei 1.737/79; e artigo 11, § 1º, da Lei 9.289/96).

5. Não cabe acolher a tese de que o crédito de juros pela CEF, dado como voluntário, geraria, em favor da ELETROBRÁS, que não foi a depositante, direito à remuneração contrária à legislação, pois o depositário judicial exerce e cumpre obrigação legal, da qual não pode declinar e que não comporta, por sua vez, disposição de vontade acerca do respectivo objeto. Se não existe decisão judicial que imponha a aplicação de juros em tal espécie de depósito e, por outro lado, havendo previsão legal de que somente cabe a correção monetária, não pode prevalecer a solução contrária à legislação, sobretudo se adotada no contexto da reparação de ilicitude relativa à quebra do monopólio legal dos depósitos judiciais pela CEF.

6. Se houve aplicação indevida de juros nos depósitos judiciais, o fato de não ter sido o estorno autorizado judicialmente, não transforma em direito, a favor da ELETROBRÁS, a devolução dos juros estornados, devendo prevalecer, ao final e ao cabo, o reconhecimento meritório, já firme e consolidado, no sentido de que não é válido o crédito de juros em tais contas, sem amparo judicial ou legal específico. Manter a decisão impetrada, no que declarou indevido o estorno sem prévia autorização judicial, para sujeitar a CEF, por tal motivo, à devolução dos juros na conta judicial, é solução judicial despida de utilidade e sentido prático, com "flagrante desperdício de recursos" (RESP 1.137.091, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 30.08.10), na medida em que, no mérito, assentada a jurisprudência pela ilegalidade da aplicação de tais juros em depósitos judiciais.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte: ordem concedida."

(Mandado de Segurança nº 0011576-34.2001.4.03.0000, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJ 17/01/2013)

"MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO NÃO CONFIGURADA. CONTAGEM DO PRAZO A PARTIR DO SEGUNDO OFÍCIO DA AUTORIDADE COATORA. JUROS SOBRE DEPÓSITOS JUDICIAIS INDEVIDOS (DL Nº 1.737/79). VALIDADE DO ESTORNO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DEPOSITÁRIA (CEF).

- O direito de uso da ação mandamental deve ser exercido em até 120 dias a partir da ciência do ato coator, sob pena de decadência, nos termos do artigo 18 da Lei nº 1.533/51.

- Precedentes da 2ª Seção no sentido de que o prazo decadencial para a impetração do mandamus inicia-se somente com a ciência do segundo ofício do juízo, pois só então foi possível verificar todas as informações necessárias para o cumprimento da ordem judicial. Decadência não configurada.

- Não são devidos juros nas contas de depósito judicial, conforme artigo 3º do DL nº 1.737/79.

- Pagamento coibido por regime legal que prevalece sobre eventual oferta realizada pela CEF.

- É certo que a CEF, nessa situação, funciona como auxiliar do juízo (art. 139 do CPC) e, nessa condição, deveria submeter o estorno à supervisão do juiz da causa. No entanto, seria inócua a devolução dos autos ao 1º grau para, em seguida, chegar-se ao mesmo resultado, uma vez que os valores são indevidos, nos termos da lei.

- Preliminar de decadência rejeitada. Pedido julgado procedente para conceder a segurança, a fim de tornar sem efeito o ato coator e desobrigar a impetrante de devolver os valores dos juros estornados de 6% ao ano, relativos ao período de março/1992 a abril/1994. Sem condenação a honorários advocatícios (Súmula nº 512/STF)."

(Mandado de Segurança nº 0034314-11.2004.4.03.0000, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, DJ 13/11/2012).

Frise-se, por oportuno, que o entendimento firmado no âmbito da C. Segunda Seção não discrepa daquele exposto pelo C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do elucidativo precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITOS JUDICIAIS JUNTO À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCIDÊNCIA DE JUROS. DESCABIMENTO. ESTORNO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CHANCELA DO TRIBUNAL A QUO. REGULARIDADE.

1. Os depósitos judiciais realizados junto à Caixa Econômica Federal não rendem juros, como extrai-se da interpretação conjunta da Lei nº 9.289/96 e do Decreto-Lei nº 1.737/79, também consagrado na Súmula 257 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Não rendem juros os depósitos judiciais na Caixa Econômica Federal a que se referem o Decreto-Lei 759, de 12.08.69, Art. 16, e o Decreto-Lei 1.737, de 20.12.79, Art. 3º".

2. A instituição financeira não tem poderes para efetuar, por vontade própria, estorno ou subtração de qualquer natureza sobre depósitos em conta corrente judicial - mesmo tratando-se de juros tidos por indevidamente creditados -, providência condicionada à autorização do juízo competente. Precedente desta Turma: RMS 17.406/RJ, de minha relatoria, DJU 23.08.04.

3. Ocorre que, no caso dos autos, há uma circunstância que não pode passar despercebida: o Tribunal a quo chancelou o estorno realizado sponte própria pela instituição financeira, o que por um lado serve para suprir a falta de autorização judicial e, por outro, evita o retorno a uma situação que logo em seguida seria novamente revertida para o status atual da demanda, num flagrante desperdício de recursos. Precedente da Primeira Turma: REsp 894.749/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 26.04.10.

4. Apesar das irregularidades constatadas na condução do estorno, o aresto impugnado deve ser mantido por conformar-se à jurisprudência pacífica no referente à não-incidência de juros em casos desse gênero, sendo certo que as evas foram sanadas pela atuação da Corte Regional.

De rígor, nesse passo, a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, em juízo de retratação, afasto o óbice de natureza processual e, prosseguindo no julgamento, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0056927-88.2005.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
INTERESSADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA  
Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A  
INTERESSADO: DIADUR INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOAO NELSON CELLA - SP156336  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS SA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

O presente acórdão afastou o óbice de natureza processual e deu prosseguimento no julgamento, votando por negar provimento ao agravo de instrumento.

Com efeito, tal entendimento firmou-se em conformidade com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.

Nesse sentido, o acórdão assim decidiu:

*O acórdão proferido pela Terceira Turma desta Corte considerou que a discussão a respeito da incidência de juros remuneratórios sobre depósitos judiciais deveria ser travada em ação própria, in verbis:*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. QUESTÃO INCIDENTAL. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A questão atinente a juros remuneratórios é afeta às normas que regem relações contratuais, de direito civil. A sua complexidade, bem como o trato normativo diferenciado, reforça o entendimento de que em autos próprios - via própria - é que a matéria será amplamente discutida, equivalendo a uma verdadeira ação de cobrança, onde se assegure a ampla defesa à parte, mormente no tocante à legitimidade da promessa de cômputo de juros remuneratórios.*

*2. Primeiro, a questão envolveria a discussão a respeito do cabimento ou*

*não de juros remuneratórios, em relação a depósitos judiciais; em segundo lugar, se a Caixa obrigou-se a creditar juros, em função da promessa que praticara; e em terceiro, se obrigada pela promessa, pratica ilegalidade ao estornar os juros creditados em conta à disposição do juízo.*

*3. A matéria, na verdade, a formação de uma nova relação processual e isso não poderia se dar em caráter incidental, mas forçosamente em outros autos de processo, em que seja averiguada a legalidade da conduta da CEF.*

*4. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*Entretanto, no julgamento do Recurso Especial nº 1.360.212/SP, recurso representativo de controvérsia (543-C do Código de Processo Civil de 1973), o C. Superior Tribunal de Justiça entendeu desnecessário o ajuizamento de ação própria para discutir a matéria. Eis o teor da ementa:*

*"PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.*

*1. Controverte-se a respeito de decisão que concedeu parcialmente a Segurança para suspender o cumprimento de determinação judicial de reinclusão dos juros estornados na conta de depósito judicial, à argumentação de que reflete lide superveniente inaugurada com partes distintas, a exigir a instauração de demanda autônoma.*

*2. Não incide o óbice da Súmula 126/STJ, suscitado pela recorrida em memorial, tendo em vista que a menção genérica aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa não impede a discussão dos demais fundamentos (concernentes à legislação federal) no âmbito do Recurso Especial, principalmente quando, sabe-se, a jurisprudência da Suprema Corte é pacífica no sentido de que não cabe Recurso Extraordinário se a suposta violação à norma constitucional for reflexa, como ocorre no presente caso.*

*3. A solução integral da divergência, com motivação suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*4. A discussão quanto à aplicação de juros e correção monetária nos depósitos judiciais independe de ação específica contra o banco depositário. Precedentes do STJ.*

*5. Recurso Especial parcialmente provido para denegar a Segurança, com a ressalva da possibilidade de a recorrida contrapor-se, nos próprios autos em que efetuados os depósitos, à pretensão da ocorrência de juros e correção monetária. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1360212/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 11/09/2013)*

*Assim, por força do artigo 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015), exerço o juízo de retratação para aplicar a orientação supra. Por conseguinte, afastado o óbice de natureza processual, avança ao exame do mérito.*

*Em relação ao direito material, a questão tratada nos autos não comporta maiores disceptações.*

*Com efeito, no julgamento do Mandado de Segurança nº 2003.03.00.079700-4 (Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, sessão de 17/01/2012) a E. Segunda Seção desta Corte firmou o entendimento de que, à míngua de previsão legal, não se há falar em incidência de juros sobre os valores depositados em juízo. Consequentemente, incabível a devolução do estorno realizado pela instituição depositária. Confira-se:*

*"MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL. C.E.F. INCIDÊNCIA DE JUROS. ESTORNO POSTERIOR. DESNECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA. APRECIACÃO DO EXAME DO MÉRITO DO WRIT, ART. 515 §3º do C.P.C.*

*I - A Segunda Seção em sua maioria concedia de forma parcial a segurança, remetendo a discussão de incidência ou não de juros, em conta de depósito judicial, à ação própria.*

*II - Superveniência de decisão do C. STJ reformando o acórdão para afastar a necessidade de ação própria e, determinar o julgamento do mérito do mandado de segurança.*

III - Os depósitos judiciais realizados em ações de competência da Justiça Federal devem ser efetuados na Caixa Econômica Federal, por expressa previsão legal e, a teor do artigo 3º, do Decreto-Lei nº 1.737/79, sobre eles não incidem capitalização de juros.

IV - Incabível proceder a C.E.F. ao estorno dos juros de ofício, pois a matéria deveria ter sido decidida pelo magistrado.

V - Indevida a incidência de juros em depósitos judiciais, na forma do art. 515 §3º do C.P.C., madura a causa deve o relator desde logo julgar a questão exclusivamente de direito.

VI - Segurança concedida confirmando-se o estorno dos juros."

E mais:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ESTORNO DE JUROS. DEPÓSITO JUDICIAL. DISCUSSÃO EM AÇÃO PRÓPRIA: ACÓRDÃO REFORMADO. EXAME DO MÉRITO DO ATO JUDICIAL. MONOPÓLIO DA CEF E PREVISÃO LEGAL DE APLICAÇÃO APENAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ILEGALIDADE. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. Caso em que a CEF insurgiu-se contra a ordem para crédito de juros estornados de conta de depósito judicial, discutindo as partes a questão da exigibilidade de tal remuneração. Acórdão anterior da Seção que, preliminarmente, reconheceu a viabilidade do mandado de segurança pela CEF, pois, enquanto terceira interessada, não cabe dela exigir a interposição prévia de recurso contra a decisão, que lhe produziu o encargo, a qual pode ser impugnada diretamente pela via mandamental (Súmula 202, STJ); e, no mérito, decidiu no sentido da necessidade de discussão, em via própria, do cabimento ou não dos juros, diante de circunstâncias e fatos a serem provados e cujo deslinde não seria possível como mero incidente processual da demanda originária.

2. Reforma do acórdão pelo Superior Tribunal de Justiça, a fim de que seja julgado o mérito do cabimento dos juros impugnados pela CEF no mandado de segurança.

3. A decisão impetrada fez contar que houve crédito voluntário de juros pela CEF para enfrentar a concorrência do Banco do Brasil na captação, junto à Justiça Federal, de depósitos judiciais. Por sua vez, a ELETROBRÁS afirmou que o fato é notório, dispensando prova, porém a CEF aludiu a erro administrativo, sem maiores detalhamentos fáticos, na aplicação de tal encargo, contrariando previsão da lei, que impediria a remuneração além da correção monetária.

4. Mesmo partindo do pressuposto fático, exposto pelo Juízo a quo, não é possível adotar a conclusão da decisão impetrada. O estorno de tais juros, no contexto narrado, configurou mero desdobramento, pelo qual foi buscada a correção da ilegalidade, antes ocorrida, com a quebra do monopólio da CEF, que gerou remuneração das contas com juros, cuja aplicação não era prevista ou foi expressamente vedada pela legislação (artigo 16 do Decreto-lei 759/69; artigo 3º do Decreto-lei 1.737/79; e artigo 11, § 1º, da Lei 9.289/96).

5. Não cabe acolher a tese de que o crédito de juros pela CEF, dado como voluntário, geraria, em favor da ELETROBRÁS, que não foi a depositante, direito à remuneração contrária à legislação, pois o depositário judicial exerce e cumpre obrigação legal, da qual não pode declinar e que não comporta, por sua vez, disposição de vontade acerca do respectivo objeto. Se não existe decisão judicial que imponha a aplicação de juros em tal espécie de depósito e, por outro lado, havendo previsão legal de que somente cabe a correção monetária, não pode prevalecer a solução contrária à legislação, sobretudo se adotada no contexto da reparação de ilicitude relativa à quebra do monopólio legal dos depósitos judiciais pela CEF.

6. Se houve aplicação indevida de juros nos depósitos judiciais, o fato de não ter sido o estorno autorizado judicialmente, não transforma em direito, a favor da ELETROBRÁS, a devolução dos juros estornados, devendo prevalecer, ao final e ao cabo, o reconhecimento meritório, já firme e consolidado, no sentido de que não é válido o crédito de juros em tais contas, sem amparo judicial ou legal específico. Manter a decisão impetrada, no que declarou indevido o estorno sem prévia autorização judicial, para sujeitar a CEF, por tal motivo, à devolução dos juros na conta judicial, é solução judicial despida de utilidade e sentido prático, com "flagrante desperdício de recursos" (RESP 1.137.091, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 30.08.10), na medida em que, no mérito, assentada a jurisprudência pela ilegalidade da aplicação de tais juros em depósitos judiciais.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte: ordem concedida."

(Mandado de Segurança nº 0011576-34.2001.4.03.0000, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJ 17/01/2013)

"MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO NÃO CONFIGURADA. CONTAGEM DO PRAZO A PARTIR DO SEGUNDO OFÍCIO DA AUTORIDADE COATORA. JUROS SOBRE DEPÓSITOS JUDICIAIS INDEVIDOS (DL nº 1.737/79). VALIDADE DO ESTORNO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DEPOSITÁRIA (CEF).

- O direito de uso da ação mandamental deve ser exercido em até 120 dias a partir da ciência do ato coator, sob pena de decadência, nos termos do artigo 18 da Lei nº 1.533/51.

- Precedentes da 2ª Seção no sentido de que o prazo decadencial para a impetração do mandamus inicia-se somente com a ciência do segundo ofício do juízo, pois só então foi possível verificar todas as informações necessárias para o cumprimento da ordem judicial. Decadência não configurada.

- Não são devidos juros nas contas de depósito judicial, conforme artigo 3º do DL nº 1.737/79.

- Pagamento coibido por regime legal que prevalece sobre eventual oferta realizada pela CEF.

- É certo que a CEF, nessa situação, funciona como auxiliar do juízo (art. 139 do CPC) e, nessa condição, deveria submeter o estorno à supervisão do juiz da causa. No entanto, seria inócua a devolução dos autos ao 1º grau para, em seguida, chegar-se ao mesmo resultado, uma vez que os valores são indevidos, nos termos da lei.

- Preliminar de decadência rejeitada. Pedido julgado procedente para conceder a segurança, a fim de tornar sem efeito o ato coator e desobrigar a impetrante de devolver os valores dos juros estornados de 6% ao ano, relativos ao período de março/1992 a abril/1994. Sem condenação a honorários advocatícios (Súmula nº 512/STF)."

(Mandado de Segurança nº 0034314-11.2004.4.03.0000, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, DJ 13/11/2012).

Frise-se, por oportuno, que o entendimento firmado no âmbito da C. Segunda Seção não discrepa daquele exposto pelo C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do elucidativo precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITOS JUDICIAIS JUNTO À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCIDÊNCIA DE JUROS. DESCABIMENTO. ESTORNO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CHANCELA DO TRIBUNAL A QUO. REGULARIDADE.

1. Os depósitos judiciais realizados junto à Caixa Econômica Federal não rendem juros, como extrai-se da interpretação conjunta da Lei nº 9.289/96 e do Decreto-Lei nº 1.737/79, também consagrado na Súmula 257 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Não rendem juros os depósitos judiciais na Caixa Econômica Federal a que se referem o Decreto-Lei 759, de 12.08.69, Art. 16, e o Decreto-Lei 1.737, de 20.12.79, Art. 3º".

2. A instituição financeira não tem poderes para efetuar, por vontade própria, estorno ou subtração de qualquer natureza sobre depósitos em conta corrente judicial - mesmo tratando-se de juros tidos por indevidamente creditados -, providência condicionada à autorização do juízo competente. Precedente desta Turma: RMS 17.406/RJ, de minha relatoria, DJU 23.08.04.

3. Ocorre que, no caso dos autos, há uma circunstância que não pode passar despercebida: o Tribunal a quo chancelou o estorno realizado sponte própria pela instituição financeira, o que por um lado serve para suprir a falta de autorização judicial e, por outro, evita o retorno a uma situação que logo em seguida seria novamente revertida para o status atual da demanda, num flagrante desperdício de recursos. Precedente da Primeira Turma: REsp 894.749/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 26.04.10.

4. Apesar das irregularidades constatadas na condução do estorno, o aresto impugnado deve ser mantido por conformar-se à jurisprudência pacífica no referente à não-incidência de juros em casos desse gênero, sendo certo que as eivas foram sanadas pela atuação da Corte Regional.

5. Recurso especial não provido." (REsp 1137091/SP RECURSO ESPECIAL 2009/0079485-4; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe 30/08/2010)

De rigor, nesse passo, a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, em juízo de retratação, afastado o óbice de natureza processual e, prosseguindo no julgamento, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 9/2833

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000011-49.2019.4.03.6113  
APELANTE: ANTONIO PAULA TOLEDO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0021478-24.2013.4.03.6100  
APELANTE: PANALPINA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE LUCENA SAMMARCO - SP221253-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0047181-79.1998.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PAULO APELANTE: SINDICATO NACIONAL DOS SERV.FEDERAIS DA EDUCACAO BASICA E PROFISSIONAL, CENTRO FEDERAL DE EDUCACAO TECNOLOGICA DE SAO

Advogado do(a) APELANTE: JOSILMA BATISTA SARAIVA - DF11997-A

PAULO APELADO: SINDICATO NACIONAL DOS SERV.FEDERAIS DA EDUCACAO BASICA E PROFISSIONAL, CENTRO FEDERAL DE EDUCACAO TECNOLOGICA DE SAO

Advogado do(a) APELADO: JOSILMA BATISTA SARAIVA - DF11997-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial interposto pelo Sindicato Nacional dos Servidores da Educação Federal de Primeiro e Segundo Graus – Seção Sindical de São Paulo/Cubatão, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O recurso se mostra incabível, na medida em que a revisão dos critérios de fixação dos honorários advocatícios encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.*

*1. A jurisprudência do STJ firmou entendimento de não ser possível, em sede de Recurso Especial, nem a revisão do percentual de honorários de advogado fixado nas instâncias ordinárias, ressalvadas as hipóteses de arbitramento em valores ínfimos ou exorbitantes, tampouco a revisão acerca do quantitativo em que autor e réu decaíram do pedido, para fins de aferição da ocorrência de sucumbência recíproca ou mínima, por implicar reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no AREsp. 491.633/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 25.6.2014).*

*2. Agravo Regimental da União provido para negar provimento ao Agravo em Recurso Especial dos exequentes.*

*(AgRg nos EDcl no AREsp 354.301/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 04/04/2018)*

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.
2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.
3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.
4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.
5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017)

Assim, verifica-se que o acórdão recorrido não diverge da orientação jurisprudencial da Corte Superior.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

in verbis:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao Tema 810 e, quanto ao mais, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0047181-79.1998.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PAULO

APELANTE: SINDICATO NACIONAL DOS SERV.FEDERAIS DA EDUCACAO BASICA E PROFISSIONAL, CENTRO FEDERAL DE EDUCACAO TECNOLOGICA DE SAO

Advogado do(a) APELANTE: JOSILMA BATISTA SARAIVA - DF11997-A

PAULO

APELADO: SINDICATO NACIONAL DOS SERV.FEDERAIS DA EDUCACAO BASICA E PROFISSIONAL, CENTRO FEDERAL DE EDUCACAO TECNOLOGICA DE SAO

Advogado do(a) APELADO: JOSILMA BATISTA SARAIVA - DF11997-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Sindicato Nacional dos Servidores da Educação Federal de Primeiro e Segundo Graus – Seção Sindical de São Paulo/Cubatão, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

O recurso se mostra incabível, na medida em que a revisão dos critérios de fixação dos honorários advocatícios encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. A jurisprudência do STJ firmou entendimento de não ser possível, em sede de Recurso Especial, nem a revisão do percentual de honorários de advogado fixado nas instâncias ordinárias, ressalvadas as hipóteses de arbitramento em valores ínfimos ou exorbitantes, tampouco a revisão acerca do quantitativo em que autor e réu decaíram do pedido, para fins de aferição da ocorrência de sucumbência recíproca ou mínima, por implicar reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no AREsp. 491.633/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 25.6.2014).

2. Agravo Regimental da União provido para negar provimento ao Agravo em Recurso Especial dos exequentes.

(AgRg nos EdeI no AREsp 354.301/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 04/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017)

Assim, verifica-se que o acórdão recorrido não diverge da orientação jurisprudencial da Corte Superior.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao Tema 810 e, quanto ao mais, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001335-71.2014.4.03.6102

APELANTE: INACIO GOMES DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS - SP161110-A

APELADO: INACIO GOMES DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS - SP161110-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002458-81.2008.4.03.6113

APELANTE: MIGUEL MANIGLIA NETO, ANTONIA SANCHES MANIGLIA, ENEIDA CEZAR MEIRA MANIGLIA, MARIA CRISTINA MANIGLIA DE MELO, ANTONIO MARCOS DE MELO, HILMA APARECIDA DE ANDRADE MARIA, MARCIO GOMES MARIA, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, MIGUEL MANIGLIA NETO, ANTONIA SANCHES MANIGLIA, ENEIDA CEZAR MEIRA MANIGLIA, MARIA CRISTINA MANIGLIA DE MELO, ANTONIO MARCOS DE MELO, HILMA APARECIDA DE ANDRADE MARIA, MARCIO GOMES MARIA, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008735-48.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: NELSON QUINTANA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO DE FRANCA - SP334682-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010882-86.2014.4.03.6183  
APELANTE: GIVALDO ALVES DE MATOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N  
APELADO: GIVALDO ALVES DE MATOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006151-47.2016.4.03.6128  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUCIANA APARECIDA PAGANO  
Advogado do(a) APELADO: ELBA ROSA BARRERE ZANCHIN - SP266592-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000783-74.2012.4.03.6103  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SARAMARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N  
APELADO: MARIA DOMINGUES  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021420-24.2018.4.03.0000  
PACIENTE: RODRIGO VENDRAMINI MACHADO  
IMPETRANTE: THAIS PIRES DE CAMARGO REGO MONTEIRO, GIOVANNA SILVEIRA TAVOLARO, MARCELA URBANIN AKASAKI  
Advogados do(a) PACIENTE: THAIS PIRES DE CAMARGO REGO MONTEIRO - SP205657, GIOVANNA SILVEIRA TAVOLARO - SP407255, MARCELA URBANIN AKASAKI - SP359237  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos dos Artigos 638 e 798 do Código de Processo Penal, c/c Artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021420-24.2018.4.03.0000  
PACIENTE: RODRIGO VENDRAMINI MACHADO  
IMPETRANTE: THAIS PIRES DE CAMARGO REGO MONTEIRO, GIOVANNA SILVEIRA TAVOLARO, MARCELA URBANIN AKASAKI  
Advogados do(a) PACIENTE: THAIS PIRES DE CAMARGO REGO MONTEIRO - SP205657, GIOVANNA SILVEIRA TAVOLARO - SP407255, MARCELA URBANIN AKASAKI - SP359237  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos dos Artigos 638 e 798 do Código de Processo Penal, c/c Artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006737-45.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO:K.F. INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS EIRELI - EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIS CIPRESSO BORGES - SP172059-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034620-33.2016.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N  
APELADO: CLAUDIO MARCELO CURTOLO  
Advogado do(a) APELADO: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000317-58.2009.4.03.6112  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N  
APELADO: APARECIDA SANTIAGO GEROLIN  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MEIX - SP118988-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004223-98.2018.4.03.6000  
APELANTE: ROSALUIZA DE SOUZA CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: ROSALUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ESPÓLIO DE ALDA XAVIER TORRACA - CPF 528.975.671-04

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: GERSON DE MATOS TORRACA

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5078698-56.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONARDO CARVALHO GERALDO  
Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO DAMASIO MOIZES - SP102548-N, JOAO OCTAVIO MOIZES - SP357267-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010061-06.2015.4.03.6100  
APELANTE: TONINI DISTRIBUIDORA LTDA, TONINI DISTRIBUIDORA LTDA, TONINI DISTRIBUIDORA LTDA, TONINI DISTRIBUIDORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
APELADO: TONINI DISTRIBUIDORA LTDA, TONINI DISTRIBUIDORA LTDA, TONINI DISTRIBUIDORA LTDA, TONINI DISTRIBUIDORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017958-92.2018.4.03.6100  
APELANTE: IMERY'S DO BRASIL COMERCIO DE EXTRACAO DE MINERIOS LTDA, IMERY'S RIO CAPIM CAULIM S.A., PARA PIGMENTOS S A  
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO - SP147278-A  
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO - SP147278-A  
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO - SP147278-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SEBRAE, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CATARINA BARROS DE AGUIAR ARAUJO - DF20526-A  
Advogado do(a) APELADO: CATARINA BARROS DE AGUIAR ARAUJO - DF20526-A  
Advogados do(a) APELADO: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013072-27.2011.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIO SOARES DIAS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIO SOARES DIAS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0017978-23.2008.4.03.6100

APELANTE: BANCO CITIBANK S A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

APELADO: BANCO CITIBANK S A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020337-96.2015.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SILVANA VIANNA PASSARELLO, PEDRO LUIS PAULINO, ANGELA SAYURI SHIRANE WAJIMA, AMELIA ENGRACIA DE FREITAS VIEIRA, ASSIS SALLES DE OLIVEIRA, ELIAS RAIMUNDO, MARIZA REIS COSTA, CIRO PASOTTI DURIGHETTO, ANTONIO CLAUDIO FRACAO, THEREZINHA DINAH DE CONTI

Advogado do(a) APELADO: EDSON TAKESHI SAMEJIMA - SP178157-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001229-32.2017.4.03.6130  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BARKEV MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005011-30.2016.4.03.6143  
APELANTE: RIPACK EMBALAGENS LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RIPACK EMBALAGENS LIMITADA  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002919-89.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MASTER SECURITY SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000282-47.2017.4.03.6107  
APELANTE: MULTIPLA ADMINISTRACAO DE HOTEIS EIRELI - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME RAMOS DA CUNHA - SC48742-A, RAFAEL BELLO ZIMATH - SC18311-A, MARCUS ALEXANDRE DA SILVA - SC11603-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MULTIPLA ADMINISTRACAO DE HOTEIS EIRELI - EPP  
Advogados do(a) APELADO: GUILHERME RAMOS DA CUNHA - SC48742-A, RAFAEL BELLO ZIMATH - SC18311-A, MARCUS ALEXANDRE DA SILVA - SC11603-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003692-12.2018.4.03.6000

APELANTE: SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS & LOGÍSTICA DO ESTADO DE MS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL DE SOUZA DA SILVA - SP373413-A, CELSO FERRAREZE - SP219041-S, GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS & LOGÍSTICA DO ESTADO DE MS  
Advogados do(a) APELADO: RAQUEL DE SOUZA DA SILVA - SP373413-A, GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S, CELSO FERRAREZE - SP219041-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008330-46.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: ORION S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A, ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118321-30.2018.4.03.9999

APELANTE: SYMONE ARTUZO GRANELLA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003572-31.2017.4.03.6120

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: HUMBERTO FRANCIS CAETANO  
Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027416-98.2017.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054710-06.2018.4.03.9999  
APELANTE: ADEMIR PEREIRA BIENA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEMIR PEREIRA BIENA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000029-47.2016.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO MINERVINO LOPES GONZALEZ  
Advogado do(a) APELADO: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009721-15.2009.4.03.6119  
APELANTE: SERVICIO PROMOCIONAL NOSSA SENHORA APARECIDA  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANTANA - SP266742-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005522-10.2015.4.03.6128  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: JOATE COM.E REPRES.DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001943-22.2018.4.03.6141  
APELANTE: JONES LOURENCO GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA RINKE SANTOS MEIRELES - SP225647-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JONES LOURENCO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA RINKE SANTOS MEIRELES - SP225647-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025711-33.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N  
AGRAVADO: CELIA FERREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006138-75.2016.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ONEIDE DA SILVA MOURA  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0003517-32.2016.4.03.0000  
AGRAVANTE: RIVER SHOW-AUTO POSTO LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISA PECANHA DE SOUZA - SP180536-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
INTERESSADO: AUTO POSTO NEW FACE LTDA, PETROFORTE BRASILEIRO PETROLEO LTDA, AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA, APARECIDA MARIA PESSUTO DA SILVA  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002573-40.2019.4.03.6110  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRISS INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: NILDO PEDROTTI - SC37677-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003198-60.2017.4.03.6105  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDMILSON ODILON DAS NEVES  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLARA VIANNA BLAAUW - SP167339-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024343-23.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ENGRAPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS S/A, IRINEU SZPIGEL, PAULO ROBERTO PIRES DE CAMARGO  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO ZULZKE DE TELLA - SP156754-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO ZULZKE DE TELLA - SP156754-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010903-90.2018.4.03.6100  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FABRICA DE ARTEFATOS DE BORRACHA ADNALOY EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ESCOBAR - SP163017-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004184-14.2017.4.03.6105  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MICROQUIMICA INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP149891-A, MATHEUS DE MAGALHAES BATTISTONI - SP319796-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017614-44.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: WILSON LUIS DE SOUSA FOZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON LUIS DE SOUSA FOZ - SP19449-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010197-44.2017.4.03.6100  
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: HELCA I. E. E COMERCIO DE MATERIAL CIRURGICO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: SYLVIA MOREIRA FILGUEIRAS CAMARINHA - SP304711  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005330-44.2018.4.03.6109  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CONSERV-ENGENHARIA E MANUTENCAO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: SILVIO FERREIRA CALDERARO - SP28882-A, IVANJO CRISTIANO SPADOTE - SP192595-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004290-25.2013.4.03.6130  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VENTANA CONSTRUTORAL LDA  
Advogados do(a) APELADO: NATHALIA CRISTINA BATISTA SANTOS - SP333773-A, PATRICIA NOGUEIRA MACHADO - SP287648-A, CEZAR MACHADO LOMBARDI - SP196726-A,  
LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001837-11.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ENGEMAN MANUTENCAO INSTALACAO E TELECOMUNICACOES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A, TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003743-35.2016.4.03.6144  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE IOPE BERNABIO  
Advogados do(a) APELADO: SIMONE FERAZ DE ARRUDA - SP201753-A, RONALDO MACHADO PEREIRA - SP119595-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001463-55.2018.4.03.6105  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARINES APARECIDA GOMES  
Advogado do(a) APELADO: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021902-69.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: ITVA AUTOMOVEIS COMERCIO DE VEICULOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

**DESPACHO**

No caso em comento, o feito encontra-se sobrestado em razão do tema 444 das demandas repetitivas.

ID 133211728: foi juntada a sentença proferida no feito originário.

No ID 134536188 a União Federal se manifestou concordando com a perda de objeto do agravo de instrumento, ocorre que o recurso especial foi interposto pelo contribuinte.

Considerando a manifestação da União Federal, **intime-se** a recorrente **ITVA AUTOMÓVEIS COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA** para que se manifeste, de forma conclusiva, sobre seu interesse no prosseguimento do feito.

Cumpra-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001249-35.2016.4.03.6105

APELANTE: LOGISTICA SUMARE LTDA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029892-12.2017.4.03.9999

APELANTE: LUZIA LAMARCA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003679-13.2018.4.03.6000

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO AQUINO BATISTA

Advogados do(a) APELADO: JOAO WAIMER MOREIRA FILHO - MS13295-A, JORGE LAPEZACK BANHOS JUNIOR - MS21442-A, JEFFERSON STURM MONTANI - MS20921-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000701-53.2017.4.03.6144  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL DE ALIMENTOS GRANDE GIRO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007920-55.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONCAIS S/A  
Advogados do(a) APELADO: CRYSTAL VENCOSKY LIMA TEIXEIRA - SP364683-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A, MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON - SP70645-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025300-57.2018.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VILA VELHA SERVICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTENOR NOGUEIRA DA ROCHA - SP173773-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003431-58.2011.4.03.6104  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: APARECIDA SALVADORA DA SILVA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CORREIA DE SOUZA BARREIRA - SP287801-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 18 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002086-34.2010.4.03.6123  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADEVAL VEIGA DOS SANTOS - SP153202-N  
APELADO: JOAO BATISTA PINHEIRO  
Advogado do(a) APELADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

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

#### Decido.

O recurso não merece admisão.

Preende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

*4. Agravo interno desprovido.*

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

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

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

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

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

*3. Recurso Especial não conhecido.*

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

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

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

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

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

*3. Recurso Especial não conhecido.*

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

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001383-28.2018.4.03.6126  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIDIMA MAO-DE-OBRA TEMPORARIA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001262-57.2017.4.03.6183  
APELANTE: RONEI DO NASCIMENTO LACERDA  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO MARIN - SP103216-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037052-88.2017.4.03.9999  
APELANTE: LEONEL LEAO DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039912-67.2014.4.03.9999  
APELANTE: CANDIDA ELISABETE FORNI DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000433-17.2007.4.03.6118  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: HELENA MARIA DE CASTRO MODESTO  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DA MATTA NEPOMUCENO - SP119944  
APELADO: UNIAO FEDERAL, NADIR FERRAZ TRAVIZANUTTO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA CELIA RANGEL SAMPAIO - SP52607

### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **Nadir Ferraz Travizanutto** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

#### Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O acórdão dispôs:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. CONCESSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PENSÃO DEVIDA. RATEIO DA PENSÃO COM A EX-ESPOSA DO FALECIDO. CONVIVÊNCIA MARITAL MANTIDA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS, HONORÁRIOS DE ADVOGADO E CUSTAS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA.*

*I. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73.*

*II. Restando comprovado que o falecido mantinha convivência marital com a autora e com a corré, concomitantemente, de rigor a concessão da pensão por morte pretendida pela parte autora, cabendo o rateio do benefício entre elas, em partes iguais, desde a data da citação da União Federal (02/05/2007), devendo ser descontados os valores recebidos por força da tutela antecipada.*

*III. A União não deverá efetuar qualquer desconto no benefício recebido pela corré, integralmente, até a presente data, uma vez que os recebimentos deram-se de boa-fé e os valores possuem natureza alimentar.*

*IV. A correção monetária deve incidir desde a data em que devidas as parcelas, conforme os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.*

*V. Tendo em vista a repercussão geral reconhecida no AI n. 842063, bem como o julgamento, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, do REsp n. 1.205.946, a incidência dos juros moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública, para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, deverão incidir da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, percentual de 12% a. a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei n. 11.960/09, percentual de 6% a. a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei n. 11.960/09, a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. (STF, AI n. 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp n. 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11, TRF da 3ª Região, 1ª Seção, AR n. 97.03.026538-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.08.12).*

*VI. Os honorários advocatícios de sucumbência implicam no surgimento de obrigação de pagar em favor dos advogados, pelo que, ao mesmo tempo em que assumem natureza de direito material, estão eles vinculados ao ato inicial da parte autora no processo. Considerando a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, aplica-se o princípio tempus regit actum, referente ao ajuizamento da demanda, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica, pelo que, na fixação dos honorários sucumbenciais, aplica-se o artigo 20 do antigo Código de Processo Civil.*

*VII. Condenação da União Federal e da corré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente decisão, rateados igualmente.*

*VIII. Custas na forma da Lei.*

*IX. Presentes os requisitos da antecipação da tutela, para o restabelecimento do pagamento da pensão por morte à autora, à razão de 50% (cinquenta por cento) do valor total do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias da publicação da presente decisão.*

*X. Apelação parcialmente provida.*

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

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

Também não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmáticos ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Assim os seguintes julgados:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1. Na hipótese, o recurso especial foi interposto unicamente com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, o que demanda a observância do disposto nos referidos dispositivos e o disposto nos arts. 1.029 § 1º, do CPC/2015, e 255, § 1º, a, e § 2º, do RISTJ.*

*2. Ocorre que, no caso, verifica-se que o ora agravante limitou-se a transcrever a ementas dos julgados paradigmáticos, utilizando-os como citação de jurisprudência a seu favor, não atendendo aos requisitos estabelecidos pelos dispositivos legais supramencionados, restando ausente o necessário cotejo analítico a comprovar o dissídio pretoriano, bem como a demonstração da similitude fática entre os julgados mencionados.*

3. Com efeito, o Tribunal de origem afirmou expressamente a existência de dolo genérico na hipótese em análise e, nos casos paradigmáticos, ficou consignada a ausência do elemento subjetivo. Ademais, destaca-se que, em nenhum dos casos indicados houve a prática de conduta similar à indicada nos presentes autos, o que revela a ausência de identidade fática entre os casos confrontados.

4. Noutro giro, é certo que a revisão do entendimento sufragado pelo Tribunal de origem que reconheceu o elemento anímico, demanda o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos. A propósito, é irrefragável que o acolhimento da tese de insurgência do recurso especial, frente aos fundamentos do acórdão recorrido, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1837611/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 17/03/2020)

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE QUE CONHECEU DO AGRAVO PARA NÃO CONHECER DO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DO DEMANDADO.**

1. A alteração das conclusões a que chegou o órgão julgador no tocante à responsabilidade civil pelo acidente de trânsito, implica em revolvimento do conjunto fático e probatório dos autos, providência vedada na via estreita do recurso especial, em razão da Súmula 7/STJ.

2. A dissonância entre a tese apresentada nas razões recursais e o dispositivo apontado como violado, bem assim a falta de indicação pela parte recorrente de qual o dispositivo legal teria sido violado, implica em deficiência da fundamentação do recurso especial, a atrair o óbice da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2.1. Ademais, o acolhimento do inconformismo recursal, no sentido de verificar a apontada litigância de má-fé do autor, demandaria o reexame de fatos e provas, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte.

3. A jurisprudência deste Tribunal Superior é pacífica no sentido de que o conhecimento do recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional exige a demonstração do dissídio mediante o cotejo analítico dos acórdãos recorrido e paradigmáticos, na forma prevista nos artigos 1029 do CPC/15 e 255 do RISTJ. A mera transcrição de ementas não satisfaz as exigências para a demonstração da divergência jurisprudencial, o que atrai a incidência da Súmula 284/STF, por analogia.

4. O recurso especial não constitui a via adequada para a análise de eventual ofensa a Resoluções, Portarias ou Instruções Normativas, por não estarem tais atos normativos inseridos no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, III, a, da Constituição Federal.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1568699/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 25/03/2020)

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão proferido por Turma Julgadora desta Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000433-17.2007.4.03.6118  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: HELENA MARIA DE CASTRO MODESTO  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DA MATTA NEPOMUCENO - SP119944  
APELADO: UNIAO FEDERAL, NADIR FERRAZ TRAVIZANUTTO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA CELIA RANGEL SAMPAIO - SP52607

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **Nadir Ferraz Travizanutto** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O acórdão dispôs:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. CONCESSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PENSÃO DEVIDA. RATEIO DA PENSÃO COM A EX-ESPOSA DO FALECIDO. CONVIVÊNCIA MARITAL MANTIDA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS, HONORÁRIOS DE ADVOGADO E CUSTAS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA.*

*I. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73.*

*II. Restando comprovado que o falecido mantinha convivência marital com a autora e com a corré, concomitantemente, de rigor a concessão da pensão por morte pretendida pela parte autora, cabendo o rateio do benefício entre elas, em partes iguais, desde a data da citação da União Federal (02/05/2007), devendo ser descontados os valores recebidos por força da tutela antecipada.*

*III. A União não deverá efetuar qualquer desconto no benefício recebido pela corré, integralmente, até a presente data, uma vez que os recebimentos deram-se de boa-fé e os valores possuem natureza alimentar.*

*IV. A correção monetária deve incidir desde a data em que devidas as parcelas, conforme os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.*

*V. Tendo em vista a repercussão geral reconhecida no AI n. 842063, bem como o julgamento, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, do REsp n. 1.205.946, a incidência dos juros moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública, para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, deverão incidir da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, percentual de 12% a. a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei n. 11.960/09, percentual de 6% a. a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei n. 11.960/09, remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. (STF, AI n. 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp n. 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11, TRF da 3ª Região, 1ª Seção, AR n. 97.03.026538-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.08.12).*

*VI. Os honorários advocatícios de sucumbência implicam no surgimento de obrigação de pagar em favor dos advogados, pelo que, ao mesmo tempo em que assumem natureza de direito material, estão eles vinculados ao ato inicial da parte autora no processo. Considerando a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, aplica-se o princípio *tempus regit actum*, referente ao ajuizamento da demanda, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica, pelo que, na fixação dos honorários sucumbenciais, aplica-se o artigo 20 do antigo Código de Processo Civil.*

*VII. Condenação da União Federal e da corré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente decisão, rateados igualmente.*

*VIII. Custas na forma da Lei.*

*IX. Presentes os requisitos da antecipação da tutela, para o restabelecimento do pagamento da pensão por morte à autora, à razão de 50% (cinquenta por cento) do valor total do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias da publicação da presente decisão.*

X. *Apelação parcialmente provida.*

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

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

Também não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Assim os seguintes julgados:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

1. Na hipótese, o recurso especial foi interposto unicamente com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, o que demanda a observância do disposto nos referido dispositivo e o disposto nos arts. 1.029 § 1º, do CPC/2015, e 255, § 1º, a, e § 2º, do RISTJ.

2. Ocorre que, no caso, verifica-se que o ora agravante limitou-se a transcrever a ementas dos julgados paradigmas, utilizando-os como citação de jurisprudência a seu favor, não atendendo aos requisitos estabelecidos pelos dispositivos legais supramencionados, restando ausente o necessário cotejo analítico a comprovar o dissídio pretoriano, bem como a demonstração da similitude fática entre os julgados mencionados.

3. Com efeito, o Tribunal de origem afirmou expressamente a existência de dolo genérico na hipótese em análise e, nos casos paradigmas, ficou consignada a ausência do elemento subjetivo. Ademais, destaca-se que, em nenhum dos casos indicados houve a prática de conduta similar à indicada nos presentes autos, o que revela a ausência de identidade fática entre os casos confrontados.

4. Noutra giro, é certo que a revisão do entendimento sufragado pelo Tribunal de origem que reconheceu o elemento anímico, demanda o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos. A propósito, é irrefragável que o acolhimento da tese de insurgência do recurso especial, frente aos fundamentos do acórdão recorrido, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1837611/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 17/03/2020)

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE QUE CONHECEU DO AGRAVO PARA NÃO CONHECER DO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DO DEMANDADO.*

1. A alteração das conclusões a que chegou o órgão julgador no tocante à responsabilidade civil pelo acidente de trânsito, implica em revolvimento do conjunto fático e probatório dos autos, providência vedada na via estreita do recurso especial, em razão da Súmula 7/STJ.

2. A dissonância entre a tese apresentada nas razões recursais e o dispositivo apontado como violado, bem assim a falta de indicação pela parte recorrente de qual o dispositivo legal teria sido violado, implica em deficiência da fundamentação do recurso especial, a atrair o óbice da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2.1. Ademais, o acolhimento do inconformismo recursal, no sentido de verificar a apontada litigância de má-fé do autor, demandaria o reexame de fatos e provas, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte.

3. A jurisprudência deste Tribunal Superior é pacífica no sentido de que o conhecimento do recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional exige a demonstração do dissídio mediante o cotejo analítico dos acórdãos recorrido e paradigmas, na forma prevista nos artigos 1029 do CPC/15 e 255 do RISTJ. A mera transcrição de ementas não satisfaz as exigências para a demonstração da divergência jurisprudencial, o que atrai a incidência da Súmula 284/STF, por analogia.

4. O recurso especial não constitui a via adequada para a análise de eventual ofensa a Resoluções, Portarias ou Instruções Normativas, por não estarem tais atos normativos inseridos no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, III, a, da Constituição Federal.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1568699/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 25/03/2020)

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela **União** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## Poder Judiciário

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022188-17.2017.4.03.6100

APELANTE: ABARE CONSULTORIA, ADMINISTRACAO E CORRETORA DE SEGUROS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - RJ170294-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ABARE CONSULTORIA, ADMINISTRACAO E CORRETORA DE SEGUROS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - RJ170294-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022188-17.2017.4.03.6100  
APELANTE: ABARE CONSULTORIA, ADMINISTRACAO E CORRETORA DE SEGUROS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - RJ170294-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ABARE CONSULTORIA, ADMINISTRACAO E CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - RJ170294-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004762-25.2018.4.03.6110  
APELANTE: METALGREGÓRIO - GALVANOPLASTIA LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: VALTER EDUARDO FRANCESCINI - SP95021-A, DOLORES MORAL PORTERO GUIMARAES - SP237495, ALINE SOARES FERREIRA - SP269839-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001875-03.2007.4.03.6317  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOAO BOSCO QUIRINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALMANSA LOPES FILHO - SP195741-N  
APELADO: JOAO BOSCO QUIRINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A  
Advogado do(a) APELADO: FABIO ALMANSA LOPES FILHO - SP195741-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

Constata-se que o acórdão recorrido ao considerar que a regra do artigo 496 do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata aos processos em curso, por incidência do princípio *tempus regit actum*, colide com o entendimento sufragado pela instância superior

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO. ACÓRDÃO A QUO QUE NÃO CONHECEU DA REMESSA NECESSÁRIA. APLICAÇÃO RETROATIVA DO CPC/2015. INVIABILIDADE. ADOÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR NA DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. 1. Cuida-se de Recurso Especial interposto pelo Estado do Rio Grande do Norte contra acórdão que não conheceu da remessa oficial, tendo em vista a aplicação imediata da norma introduzida pela Lei 13.105/2015 quanto ao Reexame Necessário nas ações com valor inferior a 500 (quinhentos) salários mínimos (art. 496, § 3º, II, do CPC/2015).*

*2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a lei em vigor no momento da prolação da sentença regula os recursos cabíveis contra ela, bem como sua sujeição ao duplo grau obrigatório, repelindo-se a retroatividade da norma nova. Precedente: EREsp 600.874/SP, Rel. Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 1º/8/2006, DJ 4/9/2006.*

*3. O art. 14 do CPC/2015 tem a seguinte redação: "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".*

*4. Em tais condições, não é possível a aplicação retroativa da lei nova, para regulamentar atos processuais prévios à data de sua entrada em vigor. Tratando-se de recursos ou remessa oficial, a regra geral é de que eles são regidos pela lei vigente à época da decisão recorrida.*

*5. No caso concreto, a sentença contra a Fazenda Pública foi proferida quando em vigor o CPC de 1973, de modo que essa é a norma a ser observada para o exame dos pressupostos recursais.*

*6. Preenchidos os pressupostos do reexame obrigatório à luz da lei vigente (art. 475 do CPC), a superveniente modificação da norma pelo CPC/2015, quando já ultrapassado o prazo do recurso voluntário, não compromete o direito processual da Fazenda de ver reapreciada a sentença pelo Tribunal.*

*7. Recurso Especial provido.*

(REsp 1689664/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

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

Int.

### Poder Judiciário

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009093-68.2018.4.03.6104  
APELANTE: CHURRASCARIA RANCHO BARREADO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022043-24.2018.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGUAS PETROPOLIS PAULISTA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE TOLEDO BLAKE - SP304091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002231-30.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRODUTOS ALIMENTICIOS SUPERBOM INDUSTRIA E COMERCIO LTD  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO LUIS SILVA SANTOS - RS65412-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004509-10.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IZABEL MARIA DE JESUS, FRANCISCO TAVARES DO NASCIMENTO, GERCINA MARIA DO NASCIMENTO, HERMOGENES JOSE RODRIGUES, JOAO BATISTA DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME PINATO SATO - SP204799

APELADO: IZABEL MARIA DE JESUS, FRANCISCO TAVARES DO NASCIMENTO, GERCINA MARIA DO NASCIMENTO, HERMOGENES JOSE RODRIGUES, JOAO BATISTA DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME PINATO SATO - SP204799

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000860-30.2010.4.03.6111  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: WILSON PEREIRA DE MESQUITA JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA - SP122801-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

## DECISÃO

### I - Recurso Especial do INSS

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

#### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

## DECISÃO

### II - Recurso Extraordinário do INSS

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003094-68.2017.4.03.6105  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHOPERIA GIOVANETTI DO ROSARIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 44/2833

## ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007465-62.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: SHIRLENE APARECIDA MUCHERONI  
Advogado do(a) APELANTE: DARCIO MOYARIOS - SP61655  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

## DECISÃO

## I - Recurso Especial do INSS

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

## Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**DECISÃO**

**II - Recurso Extraordinário do INSS**

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003420-59.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

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

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DA PAZ STABILE - SP233447

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

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

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DA PAZ STABILE - SP233447

## D E C I S Ã O

### • I - Recurso Especial da parte autora

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

### • Decido.

• Relativamente à questão do termo inicial e final de incidência juros de mora, o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

• Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

• Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros de mora, o recurso não merece seguimento.

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

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

•

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte fixou a verba honorária em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. A parte recorrente alega a necessidade de majoração da referida verba honorária para 20%.

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

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valorização, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser ínfima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AIINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que a acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuadas as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente ínfimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido.*

*(AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)*

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.*

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

- Int.

- 
- 
- 
- 

## DECISÃO

- **II - Recurso Extraordinário do INSS**

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011142-08.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: RONALDO MEDEIROS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas arroladas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RÚIDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.*

*1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*

*2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

No que se refere à caracterização do tempo especial, a respeito da norma constitucional invocada pelo recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 906.569/PE, resolvido conforme a sistemática do artigo 543-B do CPC de 1973, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa à cômputo de tempo de serviço em condições especiais para efeito de concessão de aposentadoria, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue, *in verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. CARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE DO LABOR. ARTIGOS 57 E 58 DA LEI 8.213/91.*

1. A avaliação judicial de critérios para a caracterização da especialidade do labor; para fins de reconhecimento de aposentadoria especial ou de conversão de tempo de serviço, conforme previsão dos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, é controversa que não apresenta repercussão geral, o que inviabiliza o processamento do recurso extraordinário, nos termos do art. 543-A, §5º, do Código de Processo Civil.

2. O juízo acerca da especialidade do labor depende necessariamente da análise fático-probatória, em concreto, de diversos fatores, tais como o reconhecimento de atividades e agentes nocivos à saúde ou à integridade física do segurado; a comprovação de efetiva exposição aos referidos agentes e atividades; apreciação jurisdicional de laudos periciais e demais elementos probatórios; e a permanência, não ocasional nem intermitente, do exercício de trabalho em condições especiais. Logo, eventual divergência ao entendimento adotado pelo Tribunal de origem, em relação à caracterização da especialidade do trabalho, demandaria o reexame de fatos e provas e o da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

(ARE 906.569/PE, MIN. EDSON FACHIN, STF)

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005061-82.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GERALDO CICERO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO ALVES FERREIRA - SP84322

APELADO: GERALDO CICERO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO ALVES FERREIRA - SP84322

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas arroladas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.*

*1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*

*2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004084-64.2005.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WALDOMIRO RODRIGUES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CAVALCANTI - SP219493-N

Advogado do(a) APELANTE: TITO LIVIO QUINTELA CANILLE - SP227377-N

APELADO: WALDOMIRO RODRIGUES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CAVALCANTI - SP219493-N

Advogado do(a) APELADO: TITO LIVIO QUINTELA CANILLE - SP227377-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

**Decido.**

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

*4. Agravo Interno provido.*

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005191-72.2006.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538  
APELADO: MARIA SANTIAGO GIMENES, FRANCISCASANTIAGO, MARIA DAS DORES SANTIAGO, IRENE SANTIAGO GOMES, ZILDA SANTIAGO SAAVEDRA, EMILIA SANTIAGO DA SILVA VASCONCELOS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo Interno provido.

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003013-58.2003.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: GILMAR ALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZETE ROGERIO - SP125504-A  
Advogado do(a) APELANTE: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543  
APELADO: GILMAR ALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ELIZETE ROGERIO - SP125504-A  
Advogado do(a) APELADO: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**Decido.**

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo Interno provido.

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000340-16.2014.4.03.6116  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: SIDNEY FIORUCI  
Advogado do(a) APELANTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO WHITAKER GHEDINE - SP222237-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

Petição ID 134192333.

Homologo a desistência do recurso especial interposto pela parte autora.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005965-68.2007.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667  
APELADO: ADELINO ALVES MAXIMIANO  
Advogado do(a) APELADO: WEVERTON MATHIAS CARDOSO - SP251209-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo Interno provido.

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

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

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

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

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

As demais questões suscitadas no recurso submetem-se à instância superior nos termos da súmula nº 292/STF.

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004823-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: FLOCOTECNICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROLFF MILANI DE CARVALHO - SP84441-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

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

Alega-se violação, especialmente, ao art. 1.022 do CPC.

**Decido.**

Foram cumpridos os requisitos genéricos de admissibilidade consoante disposição do art. 1.029 do CPC, bem como esgotamento da instância ordinária e prequestionamento do debate jurídico.

No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte Regional reformou a decisão singular que determinara a penhora no rosto dos autos, referente aos créditos de precatório.

Em embargos declaratórios, a recorrente alegou tratar-se a execução fiscal de créditos do FGTS.

Sobre o tema:

*PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO DE CRÉDITOS. CRÉDITOS DO FGTS. PREFERÊNCIA. PRÉVIA PENHORA. DESNECESSIDADE.*

*1. Os créditos de FGTS equiparam-se aos créditos trabalhistas, gozando de prerrogativas semelhantes (art. 2º, § 3º, da Lei nº 8.844/94).*

*2. Os créditos de natureza trabalhista preferem a todos os demais, inclusive os tributários (art. 186 do CTN), independentemente de penhora na respectiva execução. Precedente desta Turma: REsp 594.491/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 08.08.05.*

*3. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1029289/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 27/06/2008)*

Os embargos foram rejeitados sem enfrentamento do tema.

Logo, evidencia-se omissão relevante a justificar a admissão recursal por negativa de prestação jurisdicional, especialmente porquanto trata-se de uma revisão de prova que só pode ser efetivada nesta Corte.

No particular, destaca-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. NULIDADE. OCORRÊNCIA. DETERMINAÇÃO DE DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.*

*1. O art. 1.022 do CPC/2015 traz as seguintes hipóteses de cabimento dos embargos de declaração: a) obscuridade; b) contradição; c) omissão no julgado, incluindo-se nesta as condutas descritas no art. 489, § 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida; e d) erro material.*

*2. O aresto embargado partiu de premissa equivocada para afirmar, a um só tempo, a ausência de impugnação e a falta de prequestionamento no tocante à negativa de prestação jurisdicional na origem.*

*3. Superada a questão do conhecimento do recurso e configurada a agressão ao disposto no art. 489, § 1º, do CPC/2015, por ausência da necessária fundamentação, impõe-se a decretação de nulidade do acórdão da origem que apreciou os embargos declaratórios, com o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça, a fim de que o argumento relevante invocado, carente de apreciação, seja devidamente enfrentado.*

*4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.*

*(EDcl no AgInt no AREsp 1348888/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 24/09/2019)*

Saliente-se, por fim que o conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039504-08.2016.4.03.9999

APELANTE: ARACY DE SOUZA MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002850-20.2014.4.03.6110  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: K. E. D. S. D. F.  
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE LINO DOS REIS SCALET - SP333940, ROGERIO LUIS BINOTTO MING - SP262751-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: ROSILENE SABINO DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ROGERIO LUIS BINOTTO MING

### DECISÃO

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

DECIDIDO.

O recurso não merece trânsito.

Verifica-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento jurisprudencial no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme evidenciamos seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 CONFIGURADA. OMISSÃO QUANTO AOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI 11.457/2007. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NOS ERESP 1.619.954/SC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFINIÇÃO DA LEI APLICÁVEL. ART. 20 DO CPC/1973 VERSUS ART. 85 DO CPC/2015. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

1. Hipótese em que o acórdão embargado concluiu: a) em recente análise da matéria, nos EREsp 1.619.954/SC, a Primeira Seção do STJ firmou a compreensão de que "não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica"; b) verifica-se, assim, que o acórdão recorrido está em dissonância do atual entendimento do STJ de que o FNDE deixou de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou à sua restituição, após a entrada em vigor da Lei 11.457/2007; c) quanto à exigibilidade do salário-educação do produtor rural pessoa física, esclareço que a função jurisdicional do STJ em relação ao julgamento do Recurso Especial (art. 105, III, da CF/1988) é dar a interpretação uniformizadora, em última instância, de dispositivos infraconstitucionais, daí decorrendo requisitos e restrições do Recurso Especial como a necessidade de prequestionamento e a impossibilidade de infirmar as premissas fáticas fixadas na segunda instância.

2. Observa-se, após perecucione análise dos autos, que o resultado do julgamento do Recurso Especial fez com que o decidido na sentença de fls. 529-534, e-STJ, fosse integralmente restaurado. Ou seja, houve o reconhecimento da ilegitimidade passiva do FNDE e a condenação da União a restituir o indébito tributário.

3. Em vista disso, quanto aos ônus da sucumbência, restaura-se o decidido em sentença para fins de custas e honorários advocatícios.

4. O Superior Tribunal de Justiça tem farta jurisprudência no sentido de que a lei aplicável para a fixação inicial da verba de honorários é aquela vigente na data da sentença que a impõe (ou da primeira decisão que dela trata, caso seja acórdão), revelando-se incorreto seu arbitramento, com fundamento no CPC de 1973, se for posteriormente à data da entrada em vigor da novel lei (18.3.2016).

5. No caso, como a sentença foi proferida em 2011, não há falar em aplicação do CPC/2015 para fins de fixação dos honorários advocatícios.

6. Embargos de Declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

(E-DEl no REsp 1841564/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/06/2020, DJe 09/06/2020)

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DUPLICATA MERCANTIL. REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IRRISÓRIO OU EXORBITANTE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Ação declaratória de inexigibilidade de duplicata mercantil.

2. Esta Corte admite a revisão dos honorários advocatícios quando estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes. Considerando as peculiaridades da hipótese em julgamento, o valor fixado para honorários advocatícios mostra-se irrisório.

3. Enfatiza-se, ainda, que, consoante preconiza a Corte Especial do STJ, "o marco temporal para a aplicação das regras fixadas pelo CPC/2015 em relação aos honorários advocatícios é a data da prolação da sentença" (SEC 14.385/EX, Corte Especial, DJe DE 21/8/2018).

Na hipótese, tendo em vista que a sentença foi prolatada sob a vigência do CPC/1973, o arbitramento da verba honorária deve ocorrer à luz desse diploma processual.

4. Agravo interno no recurso especial não provido.

(AgInt no REsp 1766407/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 01/04/2020)

Assim, incide o óbice da súmula nº 83 /STJ, aplicável aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" e também na alínea "a" do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal.

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003114-80.2018.4.03.6119  
APELANTE: ICLAS/A COMERCIO INDUSTRIA IMPORTACAO E EXPORTACAO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE RENA - SP49404-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010874-40.2018.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WIRECARD BRASIL S.A.  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016490-38.2018.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVAN HONORATO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007778-62.2010.4.03.6301  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: RAFAEL DA SILVA MONTE, CLAUDIA ISABEL DA SILVA MONTE, GABRIELA DA SILVA MONTE, R. D. S. M.

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

**I - Recurso Especial do INSS**

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

No que tange à questão dos **juros moratórios no precatório**, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (Tema 291) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), havia firmado a seguinte tese:

*"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."*

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 579.431/RS, também alçado como representativo de controvérsia (**Tema 96**) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC/2015), fixou o entendimento de que incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

*JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.*

*Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*

*(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)*

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.*

- 1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.*
- 2. O STJ seguiu o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).*
- 3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*
- 4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ.*
- 5. Recurso Especial não provido.*

*(STJ, REsp n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)*

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel.

Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.

2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.

3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, REsp n. 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).

2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.

3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431/RS - Tema 96).

4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.

5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.

6. Agravo interno provido.

(STJ, AgRg no REsp n. 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017)

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

Sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias que estão submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF, o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp 1.492.221, assentou que:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

### II - Recurso Extraordinário do INSS

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

## Decido.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defêndida pela parte recorrente acerca dos juros de mora após a data da conta de liquidação, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS - Tema 96, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional em relação ao Tema 96.

Também não merece trânsito o recurso no ponto em que versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

O acórdão recorrido, também nesse ponto, está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, de forma que se impõe o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

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

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

Int.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002243-50.2018.4.03.6119  
APELANTE: WILTON JONAS MUDO, IVONETE DOS SANTOS MUDO  
Advogado do(a) APELANTE: WEVERTON JONAS SANTOS DE MAGALHAES MUDO - SP409484-A  
Advogado do(a) APELANTE: WEVERTON JONAS SANTOS DE MAGALHAES MUDO - SP409484-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000719-83.2006.4.03.6003  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOAREZ SARAIVA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES - MS10261-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**D E C I S Ã O**

- Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.
- **Decido.**
- Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros de mora, o recurso não merece seguimento.
- O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.
- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - **Resp 1.492.221**, assentou que:
- 

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.

- Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000545-55.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TERESINHA APARECIDA JORGE SANCHES EIRELI - EPP, TERESINHA APARECIDA JORGE SANCHES, ANTONIO AURELIANO RIBEIRO SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO JOSE HADDAD DE SOUZA - SP375555-A

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO JOSE HADDAD DE SOUZA - SP375555-A

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO JOSE HADDAD DE SOUZA - SP375555-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO DOS SANTOS DOTTO - SP231958-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por TERESINHA APARECIDA JORGE SANCHES EIRELI - EPP, TERESINHA APARECIDA JORGE SANCHES EIRELI e ANTÔNIO AURELIANO RIBEIRO SANCHES contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O presente acórdão negou provimento ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação que seguem:

*No presente caso, a ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, que dispõe:*

*"Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º."*

*Ademais, a exequente instruiu a inicial com documentos aptos que a dívida é certa, líquida e exigível, conforme dicção do artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04.*

*Por outro lado, insta assinalar que o Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. Tal entendimento restou cristalizado em julgamento de recurso repetitivo por aquela Corte Superior:*

*DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido*

*(STJ, SEGUNDA SEÇÃO, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1291575, Rel. MIN. LUÍS FELIPE SALOMÃO, julgado em 14/08/2013, DJE DATA: 02/09/2013).*

*(...)*

*Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória n.º 1.963-17 de 2000, reeditada sob n.º 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:*

*"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória n.º 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."*

*(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)*

*"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO, ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMISSÃO NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."*

*(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)*

*(...)*

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

Verifica-se que não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática como acórdão hostilizado" (REsp 644274, Relator Ministro Nilton Naves, DJ 28.03.2007).

Assim seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.*

*1. A admissibilidade do recurso especial fundado na divergência jurisprudencial requer o devido cotejo analítico, com exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas dispares, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ.*

*2. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a ausência de indicação dos dispositivos em torno dos quais teria havido interpretação divergente por outros tribunais não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 284/STF. Precedente: REsp 1.346.588/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJe 14.03.2014.*

*3. Ademais, o STJ também já firmou entendimento de que é incabível a análise do recurso em se tratando de danos morais com base na divergência pretoriana, pois, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os acórdãos serão sempre distintos.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 509096/SP; Rel: 509096/SP; Rel: Ministro Humberto Martins; Segunda Turma; publicação: DJe 27/06/2014)*

Observo ainda, que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto **embargos declaratórios** com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por TERESINHA APARECIDA JORGE SANCHES EIRELI – EPP, TERESINHA APARECIDA JORGE SANCHES EIRELI e ANTÔNIO AURELIANO RIBEIRO SANCHES contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

O presente acórdão negou provimento ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação que seguem:

*No presente caso, a ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, que dispõe:*

*"Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º."*

*Ademais, a exequente instruiu a inicial com documentos aptos que a dívida é certa, líquida e exigível, conforme dicação do artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04.*

*Por outro lado, insta assinalar que o Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. Tal entendimento restou cristalizado em julgamento de recurso repetitivo por aquela Corte Superior:*

*DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido*

*(STJ, SEGUNDA SEÇÃO, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1291575, Rel. MIN. LUÍS FELIPE SALOMÃO, julgado em 14/08/2013, DJE DATA: 02/09/2013).*

*(...)*

*Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:*

*"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."*

*(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)*

*"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO. ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. 1. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos s firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros no período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."*

*(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)*

*(...)*

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

Verifica-se que não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissentâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmáticos ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJE 14/09/2009).

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo inapropriado invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Assim o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.*

*1. A admissibilidade do recurso especial fundado na divergência jurisprudencial requer o devido cotejo analítico, com exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas dispares, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ.*

*2. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a ausência de indicação dos dispositivos em torno dos quais teria havido interpretação divergente por outros tribunais não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 284/STF. Precedente: REsp 1.346.588/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJE 14.03.2014.*

*3. Ademais, o STJ também já firmou entendimento de que é incabível a análise do recurso em se tratando de danos morais com base na divergência pretoriana, pois, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os acórdãos serão sempre distintos.*

*Agravo regimental improvido.*

Observo ainda, que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do requestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000545-55.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TERESINHA APARECIDA JORGE SANCHES EIRELI - EPP, TERESINHA APARECIDA JORGE SANCHES, ANTONIO AURELIANO RIBEIRO SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO JOSE HADDAD DE SOUZA - SP375555-A

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO JOSE HADDAD DE SOUZA - SP375555-A

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO JOSE HADDAD DE SOUZA - SP375555-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO DOS SANTOS DOTTO - SP231958-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por TERESINHA APARECIDA JORGE SANCHES EIRELI – EPP, TERESINHA APARECIDA JORGE SANCHES EIRELI e ANTÔNIO AURELIANO RIBEIRO SANCHES contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O presente acórdão negou provimento ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação que seguem:

*No presente caso, a ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, que dispõe:*

*"Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º."*

*Ademais, a exequente instruiu a inicial com documentos aptos que a dívida é certa, líquida e exigível, conforme dicção do artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04.*

*Por outro lado, insta assinalar que o Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. Tal entendimento restou cristalizado em julgamento de recurso repetitivo por aquela Corte Superior:*

*DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido*

*(STJ, SEGUNDA SEÇÃO, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1291575, Rel. MIN. LUÍS FELIPE SALOMÃO, julgado em 14/08/2013, DJE DATA: 02/09/2013).*

(...)

*Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:*

*"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."*

*(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)*

*"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO, ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."*

*(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior; Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)*

(...)

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

Verifica-se que não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmáticos ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo inapropriado invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (REsp 644274, Relator Ministro Nilton Naves, DJ 28.03.2007).

Assim o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.

1. A admissibilidade do recurso especial fundado na divergência jurisprudencial requer o devido cotejo analítico, com exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas dispare, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 253, § 2º, do RISTJ.

2. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a ausência de indicação dos dispositivos em torno dos quais teria havido interpretação divergente por outros tribunais não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 284/STF. Precedente: REsp 1.346.588/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJe 14.03.2014.

3. Ademais, o STJ também já firmou entendimento de que é incabível a análise do recurso em se tratando de danos morais com base na divergência pretoriana, pois, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os acórdãos serão sempre distintos.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 509096/SP; Rel: 509096/SP; Rel: Ministro Humberto Martins; Segunda Turma; publicação: DJe 27/06/2014)

Observe ainda, que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

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

Int.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038273-09.2017.4.03.9999

APELANTE: JOSE CARLOS DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013488-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: AGROPECUÁRIA VALE DO ARAGUAIA LTDA, VIPLAN VIACAO PLANALTO LIMITADA, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **AGROPECUÁRIA VALE DO ARAGUAIA LTDA** e **outras** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

#### Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.*

*1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal like foi apresentada.*

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

*O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de maio de 2018. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, consequentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

*RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.*

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que defere ou indefere determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos E.Dcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II. p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar a discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **AGROPECUÁRIA VALE DO ARAGUAIA LTDA e outras** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

### Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.*

*1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.*

*2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.*

(...)

*(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)*

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

*O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de maio de 2018. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.*

*2. No caso, é de se mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, consequentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.*

*3. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)*

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

*RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EMPRELIMINAR DE APELAÇÃO.*

*1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".*

*2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.*

*3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.*

*4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.*

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que defere ou indefere determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II. p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013488-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIALTA, VIPLAN VIACAO PLANALTO LIMITADA, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **AGROPECUÁRIA VALE DO ARAGUAIA LTDA e outras** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

**Decido.**

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.*

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

*O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de maio de 2.018. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.*

*2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, conseqüentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.*

*3. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)*

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

*RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.*

*1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".*

*2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.*

*3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.*

*4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.*

*5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).*

*6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que defere ou indefere determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.*

*7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).*

*8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II. p. 134).*

*9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.*

*10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).*

*11. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)*

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

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013488-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA, VIPLAN VIACAO PLANALTO LIMITADA, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **AGROPECUÁRIA VALE DO ARAGUAIA LTDA e outras** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

**Decido.**

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.*

*1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.*

*2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.*

(...)

*(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)*

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

*O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de maio de 2.018. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.*

*2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, consequentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.*

*3. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)*

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

*RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EMPRELIMINAR DE APELAÇÃO.*

*1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".*

*2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.*

*3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.*

*4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g, Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.*

*5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).*

6. *Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que defere ou indefere determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Benetti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Benetti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Benetti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.*

7. *Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).*

8. *Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II. p. 134).*

9. *O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.*

10. *Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).*

11. *Recurso especial não provido.*

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021038-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: UNIPEL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KETY SIMONE DE FREITAS - SP142234  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

No presente caso, a parte contribuinte interpôs **Recurso Especial e Recurso Extraordinário**.

### 1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por Unipel Indústria e Comércio Ltda contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALOR BLOQUEADO INSUFICIENTE PARA GARANTIR A DÍVIDA. BEM MÓVEL (EQUIPAMENTO) OFERTADO PELO EXECUTADO RECUSADO PELA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. INEXISTE PREPONDERÂNCIA. EM ABSTRATO, DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE PARA O DEVEDOR SOBRE O DA EFETIVIDADE DA TUTELA EXECUTIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

1 - Quanto à garantia da execução fiscal, o art. 9º da Lei n. 6.830/1980 dispõe que, "em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá: I - efetuar depósito em dinheiro à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito que assegure atualização monetária; II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia; III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública".

2 - No que concerne à ordem de preferência de bens penhoráveis, o art. 11 da Lei n. 6.830/1980 estabelece que "a penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem: I - dinheiro; II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa; III - pedras e metais preciosos; IV - imóveis; V - navios e aeronaves; VI - veículos; VII - móveis ou semoventes; e VIII - direitos e ações".

3 - No julgamento do recurso especial n. 1.337.790/PR, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção consolidou o entendimento de que a Fazenda Pública pode recusar bem oferecido à penhora quando não observada a ordem legal de preferência, sendo da parte executada o ônus de comprovar a necessidade de afastá-la, não servindo para tanto a mera invocação genérica do art. 620 do CPC/1973 (art. 805 do CPC/2015).

4 - Na hipótese dos autos, consta que ocorreu bloqueio bancário no valor de R\$ 69.277,31, insuficiente para garantir a execução (R\$ 1.549.977,01 conforme CDA 80.6.15.059129-24, de 20/07/2015, ID nº 89834434). O executado ofereceu a penhora o bem móvel "máquina de papel marca D'ANDREA 1,40M de largura útil, completa com mesa plana, 11 secadores, 2 monolíticos, um rolo acabador, enroladeira retrofitada" em 2014, avaliado pela empresa em R\$ 2.500.000,00, conforme petição ID 89834440, p. 1, que foi recusado pela União.

5 - Considerando que a execução se faz no interesse do credor, e na ausência de garantia capaz de atender aos requisitos de liquidez necessários, não é possível acolher a pretensão do agravante.

6 - Agravo de instrumento desprovido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega violação aos arts. 805, 829 e 835 do CPC, 8º, 11, 16, 18, 19, 24 e 32 da Lei 6.830/80, uma vez que o requisito da garantia da execução foi atendido, ainda que parcial, impondo-se o recebimento dos embargos com efeito suspensivo. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

#### Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de atribuir o efeito suspensivo no recebimento dos embargos à execução fiscal sem que o débito tenha sido integralmente garantido.

O magistrado singular recebeu os embargos à execução sem efeito suspensivo por ser a garantia insuficiente.

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou a decisão singular, sem o acolhimento da pretensão da recorrente (atribuição do efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal), consignando especialmente que: 1) Na hipótese dos autos, consta que ocorreu bloqueio bancário no valor de R\$ 69.277,31, insuficiente para garantir a execução (R\$ 1.549.977,01 conforme CDA 80.6.15.059129-24, de 20/07/2015, ID nº 89834434). O executado ofereceu a penhora o bem móvel "máquina de papel marca D'ANDREA 1,40M de largura útil, completa com mesa plana, 11 secadores, 2 monolincilus, um rolo acabador, enroladeira retrofitada" em 2014, avaliado pela empresa em R\$ 2.500.000,00, conforme petição ID 89834440, p.1, que foi recusado pela União; 2) Considerando que a execução se faz no interesse do credor, e na ausência de garantia capaz de atender aos requisitos de liquidez necessários, não é possível acolher a pretensão do agravante.

A questão relativa à possibilidade de recusa pela exequente de bem indicado à penhora fora da ordem legal, já se encontra pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça.

No julgamento repetitivo REsp 1.337.790/PR – tema 578 ficou sedimentado que a exequente tem direito a recusa da oferta de bens que não obedecem a ordem legal (art. 11 LEF), seja no momento da nomeação (art. 9º LEF) seja na substituição (art. 15 LEF).

Pacificado também o entendimento de que a penhora deverá recair prioritariamente sobre ativos financeiros, sem que isso, por si só, implique em violação ao princípio da menor onerosidade.

Confirmando o fundamento exposto acima:

(...) PENHORA ON LINE. BACENJUD. ORDEM DE PREFERÊNCIA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE.

(...)

2. No que diz respeito a alegada violação ao princípio da menor onerosidade, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é possível que a penhora recaia sobre dinheiro da pessoa jurídica, sem que isso implique violação ao princípio da menor onerosidade do devedor previsto no art. 620 do CPC/1973.

3. De tal modo, o entendimento adotado pela Corte local, ao afirmar que o art. 655 do CPC/1973 estabeleceu a penhora de dinheiro como a primeira na ordem de preferência, sem que isso, por si só, implique violação ao princípio da menor onerosidade ao devedor, encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1686361/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

No mesmo sentido: AgInt nos EDel no REsp 1283403/CE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 08/08/2018.

No mais, é pacífico o entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça a afirmar que a concessão do efeito suspensivo fica condicionada ao cumprimento de todos os requisitos legais.

Com efeito, a Corte Superior por ocasião do julgamento do REsp 1.272.827/PE – tema 526, alçado como representativo de controvérsia e submetido à sistematização dos recursos repetitivos, assentou o entendimento de que o art. 739-A do CPC/73 (919 NCPC), e introduzido pela Lei 11.382/2006, se aplica às execuções fiscais, e consolidou a seguinte tese:

*A atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor fica condicionada "ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora)".*

No caso concreto, não se discute a aplicabilidade do dispositivo de lei, mas a presença dos requisitos ensejadores do deferimento do efeito suspensivo.

Dessa forma, se da análise das provas dos autos, o acórdão impugnado consignou que não estão presentes todos os requisitos legais, para se chegar à conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, invariavelmente implicará em revolvimento do conteúdo fático-probatório, cujo propósito encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

Pelos fundamentos acima, confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC/1973. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC/1973. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA

1. No julgamento do REsp 1.272.827/PE, processado nos moldes do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, firmou compreensão no sentido de ser aplicável o art. 739-A, § 1º, do CPC/1973 aos processos de execução fiscal, desde que presentes os seguintes requisitos: requerimento do embargante; garantia do juízo; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

2. É vedado em Recurso Especial o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil/1973, porquanto tal providência demanda incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7 do STJ.

3. O óbice da Súmula 7 do STJ atinge também o Recurso Especial interposto com fundamento na alínea c do inciso III do artigo 105 da Constituição da República, porque impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

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

(REsp 1661642/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

No particular,

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. GARANTIA INTEGRAL DO JUÍZO. AFERIÇÃO DO VALOR CORRETO DA DÍVIDA. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

1. Infirmar as premissas fáticas alicerçadas pelo Tribunal a quo de não haver a garantia integral da execução, de modo a permitir a atribuição de efeito suspensivo aos embargos de devedor, demandaria a incursão no contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via especial ante o disposto na Súmula 7/STJ.

2. A pretendida revisão do quantum da dívida, se de fato ilícida ou com valor incorreto, demandaria exatamente a mesma providência de revolvimento das provas dos autos, esbarrando igualmente na vedação da Súmula 7/STJ. Ademais, tal questão não foi veiculada nas instâncias ordinárias, o que também impediria o conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, conforme a orientação das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1313892/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 22/11/2013)

De igual modo, para afêr se a medida fere o princípio da menor onerosidade é imprescindível o revolvimento de conteúdo fático, cuja pretensão encontra o obstáculo apontado acima.

A respeito:

(...) PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO. NECESSIDADE DE REEXAME DOS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. MANUTENÇÃO DO JULGADO PELOS SEUS PRÓPRIOS TERMOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A interpretação conferida pelo acórdão recorrido encontra respaldo na orientação jurisprudencial desta Corte, de que é possível a penhora recair sobre o dinheiro da empresa, sem que tal fato importe ofensa ao princípio da menor onerosidade para o devedor; previsto no art. 620 do CPC/73. Precedentes.

2. Tendo o acórdão recorrido, ao manter a decisão que determinou a penhora via BACEN-JUD, consignado os motivos pelos quais, na hipótese vertente, a penhora em dinheiro não confrontaria com o princípio da menor onerosidade, a pretensão de revisar os fundamentos adotados na Corte de origem demandaria o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula nº 7 desta Corte.

3. Não sendo a linha argumentativa apresentada pelo agravante capaz de evidenciar a inadequação dos óbices invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ser ele integralmente mantido.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 710.264/ES, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 03/05/2016)

Por fim, quanto ao pleito de concessão de efeito suspensivo ao presente reclamo, destaco, inicialmente, competir ao Tribunal de origem analisar e decidir pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional na pendência de juízo de admissibilidade, à luz do disposto no art. 1.029, III, do CPC/2015.

O acolhimento da referida pretensão, conquanto analisado em sede de cognição sumária, reclama a presença conjunta e concomitante da probabilidade do direito alegado (*fumus boni iuris*) - relacionado à própria admissibilidade dos recursos excepcionais - e da situação objetiva de perigo (*periculum in mora*). Ou seja, além da excepcionalidade da situação, deve-se demonstrar também a possibilidade de êxito do recurso, sob pena de se revelar inviável o acolhimento do pleito de concessão de efeito suspensivo.

No caso dos autos, tendo em vista a inadmissão do recurso, fica evidente a não demonstração da probabilidade de êxito do recurso, carecendo de plausibilidade jurídica a pretensão de atribuição de efeito suspensivo ao **recurso especial**.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao **tema 526 e 578** dos recursos repetitivos e, nas demais questões, **não o admito**, ficando **prejudicado** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se.

## 2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102 da Constituição Federal, interposto por Unipel Indústria e Comércio Ltda contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assimmentado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALOR BLOQUEADO INSUFICIENTE PARA GARANTIR A DÍVIDA. BEM MÓVEL (EQUIPAMENTO) OFERTADO PELO EXECUTADO RECUSADO PELA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. INEXISTE PREPONDERÂNCIA, EM ABSTRATO, DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE PARA O DEVEDOR SOBRE O DA EFETIVIDADE DA TUTELA EXECUTIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

*1 - Quanto à garantia da execução fiscal, o art. 9º da Lei n. 6.830/1980 dispõe que, "em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá: I - efetuar depósito em dinheiro à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito que assegure atualização monetária; II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia; III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública".*

*2 - No que concerne à ordem de preferência de bens penhoráveis, o art. 11 da Lei n. 6.830/1980 estabelece que "a penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem: I - dinheiro; II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa; III - pedras e metais preciosos; IV - imóveis; V - navios e aeronaves; VI - veículos; VII - móveis ou semoventes; e VIII - direitos e ações".*

*3 - No julgamento do recurso especial n. 1.337.790/PR, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção consolidou o entendimento de que a Fazenda Pública pode recusar bem oferecido à penhora quando não observada a ordem legal de preferência, sendo da parte executada o ônus de comprovar a necessidade de afastá-la, não servindo para tanto a mera invocação genérica do art. 620 do CPC/1973 (art. 805 do CPC/2015).*

*4 - Na hipótese dos autos, consta que ocorreu bloqueio bancário no valor de R\$ 69.277,31, insuficiente para garantir a execução (R\$ 1.549.977,01 conforme CDA 80.6.15.059129-24, de 20/07/2015, ID nº 89834434). O executado ofereceu a penhora o bem móvel "máquina de papel marca D'ANDREA 1,40M de largura útil, completa com mesa plana, 11 secadores, 2 monolúctus, um rolo acabador, enroladeira retrofitada" em 2014, avaliado pela empresa em R\$ 2.500.000,00, conforme petição ID 89834440, p.1, que foi recusado pela União.*

*5 - Considerando que a execução se faz no interesse do credor, e na ausência de garantia capaz de atender aos requisitos de liquidez necessários, não é possível acolher a pretensão do agravante.*

*6 - Agravo de instrumento desprovido.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega violação ao art. 5º, XXXV da Constituição Federal, bem como aos arts. 805, 829 e 835 do CPC, 8º, 11, 16, 18, 19, 24 e 32 da Lei 6.830/80; aduz especialmente que a Carta Magna não estabelece a garantia integral do Juízo como pressuposto de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, pugnano pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de atribuir o efeito suspensivo no recebimento dos embargos à execução fiscal sem que o débito tenha sido integralmente garantido.

O magistrado singular recebeu os embargos à execução sem efeito suspensivo por ser a garantia insuficiente.

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou a decisão singular, sem o acolhimento da pretensão da recorrente (atribuição do pretendido efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal), consignando especialmente que: 1) Na hipótese dos autos, consta que ocorreu bloqueio bancário no valor de R\$ 69.277,31, insuficiente para garantir a execução (R\$ 1.549.977,01 conforme CDA 80.6.15.059129-24, de 20/07/2015, ID nº 89834434). O executado ofereceu a penhora o bem móvel "máquina de papel marca D'ANDREA 1,40M de largura útil, completa com mesa plana, 11 secadores, 2 monolúctus, um rolo acabador, enroladeira retrofitada" em 2014, avaliado pela empresa em R\$ 2.500.000,00, conforme petição ID 89834440, p.1, que foi recusado pela União; 2) Considerando que a execução se faz no interesse do credor, e na ausência de garantia capaz de atender aos requisitos de liquidez necessários, não é possível acolher a pretensão do agravante.

Na hipótese dos autos, a solução da controvérsia se deu pela interpretação da legislação infraconstitucional e fundamentou-se na jurisprudência do E. STJ.

Para possibilitar o manejo do recurso extraordinário a Corte Suprema exige o questionamento explícito dos dispositivos constitucionais tidos por violados, mas não basta, é imprescindível que o debate tenha cunho constitucional e a ofensa seja direta. Em casos em que o deslinde da causa se dá pela interpretação da norma infraconstitucional, a ofensa a dispositivo constitucional, se houver será apenas indireta ou reflexa.

De outra parte, no julgamento do ARE 748.371/MT - **tema 660** a Corte Suprema consignou que **não há repercussão geral** no tocante às alegações genéricas de violações aos princípios constitucionais quando o debate dos autos gravita exclusivamente em torno de aplicação de legislação infraconstitucional. Tese firmada:

*Violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Extensão do entendimento ao princípio do devido processo legal e aos limites da coisa julgada.*

O precedente transitou em julgado em 06/08/13 e restou assimmentado:

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

(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

Especialmente como no caso concreto, confirmando o entendimento mencionado acima, a Corte Suprema assentou a inexistência da repercussão geral quando a questão travada dizer respeito à presença dos requisitos ensejadores do efeito suspensivo por ocasião do recebimento dos embargos do devedor.

**RE 626.468 RG/RS – tema 307:**

*307 - Efeito suspensivo a embargos do devedor em execução fiscal.*

Precedente transitado em julgado em 10/09/10 com enenta vazada nos seguintes termos:

*EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR. APLICAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC. APLICAÇÃO DOS EFEITOS DA AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL TENDO EM VISTA TRATAR-SE DE DIVERGÊNCIA SOLUCIONÁVEL PELA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.*

(RE 626468 RG, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, julgado em 09/09/2010, DJE-224 DIVULG 22-11-2010 PUBLIC 23-11-2010 EMENT VOL-02436-02 PP-00375)

Por fim, quanto ao pleito de concessão de efeito suspensivo ao presente reclamo, destaco, inicialmente, competir ao Tribunal de origem analisar e decidir pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional na pendência de juízo de admissibilidade, à luz do disposto no art. 1.029, III, do CPC/2015.

O acolhimento da referida pretensão, conquanto analisado em sede de cognição sumária, reclama a presença conjunta e concomitante da probabilidade do direito alegado (*fumus boni iuris*) - relacionado à própria admissibilidade dos recursos excepcionais - e da situação objetiva de perigo (*periculum in mora*). Ou seja, além da excepcionalidade da situação, deve-se demonstrar também a possibilidade de êxito do recurso, sob pena de se revelar inviável o acolhimento do pleito de concessão de efeito suspensivo.

No caso dos autos, tendo em vista a inadmissão do recurso, fica evidente a não demonstração da probabilidade de êxito do recurso, carecendo de plausibilidade jurídica a pretensão de atribuição de efeito suspensivo ao **recurso extraordinário**.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário (**temas 307 e 660 da repercussão geral**) conforme autoriza o art. 1.030, I, "a" do CPC, ficando **prejudicado** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005623-40.2016.4.03.6119  
APELANTE: CARLOS ANTONIO PITTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA CRISTINA LOPES CANCELLA - SP240570  
APELADO: CARLOS ANTONIO PITTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLA CRISTINA LOPES CANCELLA - SP240570  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007075-86.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARYZTA DO BRASIL ALIMENTOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: DANIELA CATTUCCI CARONE - SP3437010A, ANTONIO CARLOS SALLA - SP137855-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **ARYZTA DO BRASIL ALIMENTOS LTDA**. Abaixo passo a analisá-los.

**Recurso Especial**

Trata-se de Recurso Especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO TRIBUTÁRIO. SALDO NEGATIVO DE IRPJ E CSLL. ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL FISCAL DIGITAL. EXIGÊNCIA DE TRANSMISSÃO PRÉVIA AO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 1.717/2017. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS.

1 - Insurge-se a impetrante contra exigência da Receita Federal, para o recebimento de pedido de restituição e declaração de compensação tributária (PER/DCOMP), instituída pela Instrução Normativa RFB n. 1.765/2017, que inseriu o artigo 161-A à Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 17 de julho de 2017, a transmissão prévia de sua escrituração contábil fiscal (ECF).

2 - A Lei n. 9.430/96, ao dispor sobre a restituição e compensação de tributos, dispõe que a compensação "será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados" (artigo 74, §1º). O §14 estabelece que a Secretaria da Receita Federal poderá disciplinar critérios de fixação para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.

3 - A exigência de transmissão prévia da ECF à compensação instituída por norma infralegal, não contraria a lei tributária, pois a Administração tem o dever de proceder à fiscalização do crédito a ser compensado, não havendo óbice que esta se dê em período anterior ao encontro de contas que será efetivado oportunamente pelo Fisco. Desse modo, insere-se nessa obrigação que o contribuinte, por ocasião da declaração de compensação, forneça elementos suficientes ao Fisco a fim de apurar a regularidade de seu crédito. Precedentes.

4 - Compete ao contribuinte comprovar eventuais créditos que seriam justificadores da compensação prevista no art. 170 e 170-A do CTN. Em se tratando de IRPJ ou de CSLL o instrumento adequado é a Escrituração Contábil Fiscal (ECF), que permite a apuração e demonstração dos saldos credores ou devedores. No caso de saldo negativo, pode o contribuinte requerer restituição/compensação. Assim, exigir a transmissão da escrituração digital para depois se admitir a transmissão da PER/DCOMP é rotina lógica de fiscalização, congruente com o previsto no art. 74, da Lei 9.430/1996.

5 - O exame da escrita fiscal permite mais segurança no exame dos pedidos de compensação, pois não há como a administração analisar o direito de compensação anteriormente à sua apuração.

6 - Portanto, inexistente ilegalidade na Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 2017, no sentido de que, para a compensação usando saldo negativo de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, o contribuinte deve transmitir, previamente, a sua escrituração contábil fiscal digital (ECF).

7 - Recurso de apelação da União e reexame necessário providos. Sentença reformada.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, (i) violação aos arts. 97, 100 e 170 do CTN; (ii) contrariedade aos arts. 6º, § 1º, II e 74 da Lei 9.430/96; (iii) dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso merece admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil, e foram devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O cerne da questão diz respeito à legalidade no condicionamento de pedidos de restituição e declarações de compensação à transmissão da Escrituração Fiscal Contábil - ECF, estabelecido pela Instrução Normativa RFB 1.765/2017.

Não se verificou a existência de julgados do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos, merecendo, pois, trânsito o recurso excepcional.

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

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

Intimem-se.

#### **Recurso Extraordinário**

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO TRIBUTÁRIO. SALDO NEGATIVO DE IRPJ E CSLL. ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL FISCAL DIGITAL. EXIGÊNCIA DE TRANSMISSÃO PRÉVIA AO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 1.717/2017. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS.

1 - Insurge-se a impetrante contra exigência da Receita Federal, para o recebimento de pedido de restituição e declaração de compensação tributária (PER/DCOMP), instituída pela Instrução Normativa RFB n. 1.765/2017, que inseriu o artigo 161-A à Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 17 de julho de 2017, a transmissão prévia de sua escrituração contábil fiscal (ECF).

2 - A Lei n. 9.430/96, ao dispor sobre a restituição e compensação de tributos, dispõe que a compensação "será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados" (artigo 74, §1º). O §14 estabelece que a Secretaria da Receita Federal poderá disciplinar critérios de fixação para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.

3 - A exigência de transmissão prévia da ECF à compensação instituída por norma infralegal, não contraria a lei tributária, pois a Administração tem o dever de proceder à fiscalização do crédito a ser compensado, não havendo óbice que esta se dê em período anterior ao encontro de contas que será efetivado oportunamente pelo Fisco. Desse modo, insere-se nessa obrigação que o contribuinte, por ocasião da declaração de compensação, forneça elementos suficientes ao Fisco a fim de apurar a regularidade de seu crédito. Precedentes.

4 - Compete ao contribuinte comprovar eventuais créditos que seriam justificadores da compensação prevista no art. 170 e 170-A do CTN. Em se tratando de IRPJ ou de CSLL o instrumento adequado é a Escrituração Contábil Fiscal (ECF), que permite a apuração e demonstração dos saldos credores ou devedores. No caso de saldo negativo, pode o contribuinte requerer restituição/compensação. Assim, exigir a transmissão da escrituração digital para depois se admitir a transmissão da PER/DCOMP é rotina lógica de fiscalização, congruente com o previsto no art. 74, da Lei 9.430/1996.

5 - O exame da escrita fiscal permite mais segurança no exame dos pedidos de compensação, pois não há como a administração analisar o direito de compensação anteriormente à sua apuração.

6 - Portanto, inexistente ilegalidade na Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 2017, no sentido de que, para a compensação usando saldo negativo de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, o contribuinte deve transmitir, previamente, a sua escrituração contábil fiscal digital (ECF).

7 - Recurso de apelação da União e reexame necessário providos. Sentença reformada.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação aos princípios da legalidade e da proporcionalidade.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O acórdão impugnado foi decidido sob o enfoque da legislação infraconstitucional. As alegadas ofensas à Constituição teriam ocorrido, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa.

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

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.*

*I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.*

*II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.*

*III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.*

*IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).*

*(STF, ARE 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019) (Grifei).*

No mesmo sentido: a) STF, ARE 1.202.642 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019; b) STF, ARE n.º 676.563 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012; c) STF, ARE n.º 1.140.415 ED-AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 14/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31-07-2019 PUBLIC 01-08-2019.

No caso em questão, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que revela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000123-44.2016.4.03.6005  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEJALMO JOSE PADILHADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013085-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: COMPANHIA ULTRAGAZ S A

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO FROELICH ZANGEROLAMI - SP246414-A, KATIA LOCOSSELLI GUTIERRES - SP207122-A, EVADREN ANTONIO FLAIBAM - SP65973-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por COMPANHIA ULTRAGAZ S A contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. CARTA DE FIANÇA POR SEGURO-GARANTIA. NÃO EQUIVALÊNCIA. RECUSADA UNIÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que pretende a parte executada, em garantia à execução fiscal, a substituição da carta de fiança pelo seguro-garantia.

2. De acordo com o artigo 15 da Lei de Execuções Fiscais, é facultado ao executado "a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia". Salvo quando a substituição da penhora se der por dinheiro em espécie, há que se obter o consentimento prévio da Fazenda Pública quanto ao pleito de substituição, em especial quando não respeitar a gradação legal dos bens preferíveis à penhora, previsto no artigo 11 do mesmo diploma legal.

3. O Superior Tribunal de Justiça não considera equivalentes as garantias em análise, reconhecendo menor liquidez ao seguro-garantia com prazo de validade determinado quando comparado à carta de fiança emitida por prazo indeterminado. Evidencia-se que nenhuma das duas espécies equipara-se ao depósito em dinheiro, havendo nítida gradação entre elas, em especial se comparado ao prazo de validade da garantia ofertada. Precedente do STJ.

4. O posicionamento do exequente quanto à substituição apresentada não pode ser desprezada, uma vez que a aceitação ou não é uma faculdade do credor, não podendo este ficar sujeito ao que é mais conveniente à parte devedora.

5. Em assim sendo, seja pela menor confiabilidade dada ao seguro-fiança se comparado à carta de fiança, seja pela ausência de concordância da União quanto à pretendida substituição, a decisão agravada deve ser mantida. Precedente desta Corte.

6. Embora seja determinada a execução pelo modo menos gravoso ao executado (art. 805 do CPC/15), deve-se observar o interesse do credor quando existir possibilidade de encontrar vários bens aptos a solver a dívida, mormente quando se tratar de interesse público.

7. Agravo de instrumento não provido. [destaque original]

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

O pedido de tutela de urgência formulado no presente recurso foi indeferido (ID Num. 130961161).

A recorrente alega violação aos arts. 805, 835 §2º e 1.022 do CPC, 9, II e 15 da Lei 6.830/80, aduzindo, em síntese: a) existência de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “rão somente tratam-se de modalidades de garantia equivalentes, a teor do art. 9º, inc. II da Lei 6.380/80, como também que a substituição de uma pela outra prescinde de anuência por parte da União, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos exigidos pela própria Portaria PGFN Nº 164/2014”; b) “se o acórdão recorrido entende que a simples vigência da apólice por tempo determinado impossibilitaria a sua equiparação à carta de fiança, a divergência jurisprudencial é evidente, na medida em que o paradigma mantém a equiparação entre as modalidades de garantia, desde que cumpridos os requisitos da Portaria PGFN nº 164/2014, dentre eles o requisito temporal estabelecido pela alínea “a” do inciso IV de seu artigo 3º; c) a apólice apresentada preenche todos os requisitos exigidos pela portaria em apreço; d) “é ilegítima a recusa de apólice em face de período de vigência determinado, se tal período se mostrar superior ao mínimo de dois anos estabelecido pela alínea “a”, VI, do artigo 3º da Portaria PGFN 164/2014”. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de substituição da garantia do crédito executando, a fiança bancária pelo seguro garantia.

A Turma Julgadora confirmou a decisão singular que indeferiu o pleito da ora recorrente, ante a discordância da exequente, consignando especialmente que:

1) *De acordo com o artigo 15 da Lei de Execuções Fiscais, é facultado ao executado “a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia”. Salvo quando a substituição da penhora se der por dinheiro em espécie, há que se obter o consentimento prévio da Fazenda Pública quanto ao pleito de substituição, em especial quando não respeitar a gradação legal dos bens preferíveis à penhora, previsto no artigo 11 do mesmo diploma legal.*

2) *O Superior Tribunal de Justiça não considera equivalentes as garantias em análise, reconhecendo menor liquidez ao seguro-garantia com prazo de validade determinado quando comparado à carta de fiança emitida por prazo indeterminado. Evidencia-se que nenhuma das duas espécies equipara-se ao depósito em dinheiro, havendo nítida gradação entre elas, em especial se comparado ao prazo de validade da garantia ofertada.*

Inicialmente, no tocante à alegação de suposta violação ao art. 1.022/CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

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

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

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

(...)

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

No mais, o acórdão se encontra em consonância com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

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

(...)

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

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

IV - *Agravo interno improvido.*

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

A respeito da necessidade de anuência da Fazenda Pública para a substituição da carta de fiança por seguro garantia, vale destacar o seguinte precedente do STJ:

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

1. *A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. 1.090.898/SP, de relatoria do eminente Ministro CASTRO MEIRA (DJe 31.8.2009), e do REsp. 1.337.790/PR, de relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN, (DJe 7.1.2013), ambos julgados como representativos de controvérsia, entendeu que a penhora deve ser efetuada conforme a ordem legal prevista no art. 635 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/1980. Desta forma, não obstante o bem ofertado seja penhorável, o exequente pode recusar a sua nomeação quando fundada na inobservância da ordem legal ou em motivos idôneos, tal como a baixa liquidez, do bem ou sua difícil alienação, sem que isso implique em ofensa ao art. 620 do CPC.*

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

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

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

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

Ademais, para maior debate sobre as circunstâncias peculiares do caso concreto, bemaínda se a medida fere o princípio da menor onerosidade ao devedor, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cujo propósito esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte, como apontado no item 3 do precedente acima.

Por fim, também não é possível a admissão recursal com fundamento na alínea “c” do permissivo constitucional porquanto, uma vez afastada a tese recursal pela alínea “a” fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.*

(...)

2. *Referente à alínea “c”, ressalte-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea “a” do permissivo constitucional.*

(...)

(EDcl no REsp 1755434/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)

Com efeito, no caso concreto, o acórdão recorrido firmou-se no sentido do entendimento perfilado pelo STJ, o que atrai a incidência da **Súmula n.º 83 do STJ**, segundo a qual "*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*".

Ademais, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7 impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008633-94.2016.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAYME DE OLIVEIRA BEZERRA NUNES  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009303-67.2015.4.03.6119  
APELANTE: JOSE APARECIDO MAGALHAES DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A, CAROLINE CIPRIANO ROCHA - SP399467-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002995-51.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
APELADO: MARIA IVANEIDE DE JESUS SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ALBERTO BERAHA - SP273230-A

**D E C I S Ã O**

**I - Recurso Especial do INSS**

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 85/2833

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

### II - Recurso Extraordinário do INSS

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001763-66.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RADIO E TELEVISAO RECORD S.A  
Advogados do(a) APELADO: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003093-46.2018.4.03.6106  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACUCAREIRA VIRGOLINO DE OLIVEIRAS/A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011771-95.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MCM ADMINISTRACAO DE SERVICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

**D E C I S Ã O**

Do compulsar destes autos eletrônicos verifica-se que, no caso em apreço, a Recorrente interpôs **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a analisá-los:

**I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **MCM ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA.**, com fundamento no artigo 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

*AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VALE-ALIMENTAÇÃO E REFEIÇÃO PRESTADO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESPICIENDA A VINCULAÇÃO DA EMPRESA AO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. RECURSO PROVIDO.*

- 1. Não há que se falar em competência da Justiça do Trabalho para apreciação desta demanda.*
- 2. Cuida-se de ação anulatória de débito fiscal, que envolve a União Federal e, por isso, nos termos do art. 109, inciso I da Constituição Federal, a competência para julgamento é da Justiça Federal. Precedentes do STJ e desta E. Corte Regional.*
- 3. Rejeição da preliminar de incompetência suscitada pela apelante.*
- 4. No mérito, a jurisprudência aponta para o entendimento de que, nas hipóteses em que o vale-alimentação/refeição é pago em pecúnia, há incidência de contribuição ao FGTS, pois descaracterizada a natureza indenizatória dos auxílios em questão.*
- 5. Não obstante os argumentos em contrário, é indiferente, em casos tais, estar a empresa vinculada ou não ao Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes.*
- 6. A incidência de contribuição social do FGTS só é afastada quando o pagamento é efetuado in natura, ou seja, quando o próprio empregador fornece a alimentação aos seus empregados, consoante previsto na alínea "c" do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91, combinado com o art. 15, §6º, da Lei nº 8.036/90. Precedentes.*
- 7. Apelação provida.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 5º, II; 149; 150, I e 195, I da CF, por entender que não incide contribuição ao FGTS sobre os valores pagos a título de auxílio-alimentação e refeição, inclusive quando o pagamento é realizado em dinheiro, dada a sua natureza indenizatória, assim como ao fato de a ora Recorrente ser credenciada junto ao PAT.

Foram apresentadas contrarrrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não comporta admissão.

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

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

**REPERCUSSÃO GERAL. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). BASE DE CÁLCULO. REGULAMENTAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.**

(STF, RE n.º 1.050.346/SC, Plenário Virtual, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017)(Grifei).

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

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário.

Intím-se.

**II – RECURSO ESPECIAL**

Trata-se de Recurso Especial interposto por **MCM ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA.**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VALE-ALIMENTAÇÃO E REFEIÇÃO PRESTADO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESPICIENDA A VINCULAÇÃO DA EMPRESA AO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. RECURSO PROVIDO.**

1. Não há que se falar em competência da Justiça do Trabalho para apreciação desta demanda.

2. Cuida-se de ação anulatória de débito fiscal, que envolve a União Federal e, por isso, nos termos do art. 109, inciso I da Constituição Federal, a competência para julgamento é da Justiça Federal. Precedentes do STJ e desta E. Corte Regional.

3. Rejeição da preliminar de incompetência suscitada pela apelante.

4. No mérito, a jurisprudência aponta para o entendimento de que, nas hipóteses em que o vale-alimentação/refeição é pago em pecúnia, há incidência de contribuição ao FGTS, pois descaracterizada a natureza indenizatória dos auxílios em questão.

5. Não obstante os argumentos em contrário, é indiferente, em casos tais, estar a empresa vinculada ou não ao Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes.

6. A incidência de contribuição social do FGTS só é afastada quando o pagamento é efetuado in natura, ou seja, quando o próprio empregador fornece a alimentação aos seus empregados, consoante previsto na alínea "c" do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91, combinado com o art. 15, §6º, da Lei nº 8.036/90. Precedentes.

7. Apelação provida.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que, a seus olhos, o acórdão se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração e (ii) violação ao art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/91 (LOSS), ao art. 457, § 2º da CLT e ao art. 97 do CTN, por entender que não pode incidir a contribuição ao FGTS sobre os valores despendidos a título de auxílio-alimentação e refeição, inclusive quando o pagamento é realizado em dinheiro, dada a sua natureza indenizatória, assim como ao fato de a ora Recorrente ser credenciada junto ao PAT.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não comporta admissão.

A ventilada nulidade por **violação ao art. 1.022 do CPC** não têm condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21.315/DF, Min. Rel. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (STJ, EDcl no RMS 45.556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.**

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Agn.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)(Grifei).

CIVIL E PROCESSUAL. AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficientes e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217)

II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5% ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1%, ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDCI no REsp 285618/SP, Rel. Min.

Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)(Grifei).

Sob outro aspecto, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a sua jurisprudência no sentido de que: (i) não é possível a equiparação do FGTS com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária ou imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista para este fim e (ii) apenas as verbas expressamente excluídas por lei não compõem a base de cálculo da contribuição ao FGTS, razão pela qual incide o direito social sobre os valores percebidos a título de auxílio alimentação pago em pecúnia.

Por oportuno, trago à colação os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: AVISO PRÉVIO INDENIZADO; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO.

1. "Na esteira da jurisprudência desta Corte, o FGTS, por não ter natureza de imposto ou de contribuição previdenciária, não tem a sua base de cálculo atrelada à natureza jurídica da verba paga ao trabalhador, sendo devida a inclusão de todas as parcelas que não se enquadrem no art. 15, § 6º, da Lei 8.036/90" (AgRg no REsp 1.522.476/RN, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015).

2. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.825.168/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL, OS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, ABONO ANUAL DE FÉRIAS, HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 97 E 110 DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ÓBICE DA SÚMULA 211/STJ.

1. Constatou-se que a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, por expressa previsão, integra a base de cálculo do FGTS.

2. No que diz respeito as outras verbas discutidas na presente lide, conforme dispõe o § 6º do referido artigo, apenas não se inserem no conceito de remuneração para fins de incidência do FGTS, as parcelas previstas no § 9º, do art. 28, da Lei 8.212/91. Isto é, apenas as verbas expressamente elencadas naquela lei podem ser excluídas do alcance do referido fundo.

3. Ocorre que no rol das parcelas que não se inserem no conceito de remuneração (§ 9º, do art. 28, da Lei 8.212/91), não estão previstas as férias gozadas e respectivo terço constitucional, o salário-maternidade e o aviso prévio indenizado, motivo pelo qual sobre tais verbas deve incidir o FGTS. Precedentes.

4. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula 211/STJ).

5. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.477.254/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/09/2019, DJe 26/09/2019) (Grifei).

No mesmo sentido: STJ, AgInt no REsp n.º 1.825.168/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019; STJ, AgInt no REsp n.º 1.604.307/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018 e STJ, AgInt no REsp n.º 1.604.307/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018.

Verifica-se, assim, que a pretensão recursal encontra-se em desalinho à jurisprudência do STJ.

Ante o exposto, não admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007869-60.2013.4.03.6136

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO ALBERTO CAPARROZ, MARIA ISABEL PEREZ

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS MORENO PROGIANTE - SP300411-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS MORENO PROGIANTE - SP300411-A

APELADO: CLUBE RECREATIVO HIGIENOPOLIS, SINDICATO TRAB INDUSTRIAS METAL MECAN MATELET CATANDUV, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de petição intercorrente ID132867339, na qual JOÃO ALBERTO CAPARROZE OUTRA requerer a desistência do Agravo Interno ID 131648225, bem como o processamento do Agravo de Decisão Denegatória ID 131648333, manejado contra a decisão proferida sob a ID 127854532, no capítulo em que não admitiu o seu Recurso Especial.

É o relato do essencial.

**DECIDO.**

Nos termos do art. 998 do CPC homologo, para que produza seus regulares efeitos de Direito, a desistência do Agravo Interno ID interposto pela petionária e protocolizado sob a ID 131648225.

Oportunamente processe a Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência o Agravo de Decisão Denegatória ID 131648333.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002848-69.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ANTONIO ALEXANDRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO ALVES FERREIRA - SP84322  
APELADO: ANTONIO ALEXANDRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO ALVES FERREIRA - SP84322

## DECISÃO

ID 134692871: Inicialmente, tomo sem efeito a decisão ID 132476740, tendo em vista estar incompleta.

Passo ao exame.

### I- Recurso especial interposto pela parte autora

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

#### Decido.

Em relação à ocorrência de prescrição o acórdão recorrido assim consignou:

*"Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal."*

Desse modo, verifica-se que a Turma julgadora, com base nos documentos colacionados aos autos, reconheceu a ocorrência da prescrição.

A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, vedada na instância especial nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ABRANGÊNCIA DA AÇÃO COLETIVA E INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a propositura de ação coletiva com o mesmo objeto de ação individual tem o condão de interromper a prescrição.*

*2. Não é possível nesta instância infirmar que as conclusões a que chegaram as instâncias ordinárias, uma vez que a verificação da plausibilidade da alegação do ora agravante acerca da abrangência da ação coletiva anteriormente proposta e de suposta causa interruptiva da prescrição, demandariam o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, circunstância vedada no âmbito desta Corte Superior pela Súmula 7/STJ.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1595296/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016)*

Em relação ao reconhecimento dos períodos controvertidos, o acórdão recorrido assim decidiu:

*No caso em apreço, somados os períodos de trabalho comuns já reconhecidos pela autarquia ao especial reconhecido e convertido em tempo comum, bem como o comum ora reconhecido, perfaz o autor tempo superior a 35 anos de serviço, na data do requerimento administrativo (19/05/2006 - fl. 202), fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral, nos termos da planilha que ora determino a juntada.*

*Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo (19/05/2006).*

*O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.*

Rever tal entendimento, implica o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Quanto ao mais, é sabido que o recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que *"a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos"* (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como *"a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF: (...)"* (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

No tocante ao termo inicial dos juros de mora, o acórdão se encontra em consonância com a Súmula 204 do STJ, por se tratar de matéria previdenciária.

Relativamente à questão do termo final de incidência de juros moratórios, o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros de mora, o recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte fixou a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. A parte recorrente alega a necessidade de majoração da referida verba honorária para 20%.

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

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.*

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser infima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir-se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AAINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 7 DA SÚMULA DO STJ.*

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuadas as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente infimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido.

(AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

- Int.

## DECISÃO

- II - Recurso Extraordinário da parte autora

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

Relativamente à questão do termo final de incidência de juros moratórios, o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros moratórios, o recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

•

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5677799-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ARIOVALDO IUGA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Vê-se que o *decisum* recorrido afirma, textualmente, que "*Neste ponto, cumpre ressaltar que, com o advento da Lei 8.212/91, a partir de 24/07/1991 (data de publicação do diploma mencionado), passa a ser necessária a contribuição previdenciária para fins de reconhecimento de período de atividade rural. No caso em comento, ante a ausência de recolhimento, o demandante não faz jus ao reconhecimento do interregno compreendido entre 24/07/1991 e 30/11/1993.*"

Daí que, ao assentar que o tempo de serviço rural prestado posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 sem recolhimento das contribuições, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, o acórdão recorrido coincide com a orientação jurisprudencial da superior instância a dizer que "*com o advento da Lei de Planos e Benefícios do trabalhador rural passou a ser segurado obrigatório, assim o período de labor reconhecido pelas instâncias ordinárias entre 24/7/91 e 1/2/92, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes*".

A ementa do julgado monocrático acima mencionado é a que segue, *verbis*:

"*AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TEMPO PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. TEMPO PRESTADO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. AGRAVO CONHECIDO E RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*".

(*Agravo de Instrumento nº 756413/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 01/07/2009*).

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0029578-37.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936-N  
APELADO: LENI CICERA VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no REsp nº 1.348.633/SP.

Sobreveio, então, acórdão, por meio do qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido por fundamento diverso.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

*4. Agravo interno desprovido.*

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

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

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

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

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

*3. Recurso Especial não conhecido.*

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072669-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO ELIDIO JUSTINO  
CURADOR: CLAUDIO JUSTINO  
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO JOSE CIRINO - SP169687-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da questão.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002345-10.2010.4.03.6000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: SENE EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGAS E ENCOMENDAS LTDA - - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MARRAS DE MENDONCA - MS12010-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por SENE EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGAS E ENCOMENDA LTDA, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. APREENSÃO DE VEÍCULO. PENA DE PERDIMENTO. PRESUNÇÃO DE PROPRIEDADE DO TRANSPORTADOR DOS ITENS APREENDIDOS. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO COMPROVADA. RECURSO DA SENE EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGAS E ENCOMENDAS LTDA. DESPROVIDO. APELAÇÃO DA UNLÃO PROVIDA.*

*- O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento reiterado de que a aplicação da pena de perdimento, como forma de reparação de dano ao erário, somente pode ocorrer quando for comprovado o envolvimento do proprietário do bem na prática da infração.*

*- Da análise do processo administrativo acostado aos autos, extrai-se que as descrições das mercadorias nas notas fiscais e nos respectivos conhecimentos de transportes não correspondem àquelas encontradas no veículo, tanto na quantidade como na qualidade dos artigos; os produtos constantes nos documentos fiscais foram subfaturados; as mercadorias não tinham selo de certificação das normas técnicas e de segurança; as notas fiscais e os conhecimentos de transporte descreviam o percurso da carga no trecho entre Campo Grande/MS e São Paulo, porém o veículo partiu de Dourados já carregado, bem como foram utilizados os formulários da matriz de Campo Grande e não os da filial em Dourados; foi realizada diligência fiscal nas dependências da empresa emitente das notas fiscais, Petermucci & Zuchello Ltda, e constatou-se a sua inexistência.*

*- Observa-se que a simples alegação da apelante de que as mercadorias não lhe pertencem não é suficiente para afastar as evidências apresentadas pela autoridade sobre a inexistência da empresa emitente das notas e o descumprimento do dever legal de conferência dos bens transportados, que denotam a participação da autora.*

*- A empresa busca a liberação dos veículos que foram avaliados no momento da apreensão em R\$ 306.998,94. Desse modo, fixo honorários em 10% com base no proveito econômico pretendido na demanda.*

-Apelação da Sene Empresa de Transporte de Cargas e Encomendas Ltda. desprovida.

-Recurso da União provido.

Opostos embargos de declaração e proferido o seguinte julgamento:

**PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 1.022 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

-As questões apontadas pelo embargante como omissas foram devidamente enfrentadas pelo decisor.

-Não obstante a omissão relativa aos artigos 5º, inciso LIV, da Constituição, 104, inciso V, do Decreto-Lei n.º 37/66, 317, inciso V, do Decreto n.º 4.535/02 e 688, inciso V, do Decreto n.º 6.759/09, observo que tais dispositivos não alteram o entendimento firmado, uma vez que a apelante, ora embargante, não se desincumbiu do ônus probatório referente à propriedade das mercadorias apreendidas.

-Embargos de declaração parcialmente acolhidos para aclarar o julgado.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais, em especial o art. 104 do Decreto Lei 37/66, o art. 24 do Decreto Lei 1.455/76 e o art. 617 do Decreto 4.535/2002. No tocante a fixação dos honorários advocatícios, afirma que o acórdão violou o art. 489 do CPC/15. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

A ventilada nulidade por violação ao art. 489 do CPC/15 não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nessa ordem de ideias, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No tocante à aferição da responsabilidade da empresa recorrente pelo transporte indevido das mercadorias, verifica-se que a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional citado, o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (STJ, Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, o recorrente somente elenca julgados e não demonstra a situação de dissensão jurisprudencial, providência imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000423-20.2013.4.03.6002

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MURAKAMI & MURAKAMI LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: ANGELA STOFFEL - MS9032

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: LILIAN ERTZOGUE MARQUES - MS10256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

**ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. MERCEARIA. COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS, ELETRODOMÉSTICOS, CALÇADOS, CONFECÇÕES E ACESSÓRIOS DE VESTUÁRIOS E ARTIGOS E PESCA E CAÇA. DISPENSA DE REGISTRO. INSCRIÇÃO REALIZADA VOLUNTARIAMENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CANCELAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.**- A questão referente à obrigatoriedade de registro da apelante junto ao CRMV foi analisada no julgamento realizado nos autos do processo n.º 2010.60.02.003830-0, no qual restou decidido que a parte não pratica atividade que exija a referida inscrição.- Os débitos exigidos referem-se às anuidades de 2009 e 2010. O documento juntado aos autos pela autarquia demonstra que a apelante é inscrita perante o conselho. Em consulta ao sítio do CRMV/MS (<http://siscad.cfmv.gov.br/consulta/index.php?acao=pj>), verifica-se a permanência da parte nos quadros do conselho.- Mantido o registro da apelante junto à autarquia, sem comprovação de eventual pedido de baixa, é dever o adimplemento das anuidades exigidas. Precedentes desta corte. - Apelação desprovida.

Opostos embargos de declaração, foi proferido o seguinte julgamento:

*PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 1.022 DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.-Novos argumentos apresentados apenas nas razões dos aclaratórios não configuram vício apto a ensejar a pretendida modificação, o que configura inovação recursal, motivo pelo qual o julgado ora embargado não tinha como enfrentá-los.- Ao contrário do aduzido pelo embargante, as questões tidas como omissas foram devidamente analisadas pelo acórdão embargado.- Ausentes vícios aptos a ensejar a integração do julgado, nos termos do artigo 1.022 do CPC, pretende o embargante a rediscussão do julgado, o que é inviável nesta via recursal.- Embargos de declaração rejeitados.*

Em seu recurso especial, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC/15.

É o relatório.

**Decido.**

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. O acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

De outra parte, inexistente ofensa ao art. 489 do NCPC, pois o acórdão está suficientemente fundamentado. A motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.*

*1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.*

*2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.*

*3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016).*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006481-16.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ECI TELECOM DO BRASIL LIMITADA

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO ROTOLI OKAWA - SP179231-A, IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **ECI TELECOM DO BRASIL LIMITADA**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA: LIMITE DE APRECIÇÃO, PELO JUDICIÁRIO.*

*1. O lançamento tributário é ato privativo da Administração. O Judiciário apenas pode verificar o atendimento dos critérios legais para o lançamento, aí incluída a compensação tributária.*

*2. No caso concreto, a agravante pretende que o Judiciário realize a compensação tributária, indeferida administrativamente.*

*3. Não há prova de descumprimento, pela Administração, dos critérios legais. O pleito compensatório, tal como formulado, não pode ser acolhido.*

*4. Agravo interno improvido.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 1.022, II, e 374, III, do CPC e ao art. 147, § 2º, do CTN.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

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

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

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

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

*Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)*

No caso vertente, esta Colenda Corte reconheceu a possibilidade de se alegar compensação em embargos à execução (artigo 16, § 3º, da Lei 6.830/80), entretanto, ante a ausência de prova do descumprimento, pela Administração, dos critérios legais na análise da compensação declarada, manteve a higidez da Certidão de Dívida Ativa - CDA, porquanto não caberia ao Judiciário homologar a compensação, indeferida administrativamente.

Verifica-se que o fundamento do despacho decisório se deu com base na análise do conjunto probatório, porquanto o acórdão combatido não negou a possibilidade do direito pleiteado, porém o indeferiu por ausência de requisitos necessários, assim para chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cujo propósito recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE ADMITIDA SOMENTE PARA AS COMPENSAÇÕES PRETÉRITAS JÁ RECONHECIDAS ADMINISTRATIVAMENTE OU JUDICIALMENTE. PRETENSÃO RECURSAL EM MANIFESTO CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ.*

*1. A controvérsia consiste em verificar se o título executivo extrajudicial (CDA) que embasa a execução fiscal carrega débitos que antes do ajuizamento da execução haviam sido objeto de compensação efetivada (administrativa ou judicialmente) ou não. Na primeira hipótese, a execução fiscal há que ser extinta, por se tratar de compensação pretérita. Na segunda hipótese, há que ser aplicado o disposto no art. 16, §3º, da LEF (Lei n. 6.830/80) a vedar a utilização da compensação como matéria de defesa em sede de execução fiscal e respectivos embargos. Nesse sentido: REsp 1.008.343/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 1º.2.2010; REsp 1.073.185/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 20.4.2009; REsp 1.305.881/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 14.8.2012.*

*2. Nos presentes autos, é fato incontroverso que a compensação pretendida refere-se à segunda hipótese, pois o pedido de compensação somente foi protocolado na instância administrativa em 5 de setembro de 2002, mesma data do ajuizamento desta ação de embargos à execução fiscal, execução que, por sua vez, obviamente já havia sido ajuizada em data anterior a setembro de 2002.*

*3. Somente é permitido em sede de embargos à execução fiscal o exame da compensação prévia e não daquela a ser futuramente realizada e ainda não reconhecida administrativamente ou judicialmente. O óbice está no art. 16, §3º, da LEF que impede a própria feitura da compensação em sede de embargos à execução fiscal.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1372502/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283 DO STF. HOMOLOGAÇÃO, EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDA ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 16, § 3º, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES.*

*1. Impossibilidade de conhecimento do recurso especial em relação à alegada imunidade constitucional dos óleos lubrificantes derivados de petróleo, nos termos do art. 153, § 3º, II e 155, § 3º, da Constituição Federal, uma vez que tal análise compete ao Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.*

*2. Não é possível conhecer do recurso especial em relação ao alegado desrespeito à segurança jurídica do contribuinte e ao art. 146 do CTN, em relação às Soluções de Consultas SRRF/77/RF/DISIT nº 248/2000 e SRRF/10/RF/DISIT nº 180/2001, que teriam reconhecido a viabilidade do aproveitamento de crédito de IPI decorrente da aquisição de insumos tributados, com base no art. 11 da Lei nº 9.779/1999, ainda que a saída dos produtos fosse imune ou isenta, permitindo a sua compensação ou ressarcimento. É que tal alegação foi afastada na origem em razão de se tratar de inovação em sede recursal, cujo enfrentamento restou obstado pelo art. 128 do CPC, no que tange aos limites da lide, fundamento esse que não foi impugnado pela recorrente nas razões do recurso especial, o que atrai a incidência, no ponto, do óbice da Súmula nº 283 do STF.*

*3. O acórdão recorrido afirmou que a compensação pleiteada foi indeferida administrativamente. Dessa forma, não é possível, em razão do disposto no art. 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80, homologar a pleiteada compensação em sede de embargos à execução fiscal, conforme o entendimento desta Corte. É que a alegação de compensação no âmbito dos embargos restringe-se àquela já reconhecida administrativa ou judicialmente antes do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento adotado no sede de recurso especial repetitivo (REsp nº 1.008.343/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010), não sendo esse o caso dos autos, eis que a compensação foi indeferida na via administrativa.*

*4. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1694942/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.*

*1. Tendo o acórdão recorrido afastado a alegação de compensação em razão da ausência de comprovação, não é possível a esta Corte infirmar o acórdão recorrido no ponto, nem mesmo sob pretexto de divergência interpretativa, tendo em vista que tal procedimento demandaria revolvimento de matéria fática probatória inviável em sede de recurso especial a teor da Súmula nº 7 do STJ.*

*2. É preciso registrar que a alegação de compensação no âmbito dos embargos restringe-se àquela já reconhecida administrativa ou judicialmente antes do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento adotado no sede de recurso especial repetitivo (REsp nº 1.008.343/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010), não sendo esse o caso dos autos.*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no AREsp 1327944/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 22/11/2018)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0013945-78.2013.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ROBERTO WILSON SABINO DE FIGUEIREDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MOACIL GARCIA - SP100335-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ULTRASOLDA INDUSTRIA E COMERCIO S/A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Roberto Wilson Sabino de Figueiredo, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.*

- Não obstante sejam os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, a legitimidade das partes, entre outras.

- Esse, inclusive é o entendimento firmado na Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça "a exceção de pré - executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

- Contudo, nos casos em que a análise da questão exige dilação probatória, a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria, ou seja, nos embargos à execução, e não por meio do incidente de exceção de pré - executividade.

- Não obstante a prescrição seja matéria de ordem pública e ordinariamente seja apreciada através da exceção de pré-executividade, no caso concreto as alegações de devem ocorrer no âmbito dos embargos à execução, vez que necessária dilação probatória acerca da existência de causa suspensiva da prescrição.

- De fato, não há nos autos elementos que comprovem que os embargos à execução tenham sido recebidos sem efeito suspensivo e que o mesmo tenha ocorrido com a apelação interposta.

- Desse modo, não é possível atestar com segurança que não houve paralisação da execução em função de tais circunstâncias, o que inviabiliza o reconhecimento da prescrição nos termos aqui propostos.

- Agravo legal não provido.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais referentes à prescrição do crédito tributário e ao redirecionamento da execução fiscal.

É o relatório.

#### **Decido.**

Inicialmente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

No julgamento do REsp nº 1.110.925/SP (Tema 108), pela sistemática dos recursos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que a exceção de pré-executividade somente tem cabimento para conhecimento de matérias que possam ser conhecidas *ex officio* pelo magistrado e que dispensam dilação probatória, *in verbis*:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.*

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No caso vertente, esta Corte afastou a alegação de prescrição ao fundamento de que "... Não obstante a prescrição seja matéria de ordem pública e ordinariamente seja apreciada através da exceção de pré-executividade, no caso concreto as alegações de devem ocorrer no âmbito dos embargos à execução, vez que necessária dilação probatória acerca da existência de causa suspensiva da prescrição. De fato, não há nos autos elementos que comprovem que os embargos à execução tenham sido recebidos sem efeito suspensivo e que o mesmo tenha ocorrido com a apelação interposta. Desse modo, não é possível atestar com segurança que não houve paralisação da execução em função de tais circunstâncias, o que inviabiliza o reconhecimento da prescrição nos termos aqui propostos." (trecho do voto do acórdão).

A pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, o que torna prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil (atual artigo 1.030, inciso I, b do CPC/2015).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** na outra questão.

Intím-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005126-18.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: J.P. - COMERCIAL DE EVENTOS LTDA - ME, FLAVIA PUPPIO SIQUEIRA, JULIANA PUPPIO BRAGA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por JP COMERCIAL DE EVENTOS LTDA ME contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

#### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

O presente acórdão negou provimento à apelação, na forma da fundamentação que segue:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ANATOCISMO. TAC. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73), sem prejuízo da inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.

II - O contrato de abertura de crédito não é título executivo mesmo quando acompanhado de extrato de conta-corrente, documentos que permitiram apenas o ajuizamento de ação monitoria. Este tipo de contrato tampouco seria dotado de liquidez, característica que, ademais, afastaria a autonomia da nota promissória a ele vinculada (Súmula 233, Súmula 247 e Súmula 258 do STF).

III - A regulamentação das Cédulas de Crédito Bancário estabeleceu parâmetros opostos àqueles consagrados nas Súmulas 233, 247 e 258 do STF. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial se preencher os requisitos definidos pela legislação (artigo 28, caput, § 2º, I e II, artigo 29 da Lei 10.931/04). O artigo 28, § 3º da Lei 10.931/04 prevê que o credor fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do valor cobrado a maior em execução de Cédula de Crédito Bancário promovida sem os requisitos definidos pela legislação (REsp 1291575, STJ, julgado pelo rito do artigo 543-C do CPC). O teor do artigo 18 da LC nº 95/98 afasta qualquer defesa que pretenda se basear em ofensa ao artigo 7º do mesmo diploma legal.

IV - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

V - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04 (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC).

VI - Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidirão somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, enquanto que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

VII - O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.251.331/RS, pelo rito dos recursos representativos de controvérsia, assentou a tese de que apenas para os contratos bancários celebrados até 30/04/08 era válida a pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnê (TEC). Após a referida data deixou de ser regular a contratação e cobrança de tais tarifas. Referido entendimento não abrange, porém, a Tarifa de Cadastro que pode ser aplicada, desde que contratada.

VIII - Não merece reforma a sentença apelada, uma vez que está ancorada em recurso especial representativo de controvérsia. Com efeito, a Resolução CMN 3.518/07 diferencia expressamente o tratamento conferido a pessoas físicas e a pessoas jurídicas, em diversos dos seus artigos.

IX - Caso em que a apelante limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial. Em suma, na ausência de comprovação de abuso ou desequilíbrio contratual, não havendo qualquer ilegalidade nas cláusulas contratadas, não há que se falar em compensação dos valores pagos a maior, repetição do indébito, enriquecimento sem causa ou devolução em dobro, não assistindo razão à embargante.

X - Apelação improvida.

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

Verifica-se que é incabível o recurso por eventual violação dos artigos 489, § 1º, IV, e 1022, II, do Código de Processo Civil, porquanto a omissão apontada diria respeito à ausência de manifestação expressa, pelo acórdão que julgou a apelação, sobre teses invocadas pela parte embargante, o que não ocorreu *in casu*.

O acórdão que julgou os embargos de declaração reconheceu não haver qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, tendo enfrentado o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido: STJ, EDcl no AgRg no AREsp 874.797/SP, rel. Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 09/08/2016 e STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 743.156/SP, rel. Ministro Moura Ribeiro, DJe 22/06/2016.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003437-64.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AUTO POSTO RELEVO LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: VICTORIA CURCIO MACHADO - DF53895-A, FRANKLYN GOMES SILVEIRA - DF57563-A, WESLEY RICARDO BENTO DA SILVA - DF18566-A, JOSE

CARLOS DELGADO LIMA JUNIOR - PE33753-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AUTO POSTO RELEVO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: VICTORIA CURCIO MACHADO - DF53895-A, FRANKLYN GOMES SILVEIRA - DF57563-A, WESLEY RICARDO BENTO DA SILVA - DF18566-A, JOSE

CARLOS DELGADO LIMA JUNIOR - PE33753-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por AUTO POSTO RELEVO LTDA - EPP, Abaixo passo a analisá-los.

### Recurso Extraordinário.

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS- EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM.*

1. Diante da legislação de regência, a apelante, na condição de comerciante varejista de combustíveis, não se encontra sujeita à incidência das contribuições sociais em comento.

2. O colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da ilegitimidade do comerciante varejista de combustíveis para discutir relação jurídico-tributária da qual não participa como contribuinte de direito. Precedentes.

3. Apelação da Impetrante não provida. Remessa oficial provida. Apelação da União prejudicada.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação ao art. 150, § 7º, da CF/88.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Inicialmente, no que tange à alegada violação ao art. 150, § 7º, CF/88, constato que o dispositivo apontado como violado não foi considerado na fundamentação da decisão recorrida, nem nos aclaratórios rejeitados, incidindo, pois, a vedação expressa no verbete da **Súmula n.º 282 do STF**, a qual preconiza que *"É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilado, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

Sem embargo de que, ainda no tocante ao dispositivo apontado como violado, o Supremo Tribunal Federal tem entendimento pacificado no sentido de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, cuja análise é vedada no âmbito do Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PROCEDIMENTO PARA APURAÇÃO DE IRREGULARIDADES EM UNIDADE DE ATENDIMENTO. NECESSIDADE DE ANÁLISE PRÉVIA DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL PERTINENTE E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. OFENSA REFLEXA. SÚMULA 279 DO STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE UM DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ARTS. 1.021, § 1º, CPC, E 317, § 1º, do RISTF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. É ônus do recorrente impugnar de modo específico todos os fundamentos da decisão agravada, nos termos dos arts. 1.021, § 1º, CPC, e 317, § 1º, RISTF, o que não ocorreu no caso.*

*2. Nos termos da orientação firmada nesta Corte, é inviável o processamento do apelo extremo quando sua análise demanda o reexame da legislação aplicável à espécie e dos fatos e provas dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF.*

*3. A alegação de ofensa a dispositivos constitucionais demanda o exame da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Eventual ofensa à Constituição Federal seria indireta ou reflexa, o que não dá ensejo ao cabimento de recurso extraordinário.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, ARE n.º 1.237.473 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 03/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 10-03-2020 PUBLIC 11-03-2020)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. COM APLICAÇÃO DE MULTA.*

*I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.*

*II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.*

*III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.*

*IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).*

*(STF, ARE n.º 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019)*

Neste caso concreto, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que desvela o descabimento do apelo extraordinário interposto.

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

Intimem-se.

**Recurso Especial.**

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS- EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM.*

*1. Diante da legislação de regência, a apelante, na condição de comerciante varejista de combustíveis, não se encontra sujeita à incidência das contribuições sociais em comento.*

*2. O colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da ilegitimidade do comerciante varejista de combustíveis para discutir relação jurídico-tributária da qual não participa como contribuinte de direito. Precedentes.*

*3. Apelação da Impetrante não provida. Remessa oficial provida. Apelação da União prejudicada.*

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação à Lei 10.147/2000; Lei 10.865/2004; art. 3º, §2º, art. 4º I, da Lei 9.718/1998; art. 12 § 4º do Decreto-Lei 1.598/77; art. 279 do RIR/99; arts. 1º e §2º, art. 3, §1º, Lei n. 10.637/2002 e 10.833/2003

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Inicialmente, quanto à declinada violação à Lei 10.147/2000 e ao art. 12 § 4º do Decreto-Lei 1.598/77; art. 279 do RIR/99; e aos arts. 1º e § 2º, art. 3, § 1º, das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, constato que os dispositivos apontados como violados não foram considerados na fundamentação da decisão recorrida, nem nos aclaratórios rejeitados, incidindo, pois, a vedação expressa no verbete da **Súmula n.º 211 do STJ**: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."*

No que se refere ao mérito, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido do acórdão recorrido, ou seja, de que, em regra, o contribuinte de fato não tem legitimidade ativa para manejar a repetição de indébito tributário de tributo que entenda indevido, salvo se demonstrado que não repassou o ônus financeiro do tributo aos consumidores finais ou que esteja autorizada pelos consumidores a restituir o indébito (aplicação do art. 166, do CTN). (STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, Resp 903.394/AL, submetido ao rito do art. 543-C, CPC, DJe 26/04/2010).

É justamente a situação da recorrente, empresa comerciante varejista de combustível (substituído tributário), contribuinte de fato, pois a redação original do art. 4º, da Lei 9.718/98 estabelece que as refinarias de petróleo é que figuram na qualidade de contribuinte de direito das exações ao PIS e COFINS (substitutos tributários), de modo a configurar a ilegitimidade ativa *ad causam* das varejistas.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. COMBUSTÍVEIS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ART. 4º, DA LEI N. 9.718/98 (REDAÇÃO ORIGINAL ANTERIOR À LEI N. 9.990/2000). AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO COMERCIANTE VAREJISTA (CONTRIBUINTE DE FATO - SUBSTITUÍDO) PARA PLEITEAR A REPETIÇÃO DE INDÉBITO PAGO PELA REFINARIA (CONTRIBUINTE DE DIREITO - SUBSTITUTO). TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA NA FORMA DO ART. 543-C, CPC.*

*1. Segundo o decídido no recurso representativo da controvérsia REsp. n. 903.394/AL, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 26.04.2010, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, em regra o contribuinte de fato não tem legitimidade ativa para manejar a repetição de indébito tributário, ou qualquer outro tipo de ação contra o Poder Público de cunho declaratório, constitutivo, condenatório ou mandamental, objetivando tutela preventiva ou repressiva, que vise a afastar a incidência ou repetir tributo que entenda indevido.*

*2. No presente caso, a situação da empresa comerciante varejista de combustível (substituído tributário) é justamente a situação de contribuinte de fato, pois a redação original do art. 4º, da Lei n. 9.718/98 estabelece que as refinarias de petróleo é que figuram na qualidade de contribuinte de direito das exações ao PIS e COFINS (substitutos tributários). Sem legitimidade ativa a empresa comerciante varejista.*

*3. Superada a jurisprudência que reconhecia a legitimidade das empresas comerciantes varejistas de combustíveis desde que demonstrado que não repassaram o ônus financeiro do tributo aos consumidores finais ou que estejam autorizadas pelos consumidores a restituir o indébito (aplicação do art. 166, do CTN).*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, 2ª Turma, Ministro Rel. MAURO CAMPBELL MARQUES, AgRg no AgRg no REsp 1228837 / PE, j. 10/09/2013, DJe 17/09/2013)*

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

Intímam-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022252-90.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CHUBB DO BRASIL COMPANHIA DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **CHUBB DO BRASIL COMPANHIA DE SEGUROS**. Abaixo passo a analisá-los.

### Recurso Extraordinário.

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA À VIA MANDAMENTAL CARACTERIZADA, DADO QUE O PEDIDO PARA ASSEGURAR FUTURO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO PERPASSA NECESSARIAMENTE PELO RECONHECIMENTO DA ILEGALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA DO PIS/COFINS SOBRE RECEITAS DE INVESTIMENTOS COMPULSÓRIOS EXIGIDOS DA ATIVIDADE DE SEGURO, AUFERIDOS ENTRE JULHO DE 2011 E DEZEMBRO DE 2014. NÃO HÁ CARÁTER PREVENTIVO SE O ATO COATOR É, EFETIVAMENTE, NÃO O EVENTUAL INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE REPETIÇÃO/COMPENSAÇÃO, MAS SIM A PRÓPRIA RELAÇÃO TRIBUTÁRIA QUE GEROU OS PRETENSOS INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. DECADÊNCIA RECONHECIDA DE OFÍCIO, FICANDO PREJUDICADA A APRECIÇÃO DO RECURSO.*

*1. A presente lide tem por objeto débitos de PIS/COFINS apurados sobre receitas financeiras de investimentos compulsórios decorrentes da atividade de seguro. Pede a impetrante que se reconheça seu direito líquido e certo de: "não se sujeitar à incidência das contribuições do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, que tenham por origem os investimentos realizados para cumprimento das obrigações impostas pela agência reguladora a que a impetrante está atrelada, relativamente aos períodos de apuração ocorridos entre julho de 2011 e dezembro de 2014, inclusive, reconhecendo-se o direito da impetrante de promover, na esfera administrativa, a restituição e/ou compensação dos valores recolhidos/quitados a tal título no referido período" (grifo nosso).*

*2. Do breve resumo, nota-se que o reconhecimento do direito creditório tem por pressuposto necessário o reconhecimento da desconformidade dos limites da exação tributária posta em debate. Tem-se primeiro a declaração da inexigibilidade do PIS/COFINS sobre as receitas financeiras de investimentos compulsórios para só então reconhecer o direito de crédito.*

*3. Ou seja, visa o mandamus, impetrado em julho de 2016, a desconstituição de créditos tributários apurados entre julho de 2011 a dezembro de 2014 – firme no fundamento de que a inclusão das receitas supracitadas não se coaduna com o conceito constitucional de receita bruta, na forma delimitada pelo STF. A apreciação da lide perpassa necessariamente pelo exame da exação tributária ocorrida naquele período para então se declarar o direito aos indébitos tributários, o que afasta o caráter preventivo da ação mandamental e provoca a incidência do prazo decadencial previsto no art. 23 da Lei 12.016/09.*

*4. O provável indeferimento administrativo de eventual pleito repetitório não é fundamento para caracterizar o presente mandamus como preventivo. O indeferimento não configuraria ameaça a direito líquido e certo, mas decorrência direta do entendimento administrativo de que o recolhimento do PIS/COFINS à época foi escorrido, não permitindo reconhecer ao contribuinte qualquer crédito se não munido de título judicial nesse sentido. Logo, não caracterizaria o provável indeferimento ameaça a direito, mas apenas o resultado lógico do reconhecimento do acerto de uma situação jurídica pretérita - a incidência das contribuições sobre as receitas financeiras de investimentos compulsórios.*

*5. O fato de se tratar de créditos tributários lançados por homologação e, conseqüentemente, inexistir ato administrativo concreto de cobrança, também não afasta o caráter repressivo do intento, voltado para a desconstituição daquela relação nos moldes então preconizados e aceitos pela Administração Pública. Com efeito, o pedido e a causa de pedir manteriam sua essência caso a impetrante não tivesse incluído as receitas financeiras, sofresse a atuação fiscal e recolhesse o tributo lançado de ofício. Nas duas situações, buscar-se-ia a declaração da inexigibilidade dos créditos tributários por força de sua inconstitucionalidade e o direito de repetir os indébitos reconhecidos com essa declaração.*

*6. A posição aqui defendida não contraria o verbete sumular nº 213 do STJ. A declaração do direito creditório em sede de mandamus também obedece ao prazo decadencial de 120 dias, seja perante o reconhecimento do indébito tributário (geralmente de caráter contínuo), seja perante ato administrativo que indeferiu a restituição ou a compensação daqueles créditos.*

*7. Na segunda hipótese, deve se observar se o ato de indeferimento não derivou do entendimento administrativo de que a própria obrigação tributária foi cumprida em sua inteireza, inexistindo indébitos. Se assim o for, o que se discutirá não é o ato de indeferimento em si, mas sim a ilegalidade ou inconstitucionalidade da própria exação tributária, invocando a necessária observância do prazo decadencial. Mais precisamente, a impetrante não encontraria melhor sorte se tivesse promovido administrativo o pedido repetitório/compensatório e este lhe fosse negado, já que o objeto mandamental seria o mesmo.*

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados, com a aplicação de multa fixada em 0,5% sobre o valor da causa, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 5º, XXXV, LIV, LXIX e 93, IX, ambos da CF/88. Subsidiariamente, nos termos do art. 927, § 3º do NCPC c/c arts. 23 e 24 da LINDB, devem ser modulados os efeitos do v. acórdão recorrido, aplicando-os, somente para os futuros casos, mantendo, para a hipótese, o entendimento consolidado no âmbito da Súmula 213 do C. STJ. Requer, por fim, seja afastada a multa aplicada no importe de 0,5% sobre o valor da causa.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

### Decido.

O acórdão impugnado foi decidido sob o enfoque da legislação infraconstitucional. As alegadas ofensas à Constituição teriam ocorrido, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa.

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

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.

III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, ARE 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019) (Grifei).

No mesmo sentido: a) STF, ARE 1.202.642 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019; b) STF, ARE n.º 676.563 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012; c) STF, ARE n.º 1.140.415 ED-AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 14/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-167 DIVULG 31-07-2019 PUBLIC 01-08-2019.

No caso concreto, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que revela o descabimento do extraordinário interposto.

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

*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).*

*2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.*

*3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.*

*4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.*

(STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRA B v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário no que se refere à afronta ao art. 93, IX, CF e **não o admito** no que sobeja.

Intimem-se.

#### Recurso Especial.

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA À VIA MANDAMENTAL CARACTERIZADA, DADO QUE O PEDIDO PARA ASSEGURAR FUTURO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO PERPASSA NECESSARIAMENTE PELO RECONHECIMENTO DA ILEGALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA DO PIS/COFINS SOBRE RECEITAS DE INVESTIMENTOS COMPULSÓRIOS EXIGIDOS DA ATIVIDADE DE SEGURO, AUFERIDOS ENTRE JULHO DE 2011 E DEZEMBRO DE 2014. NÃO HÁ CARÁTER PREVENTIVO SE O ATO COATOR É, EFETIVAMENTE, NÃO O EVENTUAL INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE REPETIÇÃO/COMPENSAÇÃO, MAS SIM A PRÓPRIA RELAÇÃO TRIBUTÁRIA QUE GEROU OS PRETENSOS INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. DECADÊNCIA RECONHECIDA DE OFÍCIO, FICANDO PREJUDICADA A APRECIÇÃO DO RECURSO.**

1. A presente lide tem por objeto débitos de PIS/COFINS apurados sobre receitas financeiras de investimentos compulsórios decorrentes da atividade de seguro. Pedé a impetrante que se reconheça seu direito líquido e certo de: "não se sujeitar à incidência das contribuições do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, que tenham por origem os investimentos realizados para cumprimento das obrigações impostas pela agência reguladora a que a impetrante está atrelada, relativamente aos períodos de apuração ocorridos entre julho de 2011 e dezembro de 2014, inclusive, reconhecendo-se o direito da impetrante de promover, na esfera administrativa, a restituição e/ou compensação dos valores recolhidos/quitados a tal título no referido período" (grifo nosso).

2. Do breve resumo, nota-se que o reconhecimento do direito creditório tem por pressuposto necessário o reconhecimento da desconformidade dos limites da exação tributária posta em debate. Tem-se primeiro a declaração da inexistência do PIS/COFINS sobre as receitas financeiras de investimentos compulsórios para só então reconhecer o direito de crédito.

3. Ou seja, visa o mandamus, impetrado em julho de 2016, a desconstituição de créditos tributários apurados entre julho de 2011 a dezembro de 2014 - firme no fundamento de que a inclusão das receitas supracitadas não se coaduna com o conceito constitucional de receita bruta, na forma delimitada pelo STF. A apreciação da lide perpassa necessariamente pelo exame da exação tributária ocorrida naquele período para então se declarar o direito aos indébitos tributários, o que afasta o caráter preventivo da ação mandamental e provoca a incidência do prazo decadencial previsto no art. 23 da Lei 12.016/09.

4. O provável indeferimento administrativo de eventual pleito repetitório não é fundamento para caracterizar o presente mandamus como preventivo. O indeferimento não configuraria ameaça a direito líquido e certo, mas decorrência direta do entendimento administrativo de que o recolhimento do PIS/COFINS à época foi escorreito, não permitindo reconhecer ao contribuinte qualquer crédito se não munido de título judicial nesse sentido. Logo, não caracterizaria o provável indeferimento ameaça a direito, mas apenas o resultado lógico do reconhecimento do acerto de uma situação jurídica pretérita - a incidência das contribuições sobre as receitas financeiras de investimentos compulsórios.

5. O fato de se tratar de créditos tributários lançados por homologação e, conseqüentemente, inexistir ato administrativo concreto de cobrança, também não afasta o caráter repressivo do intento, voltado para a desconstituição daquela relação nos moldes então preconizados e aceitos pela Administração Pública. Com efeito, o pedido e a causa de pedir manteriam sua essência caso a impetrante não tivesse incluído as receitas financeiras, sofresse a atuação fiscal e recolhesse o tributo lançado de ofício. Nas duas situações, buscar-se-ia a declaração da inexistência dos créditos tributários por força de sua inconstitucionalidade e o direito de repetir os indébitos reconhecidos com essa declaração.

6. A posição aqui defendida não contraria o verbete sumular n.º 213 do STJ. A declaração do direito creditório em sede de mandamus também obedece ao prazo decadencial de 120 dias, seja perante o reconhecimento do indébito tributário (geralmente de caráter contínuo), seja perante ato administrativo que indeferiu a restituição ou a compensação daqueles créditos.

7. Na segunda hipótese, deve-se observar-se o ato de indeferimento não derivou do entendimento administrativo de que a própria obrigação tributária foi cumprida em sua inteireza, inexistindo indébitos. Se assim o for, o que se discutirá não é o ato de indeferimento em si, mas sim a ilegalidade ou inconstitucionalidade da própria exação tributária, invocando a necessária observância do prazo decadencial. Mais precisamente, a impetrante não encontraria melhor sorte se tivesse promovido administrativo o pedido repetitório/compensatório e este lhe fosse negado, já que o objeto mandamental seria o mesmo.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados, com aplicação de multa fixada em 0,5% sobre o valor da causa, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, ofensa aos arts. 11, 489, §1º, IV e V, 1.022 e 1.025, todos do CPC. Caso não acolhida a preliminar, com fulcro no art. 105, inciso III, "a" e "c" da CF/88, requer a reforma integral do aresto recorrido, para reconhecer que não ocorreu decadência do direito de impetração do presente Mandado de Segurança preventivo, e a consequente inaplicabilidade do art. 23 da Lei 12.016/09. Subsidiariamente, nos termos do art. 927, §3º do NCPD c/c arts. 23 e 24 da LINDB, devem ser modulados os efeitos do v. aresto recorrido, aplicando-os, somente para os futuros casos, mantendo, para a hipótese, o entendimento consolidado no âmbito da Súmula 213 do C. STJ. Requer, por fim, seja afastada a multa aplicada no importe de 0,5% sobre o valor da causa.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

#### Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

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

Do compulsar dos autos observo que, no que tange à alegada ofensa ao art. 538, parágrafo único, do CPC de 1973, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, ao julgar o REsp n.º 1.410.839/SC, sob o rito do art. 543-C de 1973 (tema n.º 698), no sentido de que se caracterizam como protelatórios os Embargos de Declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos arts. 543-C e 543-B do CPC de 1973, situação que não se verifica nos autos.

O acórdão paradigma, publicado em 22/05/2014, recebeu a seguinte ementa:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.*

*1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protetórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com simula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."*

*2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação.*

*Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protetatório.*

*3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial.*

*(STJ, REsp n.º 1.410.839/SC, Rel. Min. SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 22/05/2014)*

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do v. acórdão recorrido contrasta, em princípio, com o entendimento manifestado pela Corte Superior no acórdão paradigma acima mencionado.

Ante o exposto, **devolvam-se os autos à C. Turma Julgadora**, para reexame da controvérsia à luz do paradigma citado e verificação da pertinência de se proceder a um juízo positivo de retratação na espécie.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0616192-60.1997.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: NEWTON CLEMENTE, NILSON MARCOS LIMA, PAULO SERGIO DOS SANTOS, RENATO ZEIDAN, SANDRA MARIA BONILHA ORSI, JUSSARA RODRIGUES MEIRA

Advogados do(a) APELADO: SARA DOS SANTOS SIMOES - SP124327, RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

Advogado do(a) APELADO: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Em face da petição id 134301037

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

*1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada*

que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

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

**DESPACHO**

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomemos autos conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0009143-32.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: EDITORARIO PARTICIPAÇÕES EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALONSO JUNIOR - SP124176-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GAZETA MERCANTIL S/A, DOCAS INVESTIMENTOS LTDA, COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA, NELSON SEQUEIROS RODRIGUEZ TANURE, JVCO PARTICIPACOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARISA CYRELLO ROGGERO - SP23450  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO - RJ144373  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO - RJ144373  
Advogado do(a) AGRAVADO: RUI PINHEIRO JUNIOR - SP71118-A

**DESPACHO**

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomemos autos conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0009109-57.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: NELSON SEQUEIROS RODRIGUEZ TANURE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALONSO JUNIOR - SP124176-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GAZETA MERCANTIL S/A, EDITORARIO PARTICIPAÇÕES EIRELI, DOCAS INVESTIMENTOS LTDA, COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA, JVCO PARTICIPACOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARISA CYRELLO ROGGERO - SP23450  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO - RJ144373  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO - RJ144373  
Advogado do(a) AGRAVADO: RUI PINHEIRO JUNIOR - SP71118-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: RUI PINHEIRO JUNIOR - SP71118-A

**DESPACHO**

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomemos autos conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004022-63.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
  
APELADO: SKY SERVICOS DE BANDA LARGA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **SKYSERVICOS DE BANDALARGALTD A** . contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

A matéria veiculada nos recursos corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 1233096/RS (tema 1067 - Inclusão da COFINS e da contribuição ao PIS em suas próprias bases de cálculo)**, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **RE 1233096/RS (tema 1067)**.

Intímem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007136-79.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO FOLCHITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: JOAO FOLCHITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009804-23.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

APELADO: MURILLO EWALD PEIXOTO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012384-37.2013.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMEU ZIA  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004663-23.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ORMINDA ROMEIRO BOVE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: ORMINDA ROMEIRO BOVE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005278-13.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CLAUDIO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ANAJALIS CHANG - SP170032  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007096-32.2014.4.03.6119  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARIA DA GRACA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: MARIA DA GRACA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0007127-20.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: WILSON FIORE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: WILSON FIORE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003657-93.2006.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: SEVERINO TRAJANO SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA MIOTTO MAEDA - SP206713-A  
APELADO: SEVERINO TRAJANO SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELADO: FABIOLA MIOTTO MAEDA - SP206713-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Decido.

Tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, bem como a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.812.521/SC (ementa abaixo), determino a suspensão do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC.

*"Verifica-se que a questão jurídica objeto dos recursos especiais interpostos é, efetivamente, a incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV) e o efetivo pagamento.*

*Ocorre que a matéria teve a sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito dos autos do RE 1.169.289, de relatoria do Min. Marco Aurélio, cujo processamento se encontra pendente naquela Corte (Tema 1.037).*

*Dessa forma, verificada a repercussão geral reconhecida pelo Supremo*

*Tribunal Federal, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.*

*Nesse contexto, cumpre esclarecer que, somente depois de realizada essa providência, a qual representa o exaurimento da instância ordinária, o recurso especial deverá ser encaminhado, em sua totalidade, para este Tribunal Superior, a fim de que possam ser analisadas as questões jurídicas nele suscitadas e que não ficaram prejudicadas pelo novo pronunciamento da Corte a quo.*

*ANTE DO EXPOSTO, determino o retorno dos autos à Corte de origem, onde, após a deliberação final do STF nos autos do RE 1.169.289, deverá ser realizado o juízo de conformação do acórdão local, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015.*

*Publique-se.*

*Brasília, 14 de maio de 2019.*

*MINISTRO SÉRGIO KUKINA - Relator"*

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002099-89.2012.4.03.6114  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ESPEDITO LEONIDAS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ESPEDITO LEONIDAS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

Tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, bem como a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.812.521/SC (ementa abaixo), determino a suspensão do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC.

*"Verifica-se que a questão jurídica objeto dos recursos especiais interpostos é, efetivamente, a incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV) e o efetivo pagamento.*

*Ocorre que a matéria teve a sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito dos autos do RE 1.169.289, de relatoria do Min. Marco Aurélio, cujo processamento se encontra pendente naquela Corte (Tema 1.037).*

*Dessa forma, verificada a repercussão geral reconhecida pelo Supremo*

*Tribunal Federal, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.*

*Nesse contexto, cumpre esclarecer que, somente depois de realizada essa providência, a qual representa o exaurimento da instância ordinária, o recurso especial deverá ser encaminhado, em sua totalidade, para este Tribunal Superior, a fim de que possam ser analisadas as questões jurídicas nele suscitadas e que não ficaram prejudicadas pelo novo pronunciamento da Corte a quo.*

*ANTE DO EXPOSTO, determino o retorno dos autos à Corte de origem, onde, após a deliberação final do STF nos autos do RE 1.169.289, deverá ser realizado o juízo de conformação do acórdão local, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015.*

*Publique-se.*

*Brasília, 14 de maio de 2019.*

*MINISTRO SÉRGIO KUKINA - Relator"*

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001401-85.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NILSON BRESSAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: NILSON BRESSAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

Tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, bem como a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.812.521/SC (ementa abaixo), determino a suspensão do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC.

*"Verifica-se que a questão jurídica objeto dos recursos especiais interpostos é, efetivamente, a incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV) e o efetivo pagamento.*

*Ocorre que a matéria teve a sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito dos autos do RE 1.169.289, de relatoria do Min. Marco Aurélio, cujo processamento se encontra pendente naquela Corte (Tema 1.037).*

*Dessa forma, verificada a repercussão geral reconhecida pelo Supremo*

*Tribunal Federal, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.*

*Nesse contexto, cumpre esclarecer que, somente depois de realizada essa providência, a qual representa o exaurimento da instância ordinária, o recurso especial deverá ser encaminhado, em sua totalidade, para este Tribunal Superior, a fim de que possam ser analisadas as questões jurídicas nele suscitadas e que não ficaram prejudicadas pelo novo pronunciamento da Corte a quo.*

*ANTE DO EXPOSTO, determino o retorno dos autos à Corte de origem, onde, após a deliberação final do STF nos autos do RE 1.169.289, deverá ser realizado o juízo de conformação do acórdão local, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015.*

*Publique-se.*

*Brasília, 14 de maio de 2019.*

*MINISTRO SÉRGIO KUKINA - Relator"*

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017572-96.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CHOPERIA E LANCHONETE H2 LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **CHOPERIAE LANCHONETE H2 LTDA. – EPP**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001").

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas emaranhadas.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confina-se:

*"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou coletivamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"*

*(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).*

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1.º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

*"Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber-se, constatado o exaurimento do objetivo – custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão do julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n.º 110/2001". Acrescentam que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n.º 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro". [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dicção do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010.) A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese – (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n.º 110/01, em face do exaurimento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001 – encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora.*

*(STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).*

Por outro lado, a questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002230-17.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TRUCK VAN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE MEIRA COELHO - SP313533-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por TRUCKVAN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do RE n.º 630.898/RS, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (tema n.º 495 de Repercussão Geral, no qual se discute a "Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional n.º 33/2001"), e pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0000487-27.2013.4.03.6003  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL SEBASTIAO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA - SP281598-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5050707-08.2018.4.03.9999  
APELANTE: MARCIA APARECIDA JOSE  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N, CAMILA DE FATIMA ZANARDO - SP375031-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N, ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N, ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0002627-64.2014.4.03.6111  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N  
APELADO: MANOEL GONCALVES DA SILVA NETO  
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON CEGA - SP131014-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002901-79.2009.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALBERTO GUIMARAES DE MENEZES  
Advogados do(a) APELADO: FLAVIA LANDIM PEROZA - SP267021, ELISANGELA RODRIGUES MARCOLINO SOARES - SP261899  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009219-33.2018.4.03.6100  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO  
Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-A, JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653-A  
APELADO: GILBERTO HENRIQUE BRANCO LOPES  
Advogados do(a) APELADO: FILIPE LUIGI PRANDO - SP431136-A, PEDRO ZARDO JUNIOR - SP263202-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003295-94.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JESUS NATAL PAOLUCCI

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 19 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793410-73.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA HELENA DA SILVA PINTO  
Advogado do(a) APELADO: EDU ALVES SCARDO VELLI PEREIRA - SP187678-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025292-11.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO ALEXANDRE GARCIA RODRIGUES, MARGARETE CESCHIM GARCIA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO - SP104848-A  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO - SP104848-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARGARETE CESCHIM GARCIA RODRIGUES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025292-11.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO ALEXANDRE GARCIA RODRIGUES, MARGARETE CESCHIM GARCIA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO - SP104848-A  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO - SP104848-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARGARETE CESCHIM GARCIA RODRIGUES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019773-20.2015.4.03.6100

APELANTE: PAMELA ROBERTA DE BRITO FERNANDES PESSOA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA RODRIGUES JULIO - SP181297-A, MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, CAMILA GRAVATO IGUTI - SP267078-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5894440-54.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA PEREIRA DA SILVA RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5526809-69.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINEIDE BARBOSA DE LIMA DIAS

Advogado do(a) APELADO: ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO - SP128163-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024843-09.2001.4.03.6100  
APELANTE: YADOYA INDUSTRIA E COMERCIO S A  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DOS SANTOS - SP147602-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002236-37.2018.4.03.6126  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONE ALBUQUERQUE DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003403-63.2007.4.03.6126  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: THEO ASSUAR GRAGNANO - SP234862  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
APELADO: JOAO GATTO, GUMERCINDO PANINI, RUBENS ALVES PIMENTA, ANDRÉ DUK AL, ANTERO BATISTA DE VILAS BOAS, OLIVIO ANGELO NICOLETTI  
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027206-25.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO CONSTANCIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026114-36.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014257-58.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SIND DOS TRAB NO SERVICO PUBL FED DO EST DE SAO PAULO, FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEG E MEDICINA DO TRABALHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ELIANA LUCIA FERREIRA - SP115638-A

Advogado do(a) APELANTE: ISABELA POGGI RODRIGUES - SP166407

APELADO: SIND DOS TRAB NO SERVICO PUBL FED DO EST DE SAO PAULO, FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEG E MEDICINA DO TRABALHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ELIANA LUCIA FERREIRA - SP115638-A

Advogado do(a) APELADO: ISABELA POGGI RODRIGUES - SP166407

#### D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido tratou da questão atinente à contribuição previdenciária a cargo do empregador, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício, na forma dos arts. 195, I, "a", e 201, § 11, da Constituição Federal.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 5.º, XXXV, LIV e LV da CF; (ii) violação ao art. 93, IX da CF; (iii) violação ao art. 97 da CF e (iv) violação ao art. 195, I, "a" e 201, § 11 da CF, por entender que incide contribuição previdenciária sobre os valores despendidos a título de terço constitucional de férias.

Os autos foram encaminhados à Turma julgadora para eventual juízo de retratação, em vista do julgamento do RE n.º 565.160/SC.

Com juízo de retratação negativo, vieram os autos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

#### DECIDO.

De início, verifico que retornaram estes autos com juízo negativo de retratação.

Bem analisado o voto do **RE n.º 565.160/SC**, açado como representativo de controvérsia (**tema 20** de Repercussão Geral) e motivo da devolução dos autos à Turma Julgadora, entendo que o acórdão atacado de fato acompanha o entendimento emanado pela Corte Constitucional, não se subsumindo à hipótese do art. 1.040, II do CPC.

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

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

Assim, conforme pontuado pela Turma Julgadora, o acórdão impugnado enfrentou as questões relativas à natureza jurídica das contribuições em análise, explicitando o entendimento a respeito da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas de natureza remuneratória e da não incidência sobre as verbas de natureza indenizatória, não sofrendo, portanto, alteração em face do julgamento do RE n.º 565.160/SC pelo STF.

Nesse contexto, **reconsidero a decisão de fls. 477/477-verso dos autos físicos** e passo à análise da admissibilidade do Recurso Extraordinário, na medida em que a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5015191-14.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

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

AGRAVADO: MARIO RIBEIRO, NICOLA AUGUSTO GONCALVES, FABRICIO SPOLDARO, ANTONIO DE SOUZA BORGES NETO, URBANO RAMAIO, MOACIR DIMAN, ANTONIO

MANOEL DE SOUZA, BENEDITA CALDEIRA, JOSE FIGUEIREDO, NELSON BUENO AGUIAR, IRACI VAZ MORAES, JOSE ORESTES JUNIOR, GISELE POLICENA DE CAMPOS,

ANTONIO CARLOS FELLIPPINI, DORVINO FERRACINI, NAIR BALDINI BARBIERI, ARNALDO BUENO FILHO, SILVANO CORREA

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5005944-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: DORLEI CLAUDIANO

IMPETRANTE: JOAO VITOR BARROS MARTINS DE SOUZA

Advogado do(a) PACIENTE: JOAO VITOR BARROS MARTINS DE SOUZA - SP405964

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 5ª VARA FEDERAL

#### DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de DORLEI CLAUDIANO, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifei):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a").

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.

\*De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 134681918.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023468-53.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
AGRAVADO: PAULO RENATO DE GODOI  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000973-78.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CARVALHO MONTEIRO - MS20100-N  
AGRAVADO: EDISON TADEU RIBEIRO VAZ  
PROCURADOR: DONIZETI ELIAS DA CRUZ  
Advogado do(a) AGRAVADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002673-89.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
AGRAVADO: MARIA APARECIDA DA SILVA  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

## VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 17 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008326-42.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ANIMALL PET COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA. - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: VANDERSON MATOS SANTANA - SP266175-A  
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

*ADMINISTRATIVO. IBAMA. AQUISIÇÃO DE ANIMAIS SILVESTRES PROVENIENTES DE CRIADOURO NÃO AUTORIZADO. AVES AMEAÇADAS DE EXTINÇÃO. LEI 9.605/1998. DECRETO 6.514/2008. AUTO DE INFRAÇÃO. LEGALIDADE. PENA DE MULTA. CABIMENTO. "BIS IN IDEM". NÃO OCORRÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 85, § 11, DO CPC. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. Trata-se de ação ajuizada com o fito de obter a anulação do Auto de Infração nº 714949-D e da multa imposta pelo IBAMA no valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), em razão da suposta aquisição pela autora de quatro espécies da fauna silvestre, provenientes de criadouro não autorizado.*

*2. É responsabilidade do comprador assegurar-se da legalidade do vendedor de animais silvestres, tanto que o artigo 24 do Decreto nº 6.514/2008 define como infração administrativa a aquisição desses animais quando provenientes de criadouro não autorizado, o que afasta a boa-fé da parte autora.*

*3. Não há se falar em "bis in idem", pois as sanções foram aplicadas para partes diversas e em consequência de condutas diversas; a autora foi autuada pela aquisição dos pássaros irregularmente, e o dono do criadouro pela comercialização das aves, sem licença do órgão ambiental competente.*

*4. A aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência. Isto porque, embora o art. 72 da Lei n. 9.605/98 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabelecer uma antes da outra. Para a imposição da penalidade de advertência deve-se considerar a gravidade da conduta, as consequências da infração e a eventual possibilidade de reparação/regularização.*

*5. A Convenção sobre o Comércio Internacional de Espécies da Flora e da Fauna Selvagens Ameaçadas de Extinção (CITES) tem por objetivo controlar o comércio internacional de fauna e flora silvestres, exercendo controle e fiscalização especialmente quanto ao comércio de espécies ameaçadas, suas partes e derivados, com base num sistema de licenças e certificados.*

*6. No caso em apreço, o psitacóide "pionites leucogaster", também conhecido como marianinha-de-cabeça-amarela, figura na lista de aves brasileiras ameaçadas de extinção, inclusive no CITES, razão pela qual a aplicação da multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por espécime é cabível (art. 24, II, Decreto nº 6.514/2008), bem como a incidência da penalidade em dobro, considerando a finalidade da empresa autora de obter vantagem pecuniária com a aquisição das aves, afinal, ela própria confirmou que os pássaros não estavam mais em seu poder, pois já haviam sido vendidos a seus clientes. Logo, é de rigor o reconhecimento da legalidade do auto de infração nº 714949-D.*

*7. Considerando o trabalho adicional realizado pelo patrono do réu com a apresentação de contrarrazões ao recurso de apelação e os critérios previstos nos §§ 2º a 6º do art. 85 do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios devem ser majorados em 1% (um por cento) do valor atribuído à causa.*

*8. Precedentes.*

*9. Apelação desprovida.*

Constata-se que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto factual. O exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDCI no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 3 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020501-35.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
AGRAVADO: MIGUEL MORENO, MANOEL GONZAGA JUNIOR, NEUSA CATARINA BACAN GARBELINE, NAIR DE TILIO FERNANDES, NEUZA APARECIDA DA SILVA  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002037-26.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
AGRAVADO: APARECIDA RIBEIRO LUIZ  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008023-58.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
AGRAVADO: ANA PEREIRA BARBOZA PINTO  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de junho de 2020

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5004153-68.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
IMPETRANTE: ALEX VIANA DE MELO  
PACIENTE: MAYLSON MUNIZ VIEIRA

Advogado do(a) PACIENTE: ALEX VIANA DE MELO - MS15889  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE COXIM/MS - 1ª VARA FEDERAL

**DECISÃO**

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de MAYLSON MUNIZ VIEIRA, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

**Decido.**

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifêi):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a").

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.

\*De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 134774286.

Ante o exposto, **admito** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005991-80.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: GAYALEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A, RENATO CHAGAS CORREDA DA SILVA - MS5871-A  
AGRAVADO: AGEU AURELIO MARCOS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016799-47.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S  
AGRAVADO: ISAU LINA TRINDADE MARINO  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002210-55.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO JOSE RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020.



**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001020-11.2018.4.03.6136  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARTSY INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇOES LIMITADA  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AUGUSTO DIAS - SP73907-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004404-23.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A  
AGRAVADO: VALTEIR FERREIRA DA SILVA, GERSON APARECIDO DE SOUZA, MARCOS ROBERTO SORRILLA  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004673-11.2017.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

APELADO: JULHO PEREIRA DE SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002551-76.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
AGRAVADO: ANGELA MARIA FALCAO GODOY  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A  
OUTROS PARTICIPANTES:





MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5026182-49.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
IMPETRANTE: SUL PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA.

Advogado do(a) IMPETRANTE: GUILHERME RIBEIRO DE PADUA DUARTE - SP375074-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

## DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto por SUL PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA., com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "b", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a segurança.

### Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 134683731).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **admito** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5015441-65.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARCIO SOARES MUCHIUTTE  
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CICCONE DE LIMA ROSA - SP359590-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com pedido de liminar, interposto por MARCIO SOARES MUCHIUTTE, com fulcro no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento apelo defensivo.

O recorrente alega, em síntese, ofensa ao art. 118 do CPP, haja vista que “no presente caso não há, mais interesse processual que justifique a manutenção do automóvel no pátio razão pela qual, se faz presente o nobre requerimento como escopo de restituir a requerente o veículo que lhe pertence”.

A defesa pretende, dessa forma, a restituição do bem apreendido, bem como que seja concedida a *liberação do pagamento das diárias de permanência e pátio, bem como taxas de guinchos e demais valores inerentes a apreensão, benefício este previsto no artigo 6º, da lei nº 6.575/78.*

Em contrarrazões, o MPF pugna pelo não conhecimento ou pelo desprovimento do recurso.

### Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta admissão.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PENAL. PROCESSUAL. APELAÇÃO CRIMINAL EM INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO. BEM INTERESSANTE AO DESLINDE DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL EM ANDAMENTO E POTENCIAL AÇÃO PENAL POR EVENTUAL PRÁTICA DELITIVA DESCRITA NO ARTIGO 55 DA LEI 9.605/98 E NO ARTIGO 2º DA LEI 8.176/91. INSTRUMENTO DE CRIME AMBIENTAL. LAVRA IRREGULAR DE AREIA NO RIO CAPIVARI, SEM AS DEVIDAS AUTORIZAÇÕES DOS ÓRGÃOS COMPETENTES. BEM CONFISCÁVEL. ARTIGO 25, CAPUT E § 5º, DA LEI 9.605/98, E ARTIGO 102, PARÁGRAFO ÚNICO, DO DECRETO 6.514/2008 (REDAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS). RECURSO DA DEFESA NÃO PROVIDO.*

*1. Recurso de apelação criminal interposto contra decisão que julgou improcedente pleito de restituição de veículo apreendido, nos termos dos artigos 118 e 120 do Código de Processo Penal.*

*2. Conforme relatado, o apelante pretende a restituição do veículo “M.B. Mercedes Benz, cor azul, placas BWS-7625 de Campinas/SP, Renavam n. 00436653346, chassi n. 34403216043763”, supostamente de sua propriedade, apreendido em poder de Genivaldo Rodrigues dos Santos e Reginaldo Cirilo, presos em flagrante no dia 31/10/2019 pela eventual prática dos delitos previstos no artigo 55 da Lei 9.605/98 e no artigo 2º da Lei 8.176/91, enquanto, em tese, extraíram irregularmente areia no Rio Capivari, sem a devida autorização dos órgãos competentes (Autos de Prisão em Flagrante n. 5015059-72.2019.403.6105 – IPL 628/2019 DPF/CAS/SP).*

*3. Em suas razões de apelação, a defesa de “MARCIO”, pleiteia, inclusive “em caráter liminar”, a restituição do referido automóvel apreendido desde outubro de 2019, de sua alegada propriedade (“condicionando se for o caso ao proprietário como fiel depositário até o fim da demanda”), ao argumento de que tal veículo não estaria intimamente ligado ao crime, nem teria sido usado para lesionar ou tampouco para tentar intimidar vítimas, não necessitando de perícia ou qualquer outro procedimento, de tal sorte que inexistiria qualquer interesse processual para a manutenção de sua apreensão, nos termos do artigo 118 do Código de Processo Penal. Estando de boa-fé e não tendo concorrido para qualquer prática criminosa, alega necessitar do mencionado bem para sua sobrevivência, na medida em que costuma alugá-lo para terceiros realizarem trabalhos de terraplanagem, sendo seu único bem, licitamente adquirido com seu próprio labor. Ademais, considerando “que o bem foi apreendido em virtude de investigação e inquérito policial” (à disposição da justiça e visando atender ao interesse público), requer seja-lhe concedida “a isenção das custas de diária de permanência em pátio e demais valores e taxas inerentes a apreensão do veículo, nos termos do artigo 6º da Lei nº 6.575/78, salientando a inaplicabilidade do artigo 262, caput e § 2º, do Código de Trânsito Brasileiro, na presente hipótese, pelo fato de não se tratar de veículo apreendido por infração a normas de trânsito.*

4. De início, esclareceu-se que o pedido liminar de restituição de coisa apreendida ora formulado pela defesa se mostra inviável por meio do presente recurso de apelação criminal, à míngua de expressa previsão legal de antecipação da tutela recursal em matéria penal.

5. No caso em apreço, verificou-se ser juridicamente impossível a restituição do automóvel objeto da presente apreensão, seja por tratar-se bem confiscável (instrumento de possível crime ambiental na hipótese), nos termos do artigo 25, caput e § 5º, da Lei 9.605/98, e do artigo 102, parágrafo único, do Decreto n. 6.514, de 22 de julho de 2008 (redação vigente à época dos fatos), seja por ainda interessar ao deslinde da investigação criminal em andamento e potencial ação penal relativamente a eventual prática delitiva descrita no artigo 55 da Lei 9.605/98 e no artigo 2º da Lei 8.176/91, independentemente de o apelante ser ou não o legítimo proprietário atual do bem apreendido em comento (ou dele depender ou não para sua subsistência), ficando, por conseguinte, prejudicado o pleito defensivo de isenção de prévio pagamento de diária de permanência em pátio e demais valores e taxas inerentes à apreensão do veículo para fins de sua pretendida restituição.

6. Conforme determina o artigo 25, caput e § 5º, da Lei 9.605/98 (redação vigente à época dos fatos), tão logo verificada a infração administrativa ou crime ambientais, "serão apreendidos seus produtos e instrumentos lavrando-se os respectivos autos", sendo que "os instrumentos utilizados na prática da infração serão vendidos, garantida a sua descaracterização por meio da reciclagem".

7. Ademais, segundo passou a estabelecer o parágrafo único do artigo 102 do Decreto n. 6.514, de 22 de julho de 2008 (incluído pelo Decreto n. 9.760, de 11 de abril de 2019, com redação vigente à época dos fatos - 31/10/2019), ao dispor sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, a apreensão de produtos, subprodutos, instrumentos, petrechos e veículos de qualquer natureza utilizados na infração "independe de sua fabricação ou utilização exclusiva para a prática de atividades ilícitas", em detrimento das razões recursais defensivas.

8. Apelo defensivo não provido.

Conforme se extrai do excerto supratranscrito, a conclusão do Tribunal acerca da impossibilidade de restituição do veículo não se deu exclusivamente em razão de o objeto pretendido ainda interessar ao deslinde da investigação criminal em andamento, mas também por ser juridicamente impossível o pleito, por se tratar de bem confiscável, nos termos do artigo 25, caput e § 5º, da Lei 9.605/98, e do artigo 102, parágrafo único, do Decreto n. 6.514, de 22 de julho de 2008 (redação vigente à época dos fatos).

Os fundamentos não impugnados são suficientes para a manutenção do julgado, ficando, portanto, inviabilizado o reclamo.

A esse respeito, aplicável, por analogia, a Súmula n. 283 do Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe: *é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles*.

Nesse mesmo sentido, válido colacionar os seguintes julgados do STJ:

*PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE NEGATIVA. FUNDAMENTOS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. SÚMULA 182/STJ. CONCUSSÃO. EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA. MÉDICO CREDENCIADO AO SUS. REEXAME. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ILEGALIDADE DA COBRANÇA DE PACIENTES TAMBÉM NO SISTEMA CIVIL. FUNDAMENTO SUFICIENTE INATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. É manifestamente inadmissível o agravo em recurso especial que não impugna, especificamente, todos os fundamentos, da decisão confrontada. Incidência da Súmula 182/STJ.

2. A reversão das premissas fáticas adotadas pelo acórdão para condenar o recorrente, médico credenciado ao SUS, como incurso no art. 316 do CP, atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

3. A ausência de impugnação específica a um dos fundamentos do acórdão recorrido atrai a incidência da Súmula 283 do STF, por analogia.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 694.293/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 25/10/2016) - destaque nosso

*PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE. PLEITO DE CONDENAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. VEDAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO QUE NÃO ATACA TODOS OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. AGRADO NÃO PROVIDO.*

1. A desconstituição do entendimento firmado pelo Tribunal de piso diante de suposta contrariedade a lei federal, buscando a aplicação do princípio da insignificância, não encontra campo na via eleita, dada a necessidade de revolvimento do material probante, procedimento de análise exclusivo das instâncias ordinárias - soberanas no exame do conjunto fático-probatório -, e vedado ao Superior Tribunal de Justiça, a teor da Súmula 7/STJ.

2. Não se insurgindo o recorrente contra os fundamentos do aresto, aplica-se ao caso, por analogia, a Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal, que dispõe: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".

3. "O recurso não impugna todos os fundamentos utilizados pelo acórdão para absolver o réu do crime de porte ilegal de arma, aplicando-se, por analogia, o disposto na Súmula 283/STF" (REsp 742.402/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, DJ de 22/10/2007).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 220.655/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 20/05/2014, DJe 26/05/2014) - destaque nosso

Ainda que assim não fosse, o órgão fracionário, amparado nos elementos de prova carreados aos autos, entendeu ainda interessar ao deslinde da investigação criminal em andamento e potencial ação penal relativamente a eventual prática delitiva descrita no artigo 55 da Lei 9.605/98 e no artigo 2º da Lei 8.176/91, independentemente de o apelante ser ou não o legítimo proprietário atual do bem apreendido em comento (ou de dele depender ou não para sua subsistência), ficando, por conseguinte, prejudicado o pleito defensivo de isenção de prévio pagamento de diária de permanência em pátio e demais valores e taxas inerentes à apreensão do veículo para fins de sua pretendida restituição.

Para se inverter a conclusão a que chegou esta Corte Regional há necessidade de incursão no universo fático-probatório, com a reapreciação da prova, procedimento vedado pelo enunciado da Súmula 07, do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Nesse sentido, confira-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. EXIGÊNCIA DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ.*

I - Na hipótese dos autos, o eg. Tribunal de origem concluiu que há indícios nos autos de que o bem seja de propriedade de réu na persecução penal e não da pessoa que consta como titular em seus registros, e, ainda, que o bem deve permanecer apreendido para a salvaguarda do processo criminal.

II - O exame dos elementos que justificaram a negativa do pedido de restituição nas instâncias ordinárias implicaria o inevitável revolvimento do conjunto fático-probatório do incidente, o que é vedado na via extraordinária do recurso especial, pela incidência da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1235074/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018) - destaque nosso

Nessa esteira, são, ainda, os seguintes precedentes da Corte Cidadã: AgRg no AREsp 1441637/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 02/08/2019 e STJ, AgRg no REsp 1541017/ES, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 10/11/2015.

O pleito referente à liberação de pagamento de valores referentes à apreensão encontra-se prejudicado, vez que afastada a hipótese de restituição do bem.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004279-07.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ASTEC ENGENHARIA LTDA, ASTEC ENGENHARIA LTDA, ASTEC ENGENHARIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLODO JUNIOR - SP218872-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLODO JUNIOR - SP218872-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLODO JUNIOR - SP218872-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ASTEC ENGENHARIA LTDA, ASTEC ENGENHARIA LTDA, ASTEC ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLODO JUNIOR - SP218872-A

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLODO JUNIOR - SP218872-A

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLODO JUNIOR - SP218872-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **ASTEC ENGENHARIA LTDA. E FILIAIS**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001".

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

*"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"*

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

*"Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber se, constatado o esgotamento do objetivo - custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão do julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n.º 110/2001". Acrescentam que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n.º 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro". [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dicção do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes declaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010). A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese - (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n.º 110/01, em face do esgotamento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001 - encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora.*

(STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

Por outro lado, a questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intím-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 500770-59.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INDUSTRIA METALURGICA USIFER LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ROSEMEIRE PEREIRA LOPES - SP193477-A, HIGINO EMMANOEL - SP114211-A, OTAVIO CIRVIDIU BARGERI - SP310231-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.187.264/SP**, vinculado ao **tema n.º 1.048**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (inclusão do **ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária substitutiva**), e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.187.264/SP**, vinculado ao **tema n.º 1.048** de Repercussão Geral.

Intím-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005937-06.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IC TRANSPORTES LTDA., "FILDI HOTEL LTDA.", DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE ALMEIDA CARNAUBA - SP155368-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE ALMEIDA CARNAUBA - SP155368-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, "FILDI HOTEL LTDA.", IC TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE ALMEIDA CARNAUBA - SP155368-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE ALMEIDA CARNAUBA - SP155368-A

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.187.264/SP**, vinculado ao **tema n.º 1.048**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (inclusão do **ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária substitutiva**), e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.187.264/SP**, vinculado ao **tema n.º 1.048** de Repercussão Geral.

Intím-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008632-11.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TETRA BROS BAR E LANCHONETE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008996-17.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SERGET MOBILIDADE VIARIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A, FABIO DI CARLO - SP242577-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERGET MOBILIDADE VIARIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: FABIO DI CARLO - SP242577-A, JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003932-81.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HUGO HEITGEN FILHO MEDICINA OCUPACIONAL LTDA - ME, HUGO HEITGEN FILHO MEDICINA OCUPACIONAL LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: LUCAS EMANOEL DE SOUZA CONSTANTINO SILVEIRA - PR69594-A

Advogado do(a) APELADO: LUCAS EMANOEL DE SOUZA CONSTANTINO SILVEIRA - PR69594-A

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000358-60.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COREMAX ARTEFATOS DE PAPEL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO MULLER - SC17397-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002402-35.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PARANAPANEMAS/A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **PARANAPANEMAS/A**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral, no qual se discute a "Indicação de **bases econômicas** para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), pendente de julgamento.

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Mesmo que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do **tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE** - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de **contribuição social geral** (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - **em face do advento da EC n.º 33/01**. Por oportuno, confira-se:

*"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"*

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5815108-38.2019.4.03.9999

APELANTE: JOSE MARIA DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005095-26.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MULTILASER INDUSTRIAL S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **MULTILASER INDUSTRIAL S.A.** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

##### **Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 1.178.310/PR (tema 1.047/STF)** - que discute: *a constitucionalidade da majoração, em 1%, da alíquota da COFINS-Importação, introduzida pelo § 21 do artigo 8º da Lei nº 10.865/2004, com a redação dada pela Lei nº 12.715/2012, e da vedação ao aproveitamento integral dos créditos tributários, constante do § 1º-A do artigo 15 da Lei nº 10.865/2004, incluído pela Lei nº 13.137/2015*, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário 1.178.310, com repercussão geral**.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003218-86.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: AGUAS CLARAS - COMERCIO DE ROUPAS E ACESSORIOS EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **ÁGUAS CLARAS COMÉRCIO DE ROUPAS E ACESSÓRIOS EIRELI - EPP**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000666-65.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO CLIMAX LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A, JONATAS SEVERIANO DA SILVA - SP273842-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033507-82.2008.4.03.6100

APELANTE: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS.

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE - SP58126-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003849-77.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALPUNTO BRASIL REFRIGERADORES E SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intím-se.  
São Paulo, 19 de junho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0004467-80.2012.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE - SP311195-N  
REU: APARECIDO BUENO DO PRADO  
Advogado do(a) REU: JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM - SP111937-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao **tema 1018**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021891-06.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: ACB - HIDRAULICA INDUSTRIAL EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD - SP281017-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ACB-HIDRÁULICA INDUSTRIAL EIRELI contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

##### Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Superior Tribunal de Justiça nos **Resp's 1.666.542/SP, 1.835.865/SP, 1.835.864/SP e 1.112.647/SP (Tema 769)**, afetados ao rito dos recursos repetitivos, em que se discute: *i) da necessidade de esgotamento das diligências como pré-requisito para a penhora do faturamento; ii) da equiparação da penhora de faturamento à constrição preferencial sobre dinheiro, constituindo ou não medida excepcional no âmbito dos processos regidos pela Lei 6.830/1980; e iii) da caracterização da penhora do faturamento como medida que implica violação do princípio da menor onerosidade.*

Há determinação da Corte Superior para que se suspenda o processamento dos feitos pendentes que versem sobre a questão delimitada e em trâmite no território nacional.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Assim, com fundamento no art. 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até resolução dos recursos repetitivos acima indicados.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intím-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003800-62.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 137/2833

AGRAVADO: GILDEZIO LESSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO DE SOUZA FATUCH - PR47487-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006892-03.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CTDI DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela União, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

##### **Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE 592.616/RS**, vinculado ao **tema 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008519-42.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CAMPSEG VIGILANCIA E SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA, CPS 1 TERCEIRIZACAO E SEGURANCA ELETRONICA LTDA - EPP, CPS 2 TERCEIRIZACAO DE SERVICOS PARA EDIFICIOS E CONDOMINIOS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela União, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

##### **Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE 592.616/RS**, vinculado ao **tema 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

### SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (144) Nº 5032130-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Presidência

REQUERENTE: FUNDACAO NACIONAL DO INDIO

REQUERIDO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, JOSE CERVEIRA FILHO, JULIO CESAR CERVEIRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA

### DESPACHO

Vistos, etc.

Considerando a manifestação dos embargantes de contrariedade ao julgamento virtual e não havendo oposição das demais partes, aguarde-se o retorno das atividades presenciais para oportuna inclusão do recurso em pauta de julgamento.

Intimem-se.

Após, ao Ministério Público.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5019771-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

RECLAMANTE: GILBERTO RODRIGUES JORDAN

Advogado do(a) RECLAMANTE: DEBORA FREITAS JORDAN - SP392497

RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

#### Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

#### 1ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia 02/07/2020 com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **1ª SEÇÃO** ([dij1@trf3.jus.br](mailto:dij1@trf3.jus.br)), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de **SUSTENTAÇÃO ORAL** feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 3/2018, de 12 de dezembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 02/07/2020

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0001578-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: SELMA XIDIEH BONFA

Advogado do(a) REU: SELMA XIDIEH BONFA - SP42531

**Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico**

**1ª Seção**

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELOYOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **02/07/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 1ª SEÇÃO ([dij1@trf3.jus.br](mailto:dij1@trf3.jus.br)), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 3/2018, de 12 de dezembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 02/07/2020

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0071404-19.2005.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: UNIÃO FEDERAL

REU: ASSOCIACAO DOS SERVIDORES DO MINISTERIO PUBLICO DO TRABALHO E MILITAR, IBANEIS ROCHA BARROS JUNIOR, MARCIO KAYATT

Advogado do(a) REU: MARCELO RAMOS CORREIA - DF15598

Advogado do(a) REU: MARLUCIO LUSTOSA BONFIM - DF16619

Advogados do(a) REU: ROBERTO TIMONER - SP156828-A, JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES - SP146429-A

**Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico**

**1ª Seção**

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELOYOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia 02/07/2020 com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 1ª SEÇÃO ([dij1@trf3.jus.br](mailto:dij1@trf3.jus.br)), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 3/2018, de 12 de dezembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento  
Data: 02/07/2020

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0015425-23.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: JAYME VELLO MENDES, MARIA HELENA TELLES MENDES, ROBERTO WHITACKER PEREIRA, NEYDE THEREZINHA GALHARDI PEREIRA, ADAIR ALMEIDA MORAES, WALLACE SERGIO PEREIRA JUNIOR, MARCIA APARECIDA DE OLIVEIRA MARCOS PEREIRA, SORAYA SCHEHERAZADE PEREIRA HINDI, EDSON PAULO HINDI, SHARON SEMIRAMYS PEREIRA, SANDRA DAISY PEREIRA, MARIA RITA TELLES PEREIRA, YARA YVETTE PEREIRA, SERGIO JUVENTINO PEREIRA NETTO, THAIS SHALIMAR PEREIRA DAVILA, JOAO CLEARCO TEIXEIRA, GUILHERME ALEXANDRE TEIXEIRA, ELIEUZA DA SILVA TEIXEIRA, DESIREE CHRISTIANNE TEIXEIRA, WALLACE SERGIO PEREIRA, RICARDO EGBERTO PEREIRA, WALKYRIA IVETTE PEREIRA TEIXEIRA

Advogado do(a) AUTOR: ILMAR NASCIMENTO GALVAO - DF19153  
Advogado do(a) AUTOR: ILMAR NASCIMENTO GALVAO - DF19153

REU: UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO

#### **Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico**

##### **1ª Seção**

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia 02/07/2020 com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **1ª SEÇÃO** ([dij1@trf3.jus.br](mailto:dij1@trf3.jus.br)), constando as seguintes informações:

- I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;
- II- o número do processo e respectivo item de pauta;
- III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 3/2018, de 12 de dezembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento  
Data: 02/07/2020

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012938-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: AGUIDA VILLALBA ZARZA

Advogado do(a) AUTOR: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

REU: UNIAO FEDERAL

#### **Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico**

##### **1ª Seção**

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELOYOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia 02/07/2020 com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 1ª SEÇÃO ([djl1@trf3.jus.br](mailto:djl1@trf3.jus.br)), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 3/2018, de 12 de dezembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 02/07/2020

Horário: 14:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011024-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

REU: ESPOLIO DE JOAO PAULO CABRERA - CPF 006.347-601-06

REPRESENTANTE: NOEMI CABRERA

Advogados do(a) REU: CLEBER SOUZA RODRIGUES - MS10343, WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A,

Advogados do(a) REPRESENTANTE: CLEBER SOUZA RODRIGUES - MS10343, WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A

**Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico**

**1ª Seção**

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELOYOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **02/07/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 1ª SEÇÃO ([djl1@trf3.jus.br](mailto:djl1@trf3.jus.br)), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 3/2018, de 12 de dezembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 02/07/2020

Horário: 14:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0014313-82.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: WILMA SANTANALLI SCARAMUCCI

Advogado do(a) AUTOR: JOAO GABRIEL PIMENTEL LOPES - SP374669-A

REU: MARILENE DA SILVA AGNE, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) REU: ANDRE GONCALVES DURANDES - RS48291

**Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico**

**1ª Seção**

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **02/07/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 1ª SEÇÃO ([dij1@trf3.jus.br](mailto:dij1@trf3.jus.br)), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 3/2018, de 12 de dezembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 02/07/2020

Horário: 14:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

EMBARGOS INFRINGENTES (208) Nº 0000231-05.2004.4.03.6002

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL

EMBARGADO: PAULO VALMIR DE SIQUEIRA

Advogado do(a) EMBARGADO: MARCO ANTONIO LOUREIRO PALMIERI - MS6646-A

**Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico**

**1ª Seção**

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **02/07/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 1ª SEÇÃO ([dij1@trf3.jus.br](mailto:dij1@trf3.jus.br)), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 3/2018, de 12 de dezembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 02/07/2020

Horário: 14:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008123-81.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: INDUSTRIA COMERCIO DE ROUPAS GAIVOTAS LTDA - ME

Advogados do(a) AUTOR: SUZANA DE CAMARGO GOMES - MS16222-S, LIA TELLES DE CAMARGO - SP335526-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico**

**1ª Seção**

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia 02/07/2020 com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **1ª SEÇÃO** ([dij1@trf3.jus.br](mailto:dij1@trf3.jus.br)), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de **SUSTENTAÇÃO ORAL** feito previamente (**SESSÕES ANTERIORES**) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores **NOTIFICADOS** da presente designação, assim como ficam devidamente **INTIMADOS** a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 3/2018, de 12 de dezembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 02/07/2020

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006740-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

REU: CONSTRUTORA MELIOR LTDA - ME, COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU

Advogado do(a) REU: FABIO RESENDE LEAL - SP196006-A

Advogados do(a) REU: LUIZ EDUARDO FRANCO - SP92208-A, FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO - SP60159-A

**Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico**

**1ª Seção**

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia 02/07/2020 com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **1ª SEÇÃO** ([dij1@trf3.jus.br](mailto:dij1@trf3.jus.br)), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de **SUSTENTAÇÃO ORAL** feito previamente (**SESSÕES ANTERIORES**) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores **NOTIFICADOS** da presente designação, assim como ficam devidamente **INTIMADOS** a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 3/2018, de 12 de dezembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 02/07/2020

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

**SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5011581-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANTONIO MARCOS APARECIDO MORAIS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SARA ROCHADA SILVA

### D E C I S Ã O

Trata-se de conflito de competência negativo tendo como suscitante o Juízo da 6ª Vara Federal de São Paulo e como suscitado o Juízo da 7ª Vara Federal Previdenciária da mesma Subseção Judiciária.

Conforme consulta aos autos originários, o impetrante informou que impetrou novo mandado de segurança (Id 131997516 - fl. 21), o MS 5007063.04.2020.4.03.6100, perante a 5ª Vara Cível Federal, em cujos o impetrante manifestou seu desinteresse no prosseguimento do feito.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente conflito de competência por perda de objeto e extingo o feito sem julgamento de mérito, com fulcro no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.

Ciência aos Juízos suscitante e suscitado.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de junho de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022646-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AUTOR: MARIA ELENA DE LIMA

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E S P A C H O

Abra-se vista ao autor e ao réu para que, a teor do art. 973 do CPC, apresentem as razões finais, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para emitir parecer, nos termos dos arts. 967, parágrafo único, do CPC, e 199, § 1º, do RI/TRF 3ª Região.

Intimem-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022205-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: EDISON APARECIDO CAMPOS DE MORAES

Advogados do(a) AUTOR: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A, ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA - SP202224-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E S P A C H O

Considerando-se a petição ID 134.292.584, determino seja a presente rescisória retirada de pauta, a fim de que a sustentação oral requerida seja realizada em futura sessão presencial, com a prévia e oportuna intimação das partes da nova data a ser designada.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005858-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: JOSE HUMBERTO MATOS MILFONT

Advogado do(a)AUTOR: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando-se a petição ID 134.292.638, determino seja a presente rescisória retirada de pauta, a fim de que a sustentação oral requerida seja realizada em futura sessão presencial, com a prévia e oportuna intimação das partes da nova data a ser designada.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5004784-80.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AUTOR: GISELDA ROVERI RIBEIRO  
Advogado do(a)AUTOR: SILVIA LITVIN SALDANHA RODRIGUES - SP388728  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto em face de decisão monocrática que não conheceu de agravo de instrumento ofertado em face de acórdão que julgou improcedente ação rescisória e condenou a parte agravante a multa de 3% sobre o valor da causa.

Em síntese, a parte autora alega ser indevida a condenação ao pagamento da multa, tendo em vista que não lhe foi concedida oportunidade para sanar o vício, nos termos do disposto no artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil (CPC), e, ainda, por não ser aplicável ao recurso de agravo de instrumento a multa prevista no artigo 1.021 do CPC.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão deste agravo à Seção.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

Conheço do recurso, porque presentes os requisitos de admissibilidade, segundo os termos do artigo 1.021 e §§ do CPC.

A decisão recorrida deve ser parcialmente retratada pelas seguintes razões.

De fato, a multa prevista no § 4º do artigo 1.021 do CPC aplica-se aos casos de **agravo interno** declarado manifestamente inadmissível ou improcedente e deverá ser fixada pelo órgão colegiado.

Dessa forma, não é devida a condenação ao pagamento de multa imposta pela decisão monocrática que não conheceu do **agravo de instrumento**, por falta de pressuposto de admissibilidade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do CPC, **reconsidero** em parte a decisão agravada, para afastar a condenação da parte autora ao pagamento de multa.

Intimem-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010011-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AUTOR: LUCIA HIROKO FUJIMOTO HAGUIMOTO  
Advogado do(a)AUTOR: ADRIANA APARECIDA DE ALMEIDA - SP267981-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 133112922:

Recebo a emenda à petição inicial apresentada em atenção ao despacho identificado sob o ID 131297331, no que tange (i) à procuração outorgada, bem como (ii) à cópia do acórdão prolatado na Apelação nº 0025532-34.2017.4.03.9999/SP.

Entretanto, diante dos fundamentos suscitados pela parte autora, de rigor a dilação do prazo, por mais 30 (trinta) dias, para que haja a juntada dos depoimentos prestados pelas testemunhas no feito subjacente, ante a noticiada impossibilidade de acesso aos respectivos autos físicos.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5030089-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AUTOR: DAVID RODRIGUES DE SOUZA  
Advogado do(a) AUTOR: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Digam as partes, no prazo comum de 15 (quinze) dias, se têm interesse na produção de provas, indicando-as e justificando sua pertinência.

Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5027889-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: JAIR CARNEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Sendo a matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de provas.

Abra-se vista ao autor e ao réu, nos termos do art. 973, do CPC, para oferecerem razões finais, no prazo sucessivo de dez dias. Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5009250-83.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AUTOR: LUIZ VERISSIANO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Aguardar-se a realização da audiência para oitiva das testemunhas, Sr. Alvaro Henrique Gonçalves, Diretor da empresa Transportadora Beatriz Helena Ltda, e dos responsáveis pelos registros ambientais Srs. Francisco Carlos de Souza e Pedro Augusto Beltrame.

Após, venhamos autos conclusos.

Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5006373-39.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AUTOR: OSMAR RODRIGUES  
Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca da contestação apresentada pelo INSS.

Intimem-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5004885-49.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

## DECISÃO

Cuida-se de ação rescisória proposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 966, incs. V e VIII, CPC, em face de Maria Izabel Mendonça Leite, visando a desconstituição do V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 5003988-65.2018.4.03.9999, que concedeu à ré, o benefício de aposentadoria por invalidez.

Assevera, em síntese, que a decisão incorreu em erro de fato, uma vez que as contribuições previdenciárias que serviram de base para o reconhecimento da *qualidade de segurado* foram recolhidas irregularmente. Informa que as contribuições descritas, pagas na categoria de *segurado facultativo de baixa renda*, não foram homologadas pela autarquia.

Sustenta existir, ainda, violação aos arts. 15, 24 a 27, 42, 50 e 59 da Lei nº 8.213/91 e ao art. 21 da Lei nº 8.212/91, pois não houve validação dos recolhimentos efetuados como *segurado de baixa renda*. Afirma, também, ter havido infração ao art. 15, inc. VI e § 4º da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que a manutenção da qualidade de segurado do *facultativo* persiste por apenas 6 meses.

Requer a concessão de tutela provisória para que sejam suspensos, até decisão final, os efeitos da decisão rescindenda.

Não obstante a relevância das alegações formuladas pela autarquia – especialmente ao aventar que o facultativo mantém a qualidade de segurado por apenas 6 meses - entendo que, no presente caso, impõe-se o deferimento parcial da tutela postulada.

Os documentos que acompanharam a petição inicial da ação originária demonstram que a ré manteve cadastro no sistema CEI da Receita Federal, na condição de *procuradora rural segurada especial*, conforme se extrai dos extratos das matrículas nº 51.237.22505/87 e 51.237.22504/85 (docs. nº 125.859.542, p. 15/16). Há, também, cópia do seu cadastramento como *segurada especial* no sistema CNIS, formalizado em 12/03/2000, no qual consta que a mesma exercia atividade rural em “*regime de economia familiar*”, na condição de “*assentada*” (doc. nº 125.859.542, p. 17/18). Referidos elementos se encontram acompanhados, ainda, de *Declaração de atividade rural* datada de 20/04/2015 - não homologada pelo MP ou pelo INSS -, na qual a ré, buscando o reconhecimento de atividade rural nos períodos de 21/03/1988 a 09/08/1998 e de 10/08/1998 a 20/04/2015, relata que, em 10/08/1988, obteve lote de reforma agrária no Assentamento Aldeia, Sítio Santa Inês (doc. nº 125.859.542, p. 19/21).

Outrossim, em consulta ao Sistema CNIS – cuja juntada do extrato ora determino – observei que consta o registro da Matrícula CEI nº 51.237.22504/85, no qual a ré se encontra cadastrada como “*segurada especial*” situada no “*Assentamento Aldeia*”, no “*Sítio Santa Inês*”, com início de atividade em 10/08/1998. Consta, como “*última atualização*”, a data de 20/10/2017. Ainda, com relação ao NIT (115.75901.53-0), há o registro de atividade de *segurado especial* na data de 23/09/2016.

Nesse contexto, entendo que é incabível a suspensão da decisão rescindenda com relação ao pagamento mensal da aposentadoria concedida, pois se trata de benefício voltado à subsistência da parte ré.

Observa-se, ainda, que o Juízo de primeiro grau, ao sentenciar o processo subjacente, julgou antecipadamente o pedido, antes que fosse concluída a fase de instrução da demanda (doc. nº 129.337.784, p. 134/136). Além disso, é possível constatar que a ré manifestou expressamente, no processo de Origem, o interesse em comprovar a sua condição de segurada especial, por meio de provas documental e testemunhal (doc. nº 125.859.543, p. 59).

Dessa forma, ainda que ocorra a rescisão do V. Acórdão impugnado, parece – ao menos em sede de cognição sumária – que compete à ré o amplo direito de produzir provas à luz do contraditório e do devido processo legal (art. 5º, inc. LV, CF), com vistas a demonstrar que manteve sua qualidade de segurada especial até data próxima ao momento em que se verificou a incapacidade para o trabalho. Eventual irregularidade no recolhimento de contribuições e outros elementos que a autarquia invoca em seu favor não suprimem este direito, que só será plenamente exercido por meio de regular instrução probatória.

De outra parte, há que se recordar que a ré conta em seu favor com decisão transitada em julgada, constituída após regular processo judicial, a qual apenas excepcionalmente pode ter a sua eficácia suspensa.

Entendo, porém, que há motivo para a suspensão do cumprimento da decisão rescindenda, relativamente às prestações vencidas – valores estes que não estão sendo empregados na subsistência imediata da parte ré. Como destacado anteriormente, as alegações apresentadas pela autarquia possuem relevância, de modo que a execução das prestações atrasadas do benefício, no presente momento, poderia ocasionar o possível pagamento de valores indevidos, cuja restituição seria improvável.

Isso posto, defiro parcialmente a tutela provisória, para suspender a decisão rescindenda apenas com relação à execução de prestações vencidas. Cite-se a ré para apresentar resposta no prazo de quinze dias, nos termos do art. 970, *caput*, do CPC. Int.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5023078-49.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUIZA CONVOCADADA LEILA PAIVA  
AUTOR: CESAR HENRIQUE MONDINI  
Advogados do(a) AUTOR: CRISTINA CAETANO DA COSTA - SP168514, DIRCEU DA COSTA - SP33166-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Nos termos do art. 351 c.c. o art. 970, ambos do CPC/15, manifeste-se a parte autora sobre a contestação apresentada pelo INSS, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013751-51.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REU: HELENO PEDRO DE AMORIM  
Advogado do(a) REU: FABIO FEDERICO - SP150697-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013751-51.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: HELENO PEDRO DE AMORIM  
Advogado do(a) REU: FABIO FEDERICO - SP150697-A

## RELATÓRIO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de ação rescisória ajuizada em 04.08.2017 objetivando a rescisão da decisão de id 919722 - Pág. 77 e seguintes, a qual assegurou o direito do réu executar os valores relativos ao benefício judicialmente deferido no período compreendido entre a DIB deste e o termo inicial do benefício que lhe fora posteriormente concedido no âmbito administrativo.

Diante disso, o INSS ajuizou a presente ação rescisória, pleiteando, com base no artigo 966, V, do CPC/2015, que a decisão rescindenda seja desconstituída, sustentando que houve violação ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91; 6º, § 1º, da LIDB; 884/886, do CC/2001; e aos artigos 3º, I, 5º, II e XXXVI, 37, 40, 194, 195, § 5º e 201, § 4º, todos da Constituição Federal.

Aduz que "uma vez realizada opção pelo benefício administrativo, autorizar-se a cobrança de atrasados de benefício pretérito diverso configura DESAPOSENTAÇÃO INDIRETA, pois, seria o mesmo de estar aposentado desde 18/4/2006, na modalidade APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, e pretender renunciá-lo visando a concessão de APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE a partir de 25/6/2009, o que é VEDADO pela legislação".

Pede, assim, "a concessão de tutela de urgência, em caráter excepcional, para o fim de suspender a execução do valor de R\$ 66.131.20 a título de atrasados do benefício judicial concedido até a data de início de benefício com DIB posterior, do julgado proferido nos autos do processo nº 0008060-71.2007.403.6183, que tramita na 9ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP., até a final decisão da ação rescisória; e b) seja a ação ora proposta julgada TOTALMENTE PROCEDENTE, para o fim de RESCINDIR o julgado anterior, prolatando-se nova decisão, com fiel observância dos dispositivos legais e constitucionais aqui apontados como violados, declarando-se a impossibilidade da desaposentação indireta, e mantendo-se a r. sentença que extinguiu a execução".

A decisão de id. 7438873 postergou a análise do pedido de tutela antecipada e determinou a citação do réu.

Citado, o réu apresentou contestação (id. 29479415), oportunidade em que requereu a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Defendeu, ainda, que o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito, uma vez que inexistia alegada violação manifesta a norma jurídica, e que o pedido é improcedente.

A decisão de id 121970553 deferiu ao réu os benefícios da gratuidade processual; indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado pelo INSS; rejeitou a preliminar suscitada pelo réu; encerrou a instrução processual, determinando a intimação das partes para apresentação de razões finais, no prazo legal e sucessivo, a começar pela parte autora, na forma do artigo 973, do CPC/2015.

O INSS apresentou razões finais, na qual argumentou que "em cumprimento a determinação do Superior Tribunal de Justiça, bem como ante ao preceituado no artigo 1.037, II, do Código de Processo Civil, haveria de ser determinado o sobrestamento do presente feito" (id. 123065647).

O réu apresentou razões finais (id. 124854948).

O MPF apresentou manifestação (id. 125965387).

### É O RELATÓRIO.

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013751-51.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: HELENO PEDRO DE AMORIM  
Advogado do(a) REU: FABIO FEDERICO - SP150697-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Como o trânsito em julgado da decisão rescindenda se deu quando já estava em vigor o CPC/2015, aplica-se, *in casu*, o disposto no novo diploma processual.

Friso que, segundo a jurisprudência da C. 3ª Seção desta Corte, na análise da ação rescisória, aplica-se a legislação vigente à época em que ocorreu o trânsito em julgado da decisão rescindenda (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 11342 - 0015682-14.2016.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado por unanimidade em 10/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2018)

E diferentemente não poderia ser, pois, como o direito à rescisão surge como o trânsito em julgado, na análise da rescisória deve-se considerar o ordenamento jurídico então vigente.

### DA OBSERVÂNCIA DO PRAZO DECADENCIAL

A decisão rescindenda transitou em julgado em 23.09.2016 (id. 919730 - Pág. 62) e a presente ação foi ajuizada em 04.08.2017, ou seja, dentro do prazo previsto no artigo 975, do CPC/2015.

### DA DECISÃO RESCINDENDA E DA PRETENSÃO RESCISÓRIA

O acórdão rescindendo, da lavra do e. Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, assegurou o direito do réu executar os valores relativos ao benefício judicialmente deferido no período compreendido entre a DIB deste e o termo inicial do benefício que lhe fora posteriormente concedido no âmbito administrativo.

Diante disso, o INSS ajuizou a presente ação rescisória, pleiteando, com base no artigo 966, V, do CPC/2015, que a decisão rescindenda seja desconstituída, sustentando que houve violação ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91; 6º, § 1º, da LIDB; 884/886, do CC/2001; e aos artigos 3º, I, 5º, II e XXXVI, 37, 40, 194, 195, § 5º e 201, § 4º, todos da Constituição Federal.

Aduz que "uma vez realizada opção pelo benefício administrativo, autorizar-se a cobrança de atrasados de benefício pretérito diverso configura DESAPOSENTAÇÃO INDIRETA, pois, seria o mesmo de estar aposentado desde 18/4/2006, na modalidade APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, e pretender renunciá-lo visando a concessão de APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE a partir de 25/6/2009, o que é VEDADO pela legislação".

Pede, assim, que "b) seja a ação ora proposta julgada TOTALMENTE PROCEDENTE, para o fim de RESCINDIR o julgado anterior, prolatando-se nova decisão, com fiel observância dos dispositivos legais e constitucionais aqui apontados como violados, declarando-se a impossibilidade da desaposentação indireta, e mantendo-se a r. sentença que extinguiu a execução".

Posto isso, cumpre analisar o pedido de rescisão do julgado para depois, se o caso, apreciar o pedido rescisório.

## DO JUÍZO RESCISÓRIO - VIOLAÇÃO A NORMA JURÍDICA NÃO CONFIGURADA.

O artigo 966, V, do CPC/2015, prevê que “A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: [...] violar manifestamente norma jurídica”.

A violação à norma jurídica precisa, portanto, ser manifesta, ou seja, evidente, clara e não depender de prova a ser produzida no bojo da rescisória. Caberá rescisória quando a decisão rescindenda conferir uma interpretação sem qualquer razoabilidade a texto normativo. Nessa linha, a Súmula 343 do STF estabelece que “Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”.

Na singularidade, o INSS sustenta que houve violação manifesta ao disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91; 6º, § 1º, da LIDB; 884/886, do CC/2001; e aos artigos 3º, I, 5º, II e XXXVI, 37, 40, 194, 195, §5º e 201, §4º, todos da Constituição Federal, pois a decisão objurgada permitiu ao réu, em caso de opção pela manutenção do benefício mais vantajoso concedido administrativamente, a execução das parcelas em atraso, referentes à aposentadoria por tempo de contribuição, deferida no âmbito judicial, no período anterior à concessão da aposentadoria implantada no âmbito administrativo.

A autarquia afirma que a melhor inteligência dos dispositivos citados conduziria à conclusão de que o segurado não pode executar os valores correspondentes a um benefício concedido judicialmente se optar pelo recebimento de um benefício mais vantajoso concedido administrativamente em momento posterior, sob pena de ficar caracterizada uma desaposentação indireta, instituto não admitido no sistema jurídico pátrio, conforme já assentado pelo E. STF.

Sendo assim, é preciso fazer alguns esclarecimentos, para a melhor compreensão da controvérsia posta em deslinde.

De início, friso que, embora o INSS faça alusão a dispositivos constitucionais em sua causa de pedir, certo é que a solução da controvérsia objeto desta rescisória limita-se ao plano da legislação infraconstitucional, em especial o artigo 18, da Lei 8.213/91. Isso, inclusive, é o que se infere do julgamento levado a efeito pela Primeira Seção do C. STJ, nos Recursos Especiais 1767789/PR e 1803154/RS, quando tal tema foi afetado na forma do artigo 1.037, do CPC/2015. Daí se poder concluir que a violação aos dispositivos constitucionais alegada pela autarquia seria, quando muito, reflexa.

A par disso, é preciso esclarecer que a decisão rescindenda não reconheceu o direito do réu à denominada “desaposentação” propriamente dita - tema já decidido pelo E. STF em julgamento em que se proferiu precedente de observância obrigatória -, mas sim a possibilidade de o segurado, que opta pelo gozo de um benefício concedido na esfera administrativa, executar as parcelas atrasadas de benefício judicialmente concedido em momento anterior, questão essa que ainda é objeto de ampla controvérsia judicial, inclusive nesta C. Seção.

Nesse passo, considerando que a questão suscitada nesta rescisória não envolve matéria constitucional e que sobre o tema ainda persiste ampla controvérsia jurisprudencial, forçoso é concluir que esta rescisória encontra óbice intransponível na Súmula 343, do E. STF, conforme se infere da jurisprudência deste Colegado:

**AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO INDIRETA. ART. 485, INC. V, DO CPC/73. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. I - Há violação a literal disposição de lei nas hipóteses em que a decisão rescindenda ofender frontalmente comando incontroverso estabelecido por norma da ordenação jurídica válida e vigente à época dos fatos. Exige-se, ainda, que o dispositivo violado possua interpretação pacífica nos Tribunais – consoante a Súmula nº 343 do E. Supremo Tribunal Federal – salvo nos casos de violação à Constituição Federal, hipótese na qual sempre deverá prevalecer a interpretação mais correta do texto da Lei Maior, em respeito ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional. II - O direito assegurado à parte autora – caso opte pelo benefício deferido na esfera administrativa –, de executar os valores do benefício concedido judicialmente é bastante controvertido, não só nos Tribunais, como no âmbito desta E. Terceira Seção. De um lado posicionam-se aqueles que identificam a hipótese com o fenômeno da desaposentação, já definitivamente julgado pelo C. Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE nº 661.256, com repercussão geral reconhecida. Outros há, porém, que entendem ser o caso não propriamente de “desaposentação”, mas sim de “desaposentação indireta”, cujas premissas fáticas com ela não se confundem. Na desaposentação, o benefício recebido pelo segurado é desfeito por vontade própria do titular que, visando melhorar o valor da prestação previdenciária que recebe, resolve aproveitar tempo de contribuição ulterior à concessão da benesse, para posterior contagem em nova aposentadoria, no mesmo ou em outro Regime Previdenciário. Já a “desaposentação indireta” não deriva de ato voluntário da parte, a atrair a incidência do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91. III - O C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o julgamento da Repercussão Geral no RE nº 661.256 (em 26/10/2016), continuou reconhecendo o direito de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, sem prejuízo da execução dos valores compreendidos entre o termo inicial do benefício judicialmente concedido e a data da entrada do requerimento administrativo (REsp. nº 1.653.913, Rel. Min. Gurgel de Faria, decisão proferida em 02/03/2017, DJe 15/03/2017; REsp. nº 1.657.454, Rel. Min. Francisco Falcão, decisão proferida em 09/03/2017, DJe 10/03/2017; REsp. nº 1.650.683, Rel. Min. Hermann Benjamin, Segunda Turma, j. 09/03/2017, v.u., DJe 20/04/2017; AgREsp nº 1.365.873, Rel. Min. Benedito Gonçalves, decisão proferida em 31/10/2018, DJe 13/11/2018; AgREsp nº 1.385.071, Rel. Min. Sérgio Kukina, decisão proferida em 07/11/2018, DJe 13/11/2018). IV - A controvérsia iminente ao tema – existente não só à época em que proferida a decisão rescindenda, mas até os dias atuais – atrai a incidência da Súmula nº 343, do STF. V - Ação rescisória improcedente. Agravo Interno prejudicado. (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 11353 - 0016086-65.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 22/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2018) Grifamos.**

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO DE PARCELAS DE BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO NA VIA ADMINISTRATIVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. VIOLAÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1) Embargos de declaração opostos pelo INSS, com fundamento no art. 1.022 do CPC/2015, em face de acórdão desta 3ª Seção que, por unanimidade, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, no tocante à pretensão de desconstituição do julgado em relação à correção monetária, e, no mais, julgou improcedente o pedido formulado na ação rescisória, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 (mil reais). 2) Alegação de omissão e contradição no julgado, por manter o reconhecimento da chamada “desaposentação indireta”. 3) Os embargos de declaração têm finalidade integrativa e a primordial função de sanar vícios emanados do ato decisório, porquanto objetiva esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material. 4) A questão referente à possibilidade de recebimento dos atrasados decorrentes da concessão judicial - tendo o segurado optado pelo benefício concedido administrativamente, por ser mais vantajoso - foi devidamente enfrentada pelo órgão julgador. 5) Restou consignado no julgado o fato de que não se está diante de um recurso, em que o posicionamento da Relatora eventualmente poderia ser diverso. Trata-se de ação rescisória, de cabimento restrito, em que não se cogita a existência de violação à literal disposição de lei quando há divergência jurisprudencial em torno do tema, aplicando-se ao caso o disposto na Súmula 343/STF. 6) Não há qualquer vício no acórdão a justificar a sua reforma, tornando evidente que o embargante pretende, pela via imprópria, a alteração do julgado, o que denota o caráter infringente do recurso. 7) A possibilidade de cabimento dos embargos de declaração está circunscrita aos limites legais, não sendo instrumento processual adequado à manifestação de inconformismo ou rediscussão do julgado, e, portanto, inviável a sua utilização como sucedâneo recursal. 8) Para fins de questionamento, com vistas a possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os embargos de declaração estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legítima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica. 9) Embargos de declaração rejeitados. (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 9602 - 0027503-20.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 22/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2018)**

E, conforme já mencionado, não se pode olvidar que a Primeira Seção do C. STJ, ao apreciar os Recursos Especiais 1767789/PR e 1803154/RS, afetou e submeteu, na forma do artigo 1.037, do CPC/2015, a seguinte questão a julgamento: “Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991” (Tema 1.018).

Em tal oportunidade, os eminentes Ministros determinaram “suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/6/2019)”.

Esta C. Seção, entretanto, tem adotado o entendimento majoritário no sentido de que, em casos como o dos autos, não é cabível a suspensão do julgamento, “prestigiando-se o caráter protetivo do direito previdenciário, bem como a celeridade e efetividade da prestação jurisdicional” (AR 5005667-61.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, julg. 27/05/2019, e - DJF3 Jud. 1 29/05/2019).

E não é demais dizer, no particular, que, ainda que o C. STJ venha a assentar o entendimento defendido pela autarquia, isso não ensejaria a rescisão do julgado, pois tal circunstância não afastaria a existência de controvérsia sobre o tema. Pelo contrário; a própria afetação do tema pelo C. STJ revela que ele é objeto de controvérsia nos Tribunais, o que impede a configuração da manifesta violação à norma jurídica.

Pelo exposto, julgo improcedente o pedido de rescisão do acórdão objurgado deduzido com base em violação à disposição legal (artigo 966, V, do CPC).

## DO JUÍZO RESCISÓRIO.

Julgado improcedente o pedido de rescisão do julgado, fica prejudicada a análise do pedido rescisório.

## DASUCUMBÊNCIA

Vencida o INSS, condeno-o ao pagamento da verba honorária, a qual fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, julgo IMPROCEDENTE o pedido de rescisão, ficando prejudicada a análise do pedido rescisório; e condeno o INSS a arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, na forma antes delineada.

## É COMO VOTO.

jojunio

## EMENTA

ACÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO INDIRETA. ART. 485, INC. V, DO CPC/73. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO NA VIA ADMINISTRATIVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. VIOLAÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADA.

1. Como o trânsito em julgado da decisão rescindenda se deu quando já estava em vigor o CPC/2015, aplica-se, in casu, o disposto no novo diploma processual. Segundo a jurisprudência da C. 3ª Seção desta Corte, na análise da ação rescisória, aplica-se a legislação vigente à época em que ocorreu o trânsito em julgado da decisão rescindenda. E diferentemente não poderia ser, pois, como o direito à rescisão surge com o trânsito em julgado, na análise da rescisória deve-se considerar o ordenamento jurídico então vigente.
2. A presente ação foi ajuizada dentro do prazo previsto no artigo 975, do CPC/2015.
3. O artigo 966, V, do CPC/2015, prevê que "A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: [...] violar manifestamente norma jurídica". A violação à norma jurídica precisa, portanto, ser manifesta, ou seja, evidente, clara e não depender de prova a ser produzida no bojo da rescisória. Caberá rescisória quando a decisão rescindenda conferir uma interpretação sem qualquer razoabilidade a texto normativo. Nessa linha, a Súmula 343 do STF estabelece que "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".
4. Embora o INSS faça alusão a dispositivos constitucionais em sua causa de pedir, certo é que a solução da controvérsia objeto desta rescisória limita-se ao plano da legislação infraconstitucional, em especial o artigo 18, da Lei 8.213/91. A violação aos dispositivos constitucionais alegada pela autarquia seria, quando muito, reflexa.
5. A decisão rescindenda não reconheceu o direito do réu à denominada "desaposentação" propriamente dita - tema já decidido pelo E. STF em julgamento em que se preferiu precedente de observância obrigatória -, mas sim a possibilidade de o segurado que opta pelo gozo de um benefício concedido na esfera administrativa, execute as parcelas atrasadas de benefício judicialmente concedido em momento anterior, questão essa que ainda é objeto de ampla controvérsia judicial, inclusive nesta C. Seção.
6. Considerando que a questão suscitada nesta rescisória não envolve matéria constitucional, sendo resolvida no plano infraconstitucional e que sobre o tema ainda persiste ampla controvérsia jurisprudencial, forçoso é concluir que esta rescisória encontra óbice intransponível na Súmula 343, do E. STF. Precedentes da Seção.
7. Não se desconhece que a Primeira Seção do C. STJ, ao apreciar os Recursos Especiais 1767789/PR e 1803154/RS, afétou e submeteu, na forma do artigo 1.037, do CPC/2015, a seguinte questão a julgamento: "Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991" (Tema 1.018). Em tal oportunidade, os eminentes Ministros determinaram a "suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/6/2019)". Esta C. Seção, entretanto, tem adotado o entendimento majoritário no sentido de que, em casos como o dos autos, não é cabível a suspensão do julgamento, "prestigiando-se o caráter protetivo do direito previdenciário, bem como a celeridade e efetividade da prestação jurisdicional" (AR 5005667-61.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, jul. 27/05/2019, e - DJF3 Jud. 1 29/05/2019). E não é demais dizer que, ainda que o C. STJ venha a assentar o entendimento defendido pela autarquia, isso não ensejaria a rescisão do julgado, pois tal circunstância não afastaria a existência de controvérsia sobre o tema, impedindo a configuração da manifesta violação à norma jurídica.
8. Vencido o INSS, fica ele condenado ao pagamento da verba honorária, a qual fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção.
9. Ação rescisória julgada improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido de rescisão, ficando prejudicada a análise do pedido rescisório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000275-82.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: COPLATEX INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS LTDA, TEXTILJ. CALLAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A,

EDUARDO JOSE DE ALMEIDA REMEDIO - SP379409-A

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO JOSE DE ALMEIDA REMEDIO - SP379409-A, LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO -

SP84253-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COPLATEX INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS LTDA, TEXTILJ. CALLAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, EDUARDO JOSE DE ALMEIDA REMEDIO -

SP379409-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A

Advogados do(a) APELADO: LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, EDUARDO JOSE DE ALMEIDA REMEDIO -

SP379409-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000275-82.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: COPLATEX INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS LTDA, TEXTILJ. CALLAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A,

EDUARDO JOSE DE ALMEIDA REMEDIO - SP379409-A

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO JOSE DE ALMEIDA REMEDIO - SP379409-A, LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO -

SP84253-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COPLATEX INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS LTDA, TEXTILJ. CALLAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, EDUARDO JOSE DE ALMEIDA REMEDIO -

SP379409-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A

Advogados do(a) APELADO: LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, EDUARDO JOSE DE ALMEIDA REMEDIO -

SP379409-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. SALÁRIO-FAMÍLIA. HORA-EXTRA E ADICIONAL ADICIONAL NOTURNO E DE PERICULOSIDADE. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. ATUALIZAÇÃO DO INDEBÍTO. RECURSOS NÃO PROVIDOS.**

1. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (Resp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. Sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea 'b' do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1.596-14 na Lei n. 9.528/97, é indubitoso que o abono de férias não integra o salário-de-contribuição, razão pela qual não se sujeita à contribuição previdenciária. É inequívoco o teor do artigo 28, §9º, alínea "e", item 6 da Lei n. 8.212/91.

3. Incide contribuição social sobre os valores pagos por horas-extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Emendado n. 60 do TST. Precedentes.

4. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73.

5. O Superior Tribunal de Justiça já firmou a tese no sentido de que há incidência da contribuição previdenciária sobre adicional noturno e adicional de periculosidade; dado o caráter remuneratório das verbas.

6. O indébito pode ser objeto de compensação, que se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido.

7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluí os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

8. Apelação e Reexame Necessário desprovidos.

Alega, em síntese, que o v. acórdão deixou de se manifestar quanto aos dispositivos constitucionais e legais pertinentes (arts. 22, I, II e 28, § 9º, da Lei 8.212/91, arts. 97, 150, §6º, 195, I, e 201, §11º da Constituição) e apresentou contradição no tocante ao critério da habitualidade; bem como sobre a decisão do STF, no RE 565.160, que definiu a incidência de contribuição previdenciária sobre os ganhos habituais do empregado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000275-82.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: COPLATEX INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS LTDA, TEXTILJ. CALLAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A, EDUARDO JOSE DE ALMEIDA REMEDIO - SP379409-A

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO JOSE DE ALMEIDA REMEDIO - SP379409-A, LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COPLATEX INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS LTDA, TEXTILJ. CALLAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, EDUARDO JOSE DE ALMEIDA REMEDIO - SP379409-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A

Advogados do(a) APELADO: LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, EDUARDO JOSE DE ALMEIDA REMEDIO - SP379409-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rel 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuizamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rel 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àqueles de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004875-83.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004875-83.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e pela EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUÇARA LTDA, contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberaram:

**MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA - CPRB. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA ÀS TESES FIRMADAS PELO STF (TEMA 69) E STJ (TEMA 994). ISS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CPRB. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-ADO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".
2. Em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).
3. O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.
4. Adequação à nova orientação jurisprudencial, firmada em caráter vinculante, em observância às teses firmadas pelo STF (Tema 69) e pelo STJ (Tema 994).
5. Em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, foi adotado o posicionamento majoritário firmado por esta Primeira Turma de que o entendimento supramencionado deve ser aplicado no tocante à exclusão do ISS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta.
6. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

7. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

8. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

9. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

10. Apelações não providas. Remessa necessária parcialmente provida.

Insurge-se a parte autora contra o julgado, alegando, em síntese, ocorrência de contradição entre o pedido que fora feito no seu recurso de apelação e a parte dispositiva do r. julgado, posto que foi negado provimento ao recurso de apelação da impetrante, contudo, o pedido recursal foi acolhido. Requer que o vício seja sanado.

A União requer, preliminarmente, o sobrestamento do feito até o julgamento definitivo do RE 1.187.264. Sustenta, no mérito, omissão no tocante à impossibilidade de transposição do quanto decidido no tema 69 à contribuição previdenciária substitutiva incidente sobre a receita bruta, introduzida pela lei 12.546, de 2011 e aos tributos diretos.

Alega omissão quanto à natureza da contribuição previdenciária substitutiva incidente sobre a receita bruta – benefício fiscal facultativo – contornos da Lei nº 12.546/11 (conceito legal de receita bruta da Lei 12.973/14).

Aduz ocorrência de omissão quanto à exclusão do ICMS e ISSQN da base de cálculo da CPRB, posto o vício congênito de constitucionalidade a demandar a tributação pela folha de salários.

Requer o recebimento do presente recurso para que sejam sanados os vícios apontados, bem como, para efeito de prequestionamento.

Intimada, a parte impetrante apresenta resposta aos embargos de declaração da União.

A impetrante atravessa petição, requerendo o julgamento dos embargos de declaração, com consequente Certificação do Trânsito em Julgado da demanda em caráter de urgência, em razão dos danos nefastos que podem ser ocasionados pela pandemia do Coronavírus (COVID-19).

A União manifesta-se ciência do despacho de intimação e dos embargos de declaração interpostos pela impetrante.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004875-83.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

*In casu*, a impetrante alega contradição no julgado entre o pedido recursal e o dispositivo.

Para melhor esclarecimento, faz-se necessária a transcrição do pedido expresso do recurso de apelação da impetrante, *in verbis*:

*“... a Apelante requer, mui respeitosamente, seja este Recurso de Apelação recebido para alterar o conteúdo da r. sentença de primeiro grau, de modo a facultar-lhe o direito de compensar seu crédito contra a Fazenda Pública com o acréscimo de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) para títulos federais, acumulados mensalmente, e de juros de 1% (um por cento) no mês.”. g.n.*

Por oportuno, transcrevo o excerto do julgado pertinente à questão:

(...)

*Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluí os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.*

(...)

Vê-se assim que o pedido recursal não foi acolhido, daí constar no dispositivo o não provimento do recurso. Portanto, não se evidencia a contradição apontada.

Em relação à preliminar arguida nos embargos de declaração da União, observo que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo Excelso Pretório, quanto à matéria tratada nos autos do RE n. 1.187.264, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

No mais, é manifesto o intuito das embargantes de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Insta frisar que os argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Sabendo que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração** da impetrante e da União.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Vê-se que o pedido recursal não foi acolhido, daí constar no dispositivo o não provimento do recurso. Portanto, não se evidencia a contradição apontada.
2. Observa-se que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo Excelso Pretório, quanto à matéria tratada nos autos do RE n. 1.187.264, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.
3. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inocorrentes na espécie.
4. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
5. Embargos de declaração da impetrante e da União rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da impetrante e da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013495-06.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: LUIS CARLOS CAPEL - ME, LUIS CARLOS CAPEL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARINA BATISTA GALO SILVA - SP260213-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARINA BATISTA GALO SILVA - SP260213-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luis Carlos Capel - ME e Outro contra decisão que, nos autos de ação monitória movida pela Caixa Econômica Federal, indeferiu pedido de concessão de assistência judiciária gratuita.

Sustentam, em síntese, que os requisitos levantados como imprescindíveis para a concessão foram preenchidos e comprovados nos autos, uma vez que a empresa não está em atividade. De tal modo, tendo demonstrado o cumprimento dos requisitos básicos para a concessão de justiça gratuita, não há justificativa legal para a não concessão do benefício.

Assim, vieramos autos a esta Corte.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, a, do CPC.

Não obstante o art. 98 do CPC expressamente estenda os benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica, esta não prescinde da comprovação da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça:

*Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. (STJ, Súmula 481, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)*

No caso sob exame, não logrou demonstrar faltar-lhe condição de arcar com as custas processuais. A empresa afirma não estar em atividade, mas não trouxe aos autos originários um documento sequer a fim de comprovar a alegação.

Nos autos do agravo, tendo a oportunidade de acostar documentos complementares, novamente deixou de apresentar elementos que comprovem a real situação financeira da pessoa jurídica.

Portanto, à míngua de elementos comprobatórios da alegada hipossuficiência econômica, deve ser mantida a r. decisão.

Ademais, ressalte-se que a eventual inatividade da empresa, por si só, não ampara a concessão do benefício, pois não impede que a empresa possua ativos suficientes para arcar com as custas decorrentes do processo.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 1.019, *caput*, e 932, IV, a, do CPC, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após, observadas as formalidades legais dê-se baixa.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002655-39.2014.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS  
APELANTE: FABIO FORTES  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELO CARNIELI NETO - SP70730-A  
APELADO: JOCELYNA DA SILVA SAPAG, UNIAO FEDERAL, ESPÓLIO DE LAMARTINE FERREIRA DE ALBUQUERQUE - CPF 017.024.678-72, ESPÓLIO DE JOSE CICERO RIBEIRO FONTES - CPF 017.530.458-00  
ESPÓLIO: LAMARTINE FERREIRA DE ALBUQUERQUE, JOSE CICERO RIBEIRO FONTES  
Advogado do(a) ESPÓLIO: RAFAEL INDALENCIO - SP285077-A  
Advogado do(a) ESPÓLIO: RAFAEL INDALENCIO - SP285077-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte autora para que apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015435-06.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: MAXHOPPER TRANSPORTES E LOGISTICALTA  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON BARBOSA DE SOUZA - SP340553-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que deferiu medida liminar em Mandado de Segurança, para suspender a exigibilidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar 110/01.

Sustenta a agravante, em síntese, a ausência dos requisitos para a concessão provisória, alegando a constitucionalidade da contribuição social prevista no artigo 1º da LC nº 110/01, bem como a ausência de perigo de dano por continuar a efetuar pagamento da contribuição.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que a agravante se limita à genérica justificativa de que é imprescindível a concessão de efeito suspensivo, uma vez que a concessão da liminar pode causar lesões ao fisco e à sociedade, contudo sem comprovar o efetivo risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

A ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo - *perigo de dano* - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Faz-se, portanto, necessária a observância do devido processo legal, oportunizando-se o contraditório e ampla defesa (STJ, Corte Especial, REsp. n. 1148296/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJE 28/09/2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973).

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta ao recurso.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031987-50.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: SERASAS.A.  
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A, FLAVIO EDUARDO SILVA DE CARVALHO - DF20720-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031987-50.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: SERASAS.A.  
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A, FLAVIO EDUARDO SILVA DE CARVALHO - DF20720-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Serasa S/A em face da r. sentença que denegou a segurança.

A parte apelante alega, em síntese, a inexistência da contribuição ao FGTS incidente sobre as verbas de caráter indenizatório pagas a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, vale-refeição/alimentação, horas extras e adicional, salário estabilidade gestante, salário estabilidade acidente de trabalho, salário estabilidade comissão interna de prevenção de acidentes, descanso semanal remunerado, sobre aviso, adicional de transferência, adicionais noturno e de periculosidade/insalubridade, banco de horas, metas, auxílio-doença/acidente e primeiros 30 dias do afastamento, aviso prévio indenizado, férias gozadas, auxílio creche, faltas justificadas por atestado médico, prêmios e bônus (eventual e de retenção) e décimo terceiro sobre as verbas acima relacionadas. Pleiteia o reconhecimento do direito à restituição dos valores pagos nos últimos cinco anos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031987-50.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIDOS SANTOS  
APELANTE: SERASA S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A, FLAVIO EDUARDO SILVA DE CARVALHO - DF20720-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais, de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto ou de contribuição previdenciária, não sendo possível, assim, a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, tornando irrelevante a natureza da verba trabalhista para fins de incidência do FGTS.

Sabiente-se, inclusive, que a Súmula n.º 353 do STJ dispõe que *"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"*.

Outrossim, observa-se que a base de cálculo da contribuição ao FGTS é definida no art. 15 da Lei n.º 8.036/90, ressaltando-se que o § 6º deste artigo exclui de modo taxativo a incidência da contribuição sobre as verbas elencadas no art. 28, § 9º, da Lei n.º 8.212/91, de modo que a não-incidência somente se verifica em relação às parcelas expressamente excluídas pela lei.

Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. BASE DE CÁLCULO. TERÇO DE FÉRIAS. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA. 1. "O FGTS trata-se de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014). 2. "Legítima a incidência de FGTS sobre o terço constitucional de férias, visto que apenas as verbas expressamente elencadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do referido Fundo" (REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3/3/2015). 3. Não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas ao terço de férias, horas extras, aviso-prévio indenizado e auxílio-doença, não há como afastá-las da base de cálculo das contribuições ao FGTS. 4. A desproporção entre o valor da causa e o arbitrado a título de honorários advocatícios não denota, necessariamente, irrisoriedade da verba honorária, que deve se pautar na análise da efetiva complexidade da causa e do trabalho desenvolvido pelo causídico no patrocínio dos interesses do cliente. Tal análise das circunstâncias adstritas ao caso concreto, como é sabido, compete às instâncias de origem, não podendo ser objeto de recurso especial em homenagem à já mencionada vedação da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1472734/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 19/05/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALORES PAGOS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E HORAS EXTRAS. CABIMENTO. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que devem integrar a base de cálculo do FGTS as verbas referentes aos quinze primeiros dias pagos ao empregado anteriores ao auxílio-doença, ao aviso prévio indenizado, às horas extras e ao terço constitucional de férias. 2. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS. 3. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão no art. 15, § 5º, da Lei 8.036 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedente: REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.12.2014. 4. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delimitadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o terço constitucional de férias, horas-extras e aviso prévio indenizado, pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência. Precedentes: REsp 1.436.897/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.12.2014; REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.3.2015. 5. Recurso Especial não provido."*

*(REsp 1486093/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 21/05/2015)*

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PARA FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS, AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS E PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o FGTS trata de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Logo, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência da contribuição ao FGTS. Precedentes. 3. O rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91 é taxativo. Assim, da interpretação sistemática do referido artigo e do art. 15, caput e § 6º, da Lei n. 8.036/90, verifica-se que, somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei, não haverá a incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o aviso-prévio indenizado, o terço constitucional de férias gozadas, os quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente, o salário-maternidade e sobre as férias gozadas. Precedentes. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1499609/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 10/06/2015)*

No caso vertente, verifica-se que há incidência da contribuição ao FGTS sobre as verbas impugnadas pela apelante, com exceção dos valores pagos a título de: prêmios e abonos e reembolso creche, previstos no art. 28, § 9º, alíneas "s" e "z", da Lei n.º 8.212/91, restando reconhecido o direito da impetrante à restituição dos valores indevidamente pagos nos cinco anos anteriores à impetração do presente mandado de segurança relativos aos prêmios e abonos e reembolso creche.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

## EMENTA

### **APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. BASE DE CÁLCULO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais, de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto ou de contribuição previdenciária, não sendo possível, assim, a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, tomando irrelevante a natureza da verba trabalhista para fins de incidência do FGTS. Saliente-se, inclusive, que a Súmula n.º 353 do STJ dispõe que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

II. Outrossim, observa-se que a base de cálculo da contribuição ao FGTS é definida no art. 15 da Lei n.º 8.036/90, ressaltando-se que o § 6º deste artigo exclui de modo taxativo a incidência da contribuição sobre as verbas elencadas no art. 28, § 9º, da Lei n.º 8.212/91, de modo que a não-incidência somente se verifica em relação às parcelas expressamente excluídas pela lei.

III. No caso vertente, verifica-se que há incidência da contribuição ao FGTS sobre as verbas impugnadas pela apelante, com exceção dos valores pagos a título de: prêmios e abonos e reembolso creche, previstos no art. 28, § 9º, alíneas "s" e "z", da Lei n.º 8.212/91, restando reconhecido o direito da impetrante à restituição dos valores indevidamente pagos nos cinco anos anteriores à impetração do presente mandado de segurança relativos aos prêmios e abonos e reembolso creche.

IV. Apelação a que se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000169-27.2017.4.03.6129

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: GUIOMAR PENICHE DOS SANTOS RIBEIRO, DIRLEY PENICHE FRANCA RIBEIRO, DAIANE PENICHE FRANCA GERAGI

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO MARCELO GONCALVES ARTEIRO - SP233024-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intim-se a parte autora para oferecer resposta aos embargos de declaração opostos (art. 1.023, § 2º, CPC).

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016210-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JAYME BATISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR CRIVELARI MUNIZ - SP354563-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se na origem de ação de cumprimento de sentença n. 0006698-22.2018.8.26.0283, decorrente do processo de conhecimento da ação previdenciária n. 1000245-62.2016.8.26.0283, no qual restou reconhecido a total incapacidade do segurado para o trabalho.

A Subsecretaria de Registro e Informações Processuais – UFOR certificou que o assunto tratado na petição inicial está incluído na competência das Turmas integrantes da 3ª Seção (id 1347134429008).

É o relatório.

## DECIDO.

Examinando os autos, verifica-se que a matéria aqui controvertida, tem natureza previdenciária, motivo pelo qual a competência para processo e julgamento do feito neste E. Tribunal é atribuída à C. 3ª Seção, nos termos do art. 10, § 3º, do Regimento Interno:

*'Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

*§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos: I - à matéria penal; II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). III - à matéria de direito privado, dentre outras: a) domínio e posse; b) locação de imóveis; c) família e sucessões; d) direitos reais sobre a coisa alheia; e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades; IV - à matéria trabalhista de competência residual; V - à propriedade industrial; VI - aos registros públicos; VII - aos servidores civis e militares; VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.*

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros: I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções; II - licitações; III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções; IV - ensino superior; V - inscrição e exercício profissional; VI - tributos em geral e preços públicos; VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

§ 4º - À Quarta Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria criminal, ressalvada a competência do Órgão Especial.

Por isso, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para uma das Turmas integrantes da 3ª Seção desta Corte Regional.

Redistribua-se os autos.

Intimem-se.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002020-52.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: COMERCIO DE SUCATAS PREZOTTO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO APARECIDO PARDAL - SP134648-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002020-52.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: COMERCIO DE SUCATAS PREZOTTO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO APARECIDO PARDAL - SP134648-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e duplo recurso de apelação em face da r. sentença, integrada aos declaratórios, que julgou parcialmente procedente o pedido, com resolução de mérito, com base no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil e concedeu parcialmente a segurança para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à incidência de contribuições previdenciárias patronais, incluindo as devidas a terceiras entidades e ao SAT/RAT, sobre os valores pagos pela impetrante a seus empregados incidentes sobre o terço constitucional de férias, férias gozadas e dos 15 (quinze) primeiros dias do auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como para autorizar a compensação dos valores indevidamente recolhidos, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária e a partir de 01.01.1996 (SELIC) observando-se, todavia, a prescrição quinquenal e o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Custas ex lege. Indevidos honorários advocatícios (Artigo 25 da Lei 12.016/09). Decisão sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões recursais, a impetrante requer seja DADO PROVIMENTO ao presente recurso de apelação para reformar a r. sentença, a fim de que seja declarado o caráter indenizatório das férias indenizadas e a consequente não inclusão das contribuições previdenciárias sobre esta verba.

A União, por sua vez, insurgiu-se contra o julgado, alegando a incidência da contribuição previdenciária sobre férias gozadas, nos quinze primeiros dias que antecedem os auxílios doença e acidente, e adicional de 1/3 de férias.

Sustenta que o entendimento firmado no julgamento do Resp nº 1.230.957/RS foi superado pelo julgamento do RE 565.160 (overruling).

Aduz sobre a ilegalidade da compensação entre as contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do art. 11 da Lei nº 8.212/91 com créditos fazendários antes da introdução do art. 26-A na Lei nº 11.457/07 pela Lei nº 13.670, de 30 de maio de 2018, que passou a permitir a compensação cruzada para os sujeitos passivos que utilizem E-social para os débitos que não estejam vedados pelo §1º

Sustenta ainda a impossibilidade de repetição de indébito na via administrativa em desdobramento de decisão judicial, sob pena de ofensa ao art. 100 da Constituição Federal de 1988 e, consequentemente, ao princípio da isonomia (art. 5º, caput, da CF), bem como, a da impossibilidade de repetição de indébito na via judicial no procedimento do mandado de segurança.

Contrarrazões apresentadas por ambas as partes.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002020-52.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: COMERCIO DE SUCATAS PREZOTTO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO APARECIDO PARDAL - SP134648-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da admissibilidade dos recursos de apelação

Conheço das apelações, recebendo-as somente no efeito devolutivo, nos termos do artigo 1.012, § 1º, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 14 da Lei 12.016/2009.

#### Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### Das férias indenizadas

Quanto ao pleito de reconhecimento do caráter indenizatório das férias indenizadas, verifico que referida questão que não foi apresentada no momento processual oportuno (exordial), de tal sorte que na atual fase não pode ser conhecida, por importar em inovação recursal.

Mesmo que assim não fosse, é de ser reconhecida a ausência de interesse de agir da impetrante no que tange às férias indenizadas, ex vi do disposto no art. 28, §9º, "d" da Lei nº 8.212/91.

#### Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

##### 1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

###### 1.1 Prescrição.

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou o entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

###### 1.2 Terço constitucional de férias.

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

###### 1.3 Salário maternidade.

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.*

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da seguradora empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à seguradora empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher; mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

#### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009).

### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

#### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011.

#### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

#### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumprido observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o acórdão do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-Agr 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.

#### Férias gozadas (usufruídas)

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ no REsp n. 1.322.945/DF decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas. Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios.

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DEMAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART.

543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. (omissis)

2. (omissis)

3. (omissis)

4. (omissis)

5. Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1a. Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.

6. A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

7. Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

(EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 16/05/2014)

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.

Não há dúvidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.

2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE.

INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade.

2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. (omissis)

II. (omissis)

III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014).

V. (omissis)

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424/RS, REsp 1476604/RS, REsp 1475078/PR, REsp 1473523/SC, REsp 1462080/PR, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS, EDcl nos EREsp 1352146/RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067/SC.

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (SAT/RAT e Sistema "S"), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Compensação**

Cumpra consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

#### **Da prescrição**

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduz a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indévido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional é de cinco anos.

#### **Atualização do crédito**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Dispositivo**

Pelo exposto, **dou parcial provimento** à remessa necessária e à apelação da União para reconhecer a incidência de contribuições previdenciárias e as devidas a terceiras entidades e ao SAT/RAT, sobre os valores pagos a título de férias gozadas (usufruídas) e **não conheço** do recurso de apelação da impetrante.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

#### **É como voto.**

---

---

### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A TERCEIROS (SAT E SISTEMA "S"). FÉRIAS INDENIZADAS. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: FÉRIAS GOZADAS. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXASELIC.**

1. O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

2. O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

3. Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

4. Quanto ao pleito de reconhecimento do caráter indenizatório das férias indenizadas, verifica-se que referida questão que não foi apresentada no momento processual oportuno (exordial), de tal sorte que na atual fase não pode ser conhecida, por importar em inovação recursal. Mesmo que assim não fosse, é de ser reconhecida a ausência de interesse de agir da impetrante no que tange às férias indenizadas e o respectivo adicional constitucional, ex vi do disposto no art. 28, §9º, "d" da Lei nº 8.212/91.

5. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

6. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.

7. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (SAT/RAT e Sistema "S"), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

8. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

9. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

10. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

11. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

12. Apelação da União e Remessa necessária parcialmente providas. Apelação da impetrante não conhecida.

---

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa necessária e à apelação da União para reconhecer a incidência de contribuições previdenciárias e as devidas a terceiras entidades e ao SAT/RAT, sobre os valores pagos a título de férias gozadas (usufruídas); e não conheceu do recurso de apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0425670-53.1981.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: THEREZA ORTIZ DE SALLES CASTRO, MARINA CASTRO FERRAZ, LAURA VALLEJO CASTRO, ADALBERTO LEITE FERRAZ, LUCIANO CASTRO GONZALEZ, ANTONIO CASTRO GONZALEZ, ABELARDO CASTRO GONZALEZ, HERMELINDA CASTRO CABRAL, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, FRANCISCO PRADO DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP7921

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

APELADO: ADALBERTO LEITE FERRAZ, LUCIANO CASTRO GONZALEZ, ANTONIO CASTRO GONZALEZ, ABELARDO CASTRO GONZALEZ, HERMELINDA CASTRO CABRAL, UNIAO FEDERAL, THEREZA ORTIZ DE SALLES CASTRO, MARINA CASTRO FERRAZ, LAURA VALLEJO CASTRO

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, FRANCISCO PRADO DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP7921

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0425670-53.1981.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: THEREZA ORTIZ DE SALLES CASTRO, MARINA CASTRO FERRAZ, LAURA VALLEJO CASTRO, ADALBERTO LEITE FERRAZ, LUCIANO CASTRO GONZALEZ, ANTONIO CASTRO GONZALEZ, ABELARDO CASTRO GONZALEZ, HERMELINDA CASTRO CABRAL, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, FRANCISCO PRADO DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP7921

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

APELADO: ADALBERTO LEITE FERRAZ, LUCIANO CASTRO GONZALEZ, ANTONIO CASTRO GONZALEZ, ABELARDO CASTRO GONZALEZ, HERMELINDA CASTRO CABRAL, UNIAO FEDERAL, THEREZA ORTIZ DE SALLES CASTRO, MARINA CASTRO FERRAZ, LAURA VALLEJO CASTRO

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, FRANCISCO PRADO DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP7921

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. IMÓVEL EXPROPRIADO. DIVERGÊNCIA. JUSTA INDENIZAÇÃO. LAUDO PERICIAL. JUROS COMPENSATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

1. Nos termos do art. 138, III e §1º, do CPC/73, a questão sobre eventual nulidade da perícia por falta de habilitação técnica do profissional está preclusa, já que não arrazoada na primeira oportunidade, quando a parte autora teve ciência da nomeação do perito judicial. Cumpria à agravante impugnar a nomeação do perito logo após intimada da sua escolha, e não fazê-lo apenas quando apresentado laudo pericial a ela desfavorável. Precedente do STJ.

2. O valor da indenização foi estabelecido em consonância com o montante apurado contemporaneamente à data da perícia judicial do imóvel, atendendo, assim, ao disposto no artigo 12, §2º, da LC n° 76/93 e artigo 26 do Decreto-Lei n.º 3.365/41. Ademais, o perito responsável pela elaboração da avaliação trata-se de profissional de confiança do juízo, o qual indicou o valor que entende devido, com base na avaliação pericial realizada, mediante a adoção de critérios devidamente justificados.

3. As conclusões dos peritos oficiais, conforme exposto, basearam-se em minuciosa e imparcial análise de mercado, através do "Método Comparativo de Dados de Mercado", para a determinação do valor unitário do metro quadrado da região onde se localiza o imóvel avaliado na data da perícia, em conformidade com a regra da contemporaneidade prevista na legislação de regência. Portanto, in casu, não há que se falar em considerar o valor do metro quadrado da área previamente a construção da Rodovia Rio-Santos.

4. Quanto à alegação de que há equívoco na avaliação pericial por deixar de ponderar eventual afetação da área por limitação administrativa, tal insurgência é genérica, vazia e sem qualquer verossimilhança. Não há qualquer indicio de que sofra a área eventual restrição, razão pela qual a insurgência não é apta a afastar a credibilidade das anotações do perito judicial.

5. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da ADI n° 2.332/DF, a constitucionalidade dos §§ 1º e 2º do art. 15-A do DL 3.365/41. Trata-se de precedente dotado de eficácia vinculante (art. 102, § 2º, da Constituição da República; art. 927, inc. I, do Código de Processo Civil), com base no qual é possível o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (nesse sentido: STF, RE 980784, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 02/02/2017; ARE 930.647-AgR/PR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma; ARE 781.214-AgR/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma; ARE 673.256-AgR/RS, Rel. Min. Rosa Weber; AI 823.849-AgR-segundo/DF, Rel. Min. Luiz Fux).

6. Por conseguinte, tendo em vista o escopo a que se destinam os juros compensatórios, não há que se falar em inconstitucionalidade no que tange ao condicionamento do seu pagamento à comprovação da "perda da renda comprovadamente sofrida pelo proprietário" e à demonstração de que o imóvel não possui "graus de utilização da terra e de eficiência na exploração iguais a zero". (art. 15-A, §§ 1º e 2º).

7. No caso em exame, o laudo pericial é assertivo ao afirmar o caráter improdutivo do imóvel submetido à desapropriação, sem identificar qualquer benfeitoria ou melhoramento na área, em relação à qual ficou demonstrado o cabal descumprimento de sua função social, caracterizando-se como propriedade improdutivo, motivo pelo qual são devidos os juros compensatórios. (fls. 273/274).

8. Quanto aos juros moratórios, a fim de se adequar à edição da Súmula Vinculante n° 17, adota-se o entendimento de que são eles devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a partir do dia 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, a teor do disposto no art. 15-B, do Decreto-Lei n. 3.365/1941, aplicável às desapropriações em curso quando da edição da Medida Provisória n° 1.577/1997.

9. No que concerne à base de cálculo dos juros moratórios (art. 15-B, do Decreto-lei nº 3.365/1941), deve ser a mesma aplicável a juros compensatórios, qual seja, "a diferença entre os 80% do valor da oferta inicial depositada e o que foi fixado em sentença para a indenização, ou seja, os valores que ficaram indisponíveis ao expropriado, que somente serão recebidos após o trânsito em julgado" (REsp 1.272.487/SE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20/04/2015).

#### 10. Sentença reformada parcialmente.

Em suas razões, alega a embargante que o v. aresto incorreu em omissão quanto ao reexame necessário, o qual se faz obrigatório no caso por força do art. 475, I, do CPC/73. Requer, assim, o acolhimento do recurso para que seja realizado o reexame da matéria não arguida voluntariamente em apelação pela União, qual seja, a condenação em honorários e os ditames legais aplicáveis.

Intimada para se manifestar, a embargada quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0425670-53.1981.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: THEREZA ORTIZ DE SALLES CASTRO, MARINA CASTRO FERRAZ, LAURA VALLEJO CASTRO, ADALBERTO LEITE FERRAZ, LUCIANO CASTRO GONZALEZ,

ANTONIO CASTRO GONZALEZ, ABELARDO CASTRO GONZALEZ, HERMELINDA CASTRO CABRAL, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, FRANCISCO PRADO DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP7921

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

APELADO: ADALBERTO LEITE FERRAZ, LUCIANO CASTRO GONZALEZ, ANTONIO CASTRO GONZALEZ, ABELARDO CASTRO GONZALEZ, HERMELINDA CASTRO CABRAL,

UNIAO FEDERAL, THEREZA ORTIZ DE SALLES CASTRO, MARINA CASTRO FERRAZ, LAURA VALLEJO CASTRO

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, MANOEL MUNIZ - SP49161

Advogados do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062, FRANCISCO PRADO DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP7921

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARTINS RODRIGUES GUERRA - SP134062

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

#### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

De fato, os embargos declaratórios merecem ser acolhidos, agregando-lhes efeitos infringentes inexoráveis.

Compulsando os autos, não obstante a demanda ter ascendido à instância recursal para a análise da apelação da União Federal e o juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao duplo grau obrigatório de jurisdição, denota-se a presença dos requisitos processuais para a submissão da matéria ao reexame necessário.

A parte embargante foi condenada ao pagamento de indenização decorrente de desapropriação de bem imóvel no valor de R\$ 377.662,50 (trezentos e setenta e sete mil, seiscentos e sessenta e dois reais e cinquenta centavos), calculada em 02/2010, razão pela qual a decisão judicial sujeita-se ao reexame necessário atendidos os critérios dos arts. 475, I, §2º, do CPC/73 e 496, §3º, I, do CPC/15.

Assim, a fim de sanar a omissão apontada, passo à análise da questão que não foi objeto do recurso voluntário da União Federal.

#### Dos honorários advocatícios

A sentença recorrida condenou a expropriante em honorários fixados em 10% (dez por cento) do valor da indenização. (Id. 107466543 - Pág. 12).

Todavia, merece reparo.

Os honorários advocatícios, nas demandas expropriatórias, devem ser fixados em conformidade com a lei especial e vigente à época da prolação da sentença, no caso, entre 0,5% (meio por cento) e 5% (cinco por cento) do valor da diferença entre a oferta e a indenização (art. 27, § 1º, do DL nº 3.365/1941, com a redação da MP nº 2183-56, de 24/08/2001).

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. VIOLAÇÃO ALEGADA AOS ARTS 535, II DO CPC, 15-A, 27, § 1º, DO DECRETO-LEI 3.365/41. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO. JUROS COMPENSATÓRIOS. PERCENTUAL APLICÁVEL. MP 1.577/97 E REEDIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE AO TEMPO EM QUE PROLATADA A SENTENÇA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 5. A fixação dos honorários advocatícios rege-se pela lei vigente ao tempo em que prolatada a sentença que os impõe. Preferida a sentença em 27 de julho de 2001, deve o percentual dos honorários advocatícios amoldar-se aos limites estabelecidos pela nova redação do art. 27, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/41, de (meio a cinco por cento) da diferença entre o valor ofertado e o determinado judicialmente. 6. Recurso Especial conhecido e provido para aplicar os artigos 15-A e 27, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/41, nos termos da jurisprudência consolidada por esta Corte (juros compensatórios de 6% durante a vigência da MP 1.577/97 e 12% após a suspensão dessa norma por decisão do STF) e fixação dos honorários advocatícios em 5% da diferença entre o valor ofertado e o determinado judicialmente. (STJ, REsp nº 591935/RJ, 2ª Turma, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJ 03/04/07).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 211/STJ E 282/STF. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECRETO-LEI Nº 3.365/41, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP Nº 2.027-38 E SUAS REEDIÇÕES. SÚMULA 83/STJ. [...] 3. A Medida Provisória nº 1.997-37, de 11.04.00, reeditada por último sob o nº 2.183-56, de 24.08.01, estabeleceu, no art. 27, que o percentual de verba de honorários de advogado não pode ultrapassar 5% da base de cálculo já consagrada. Precedentes da Turma. 4. [...] 5. Recurso especial não conhecido. (STJ, REsp nº 815229/SP, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 18/05/2007).*

*ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS. 1. Os juros moratórios fluem a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ocorrer. [...] 2. Os limites de 0,5% e 5% para os honorários advocatícios, previstos no art. 27, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/1941, aplicam-se às sentenças proferidas após a publicação da MP 1.997-37/2000. 3. Recurso Especial provido. (STJ, REsp nº 200900981576, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE 11/12/2009).*

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. REGIME ESTABELECIDO PELO DECRETO-LEI Nº 3.365/1941. LIMITE DE 5% DA DIFERENÇA ENTRE A INDENIZAÇÃO E O DEPÓSITO INICIAL. APELAÇÃO PROVIDA. I. A Furnas Centrais Elétricas S/A, como subsidiária da Eletrobrás, é uma sociedade de economia federal, cujos interesses não estão sob o alcance da remessa oficial (artigo 475 do Código de Processo Civil). II. Nas desapropriações por necessidade ou utilidade pública, a definição dos honorários de advogado segue um regime especial, que, além de prever como base de cálculo a diferença entre a indenização e o depósito inicial, estabelece o limite mínimo de 0,5% e o máximo de 5% (artigo 27, §1º, do Decreto-Lei nº 3.365/1941, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.183-56/2001). III. Os critérios que orientam a escolha do patamar certo são os mesmos do artigo 20, §4º, do CPC. IV. O processo tramita há mais de 25 anos e assumiu uma complexidade considerável, com a produção de duas perícias. V. É razoável que a remuneração do profissional corresponda ao teto, ou seja, a 5% da diferença entre a indenização e o valor pago pela imissão provisória na posse. VI. Apelação a que se dá provimento. (TRF-3, AC nº 00199913019874036100, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/10/2013).

Assim, a sentença deve ser reformada para que sejam observados os limites de 0,5% e 5% para os honorários advocatícios, previstos no art. 27, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/1941.

Com efeito, para a fixação de percentual, aplicam-se os parâmetros do art. 20, do CPC/73, de modo a autorizar a apreciação conforme os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar da prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

Outrossim, é mister que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp nº 1.111.002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado na sistemática do art. 543-C, do CPC/73).

Na hipótese, considerando a complexidade da causa, o tempo exigido e o zelo demonstrado pelo patrono em ação ajuizada no ano de 1981, entendo que a fixação dos honorários advocatícios no patamar máximo de 5% sobre a diferença entre o valor ofertado e o determinado judicialmente é imperativa.

Vale ressaltar, oportunamente, que o Pretório Excelso considerou inconstitucional o §1º do artigo 27, na parte que estabelecia teto para honorários advocatícios (em RS 155 mil à época da edição da MP). (ADI 2332).

Ante o exposto, com fundamento no art. Art. 1.022, inciso II, do CPC, **acolho os embargos de declaração** com efeito infringente, para sanar a omissão apontada e acrescentar ao resultado do julgamento os seguintes termos: "reexame necessário parcialmente provido."

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS ESTABELECIDOS NO DECRETO-LEI Nº 3.365/1941. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Não obstante a demanda ter ascendido à instância recursal para a análise da apelação da União Federal e o juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao duplo grau obrigatório de jurisdição, denota-se a presença dos requisitos processuais para a submissão da matéria ao reexame necessário.

2. A fim de sanar a omissão apontada, passo à análise da questão que não foi objeto do recurso voluntário da União Federal.

3. Os honorários advocatícios, nas demandas expropriatórias, devem ser fixados em conformidade com a lei especial e vigente à época da prolação da sentença, no caso, entre 0,5% (meio por cento) e 5% (cinco por cento) do valor da diferença entre a oferta e a indenização (art. 27, § 1º, do DL nº 3.365/1941, com a redação da MP nº 2183-56, de 24/08/2001). Precedentes.

4. A sentença deve ser reformada para que sejam observados os limites de 0,5% e 5% para os honorários advocatícios, previstos no art. 27, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/1941.

5. Para a fixação de percentual, aplicam-se os parâmetros do art. 20, do CPC/73, de modo a autorizar a apreciação conforme os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar da prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

6. Na hipótese, considerando a complexidade da causa, o tempo exigido e o zelo demonstrado pelo patrono em ação ajuizada no ano de 1981, entendo que a fixação dos honorários advocatícios no patamar máximo de 5% sobre a diferença entre o valor ofertado e o determinado judicialmente é imperativa.

7. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e acrescentar ao resultado do julgamento os seguintes termos: "reexame necessário parcialmente provido."

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, com fundamento no art. Art. 1.022, inciso II, do CPC, acolheu os embargos de declaração com efeito infringente, para sanar a omissão apontada e acrescentar ao resultado do julgamento os seguintes termos: reexame necessário parcialmente provido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014538-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BRASIL LAU-RENT - LOCACAO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTINA TIELAS MADUREIRA - SP408185-S, PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Brasil Lau-Rent – Locação de Máquinas e Equipamentos Ltda contra a decisão que indeferiu medida liminar em mandado de segurança, que pretendia a exclusão do terço constitucional de férias da base de cálculo das contribuições previdenciárias (patronais, SAT/RAT e entidades terceiras) recolhidas pela agravante.

Considerando que o MM juíz *a quo* proferiu sentença definitiva julgando procedente o pedido e concedendo a segurança pleiteada, torna prejudicado o presente recurso pela perda do objeto.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002438-58.2016.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: RR DONNELLEY EDITORA E GRAFICA LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: RENATO ANDREATTI FREIRE - SP128026-A, MARCIA CRISTINA ALVES VIEIRA - SP99901-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Em exame aos autos eletrônicos, verifico que a petição inicial (fls. 02/32) encontra-se devidamente digitalizada no presente feito (Id.73268836), contudo, caso alguma outra peça dos autos físicos não fora digitalizada, de firo a juntada das peças faltantes em ordem cronológica.

Intime-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014666-95.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: DOUGLAS ZOLATO CORDEIRO, CLEIDIANE DE GOIS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDMILSON MORAIS DE OLIVEIRA - SP317784-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDMILSON MORAIS DE OLIVEIRA - SP317784-N  
AGRAVADO: JARDIM RESIDENCIAL DO BOSQUE SPE LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por DOUGLAS ZOLATO CORDEIRO e CLEIDIANE DE GOIS ZOLATO contra decisão interlocutória proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal de Sorocaba/SP, que indeferiu pedido de concessão de tutela de urgência, cuja pretensão consiste na obtenção de provimento jurisdicional que determine que as Rés se abstenham de incluir o nome e CPF dos Agravantes em cadastro de inadimplentes, bem como que seja suspensa a exigibilidade das prestações vencidas e vincendas do contrato subjacente à lide.

Alegam os Agravantes, em síntese, que celebraram contrato de compra e venda de imóvel em 23/08/2017, oportunidade na qual foram induzidos em erro essencial quanto à qualidade do objeto transacionado, razão pela qual deve ser anulado o negócio jurídico, com a devolução dos valores pagos, acrescidos da condenação ao pagamento de compensação por danos morais. Requerem a concessão da tutela de urgência, porquanto preenchidos os requisitos do art. 300, *caput*, do Código de Processo Civil, para que as Requeridas se abstenham de negativar o nome dos Recorrentes junto aos órgãos de proteção ao crédito, bem de proceder a cobranças vencidas e vincendas relativas ao imóvel (ID 133725767).

É o relatório.

Fundamento e **decido**.

Nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

No caso, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O deferimento da tutela de urgência está condicionado à demonstração da probabilidade do direito e do perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300, do Código de Processo Civil).

Na hipótese dos autos, não há como vislumbrar o *fumus boni iuris*, dada a necessidade de análise aprofundada da matéria controvertida e dos elementos de prova a serem coligidos sob o crivo do contraditório, em sede de cognição exauriente, não se mostrando possível, com base em uma análise perfunctória da matéria deduzida nos autos, a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada.

Conforme se infere da análise dos autos, não se verifica a existência de elementos suficientes a amparar a constatação, de plano, de vícios a macular a validade do negócio jurídico celebrado entre as partes e concretizado no contrato financiamento imobiliário para compra do imóvel objeto da matrícula nº 58.742, do Cartório de Registro de Imóveis de Salto/SP.

O referido contrato constitui instrumento dotado de força vinculante, impondo-se o adimplemento das obrigações contraídas, em vista dos princípios de probidade e boa-fé objetiva (art. 422, do Código Civil), que deve reger as relações contratuais.

No caso, inobstante as relevantes alegações deduzidas pelos Agravantes, no sentido de haver sido violado, quando da celebração do negócio jurídico, o dever de informação acerca das características e qualidades essenciais do imóvel objeto da transação, não se verifica, nesta fase processual, a existência de elementos hábeis a subsidiar um juízo de convencimento suficiente acerca da probabilidade do direito alegado, a fim de permitir, em uma análise perfunctória, a concessão da antecipação da tutela pleiteada.

Por outro lado, não se constata, tampouco, a existência de risco ao resultado útil do processo.

A ausência de um dos requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferir** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012236-70.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL, FLAVIO HENRIQUE SIVIERO  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA NORONHA BARDUZZI MEYER - SP305649-A  
APELADO: FLAVIO HENRIQUE SIVIERO, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARINA NORONHA BARDUZZI MEYER - SP305649-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012236-70.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL, FLAVIO HENRIQUE SIVIERO  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA NORONHA BARDUZZI MEYER - SP305649-A  
APELADO: FLAVIO HENRIQUE SIVIERO, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARINA NORONHA BARDUZZI MEYER - SP305649-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de Apelação interposta pela União e Recurso Adesivo da parte autora contra sentença de fls. 145/147 e 162, proferida nos seguintes termos:

*Isto posto, julgo PROCEDENTE o pedido, para o fim de condenar a UNIAO FEDERAL ao pagamento da ajuda de custo ao autor no valor de R\$ 17.330,33 (dezessete mil, trezentos e trinta reais e trinta e três centavos), conforme remuneração na época do 29º Concurso de Remoção de Defensores Públicos Federais de Segunda Categoria, incidindo sobre esse valor juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, e correção monetária, esta desde a data da efetiva remoção do Autor, ou seja, 22.07.2013, nos termos da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, alterada pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, ambas do CJF.*

*Declaro, ainda, a natureza indenizatória da ajuda de custo em tela.*

*Condeno a parte ré ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa.*

*P.R.I.*

Em suas razões de apelação (fls. 165/173), a União sustenta que o apelado não faz jus à ajuda de custo, pois a sua remoção foi voluntária, e não no interesse de Administração, argumentado que:

- a) conforme artigo 53 e seguintes da Lei n. 8.112/90, de aplicação subsidiária aos defensores públicos (art. 136 da LC 80/94), é assegurado aos servidores a ajuda de custo somente quando removidos de ofício e no interesse da Administração (art. 36, parágrafo único, I, da Lei n.º 8.112/90), não se aplicando ao caso de remoção a pedido (inciso II, do parágrafo único, do art. 36 da mesma lei);
- b) a remoção de ofício é aquela feita à revelia do servidor, havendo de se fazer uma compensação pecuniária ao servidor que terá que realizar uma mudança no interesse do serviço e sem qualquer tipo de previsão orçamentária pessoa, o que não se confunde com remoção decorrente de concurso (voluntário) de remoção em que há oferecimento voluntário feito pelo próprio servidor para a cidade de sua preferência;
- c) a sentença contraria ao entendimento do STJ firmado no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei no 825-RS (2018/0131584-1);
- d) questiona ainda a natureza indenizatória da verba, considerado que a remoção do apelado já ocorreu há anos, restando evidente que a ajuda de custo não se destinará às despesas de transporte, frete ou locomoção;
- e) quanto à correção monetária, sustenta que o índice a ser utilizado para a correção monetária dos valores é a TR - Taxa Referencial, até o pronunciamento definitivo do C. STF, isto é, com o trânsito em julgado do RE 870.947, ou, subsidiariamente, até o seu julgamento ocorrido em setembro de 2017;
- f) sustenta a impossibilidade de aplicação dos juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, por violar o art. 1º F da Lei no 9.494/97.

A parte autora postula a reforma da sentença, postulando (fls. 179/186):

- a) que o termo inicial dos juros de mora seja fixado em 02/04/2014, data em que a parte autora apresentou requerimento administrativo no qual levou sua pretensão ao conhecimento da Administração Pública; ou
- b) subsidiariamente, que o termo inicial dos juros de mora seja fixado em 08/09/2014, data na qual se operou a citação da União nos autos de outro processo judicial (0056901-87.2014.403.6301) com o mesmo objeto do presente, que fora extinto sem resolução de mérito; e
- c) que os honorários advocatícios incidam sobre o valor da condenação imposta à União ou sobre o valor do proveito econômico da parte autora, e não sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, §2º, do CPC.

Com as contrarrazões de fs. 188/197 e 208/210, subiram os autos a esta Corte Federal.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012236-70.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL, FLAVIO HENRIQUE SIVIERO  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA NORONHA BARDUZZI MEYER - SP305649-A  
APELADO: FLAVIO HENRIQUE SIVIERO, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARINA NORONHA BARDUZZI MEYER - SP305649-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

### **Da admissibilidade da apelação**

Tempestivo as apelações, delas conheço.

### **Da ajuda de custo para remoção de Defensor Público da União**

O autor, Defensor Público Federal, foi removido da Unidade da Defensoria da União de Curitiba/PR para a de São Paulo/SP, após participação e aprovação no 29º concurso de remoção interna de Defensores Públicos Federais de Segunda Categoria. Conforme Portaria n. 499 de 24.06.2013, foi autorizado o deslocamento do autor sem ônus para a Administração Pública, fixando o início do período de trânsito em 22.07.2013.

O servidor solicitou em 02.04.2014 o pagamento da ajuda de custo, no valor correspondente a um subsídio bruto mensal de Defensor Público Federal de Segunda Categoria, sendo o pedido indeferido em 11.04.2014 sob o argumento de que como a remoção se deu a pedido não haveria "amparo legal para o pagamento da ajuda de custo pleiteada, vez que o interesse é exclusivo do requerente".

Em 29.08.2014 ajuizou o autor pedido indenizatório n. 0056901-87.2014.4.03.6301 perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, sendo o feito extinto sem resolução do mérito por incompetência absoluta do JEF para o julgamento da causa em 23.04.2015.

Assim, em 24.06.2015, o autor ajuizou a presente ação requerendo a condenação da União ao pagamento de indenização a título de ajuda de custo referente à sua remoção de Curitiba/PR para São Paulo, no valor equivalente a um subsídio bruto mensal de Defensor Público Federal de Segunda Categoria, acrescidos de juros e correção monetária desde 22/07/2013, data da fixação do trânsito, nos termos do artigo 53 e 54 da Lei n. 8.112/90 e artigo 1º do Decreto 1.445, de 05 de abril de 1995, bem como seja declarada a natureza indenizatória dos valores relacionados à ajuda de custo cujo.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido em 04.08.2017 para condenar a União ao pagamento da ajuda de custo no valor de um subsídio conforme remuneração na época do 29º Concurso de Remoção de Defensores Públicos Federais de Segunda Categoria, incidindo sobre esse valor juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, e correção monetária, desde a data da efetiva remoção do Autor, ou seja, 22.07.2013, nos termos da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, alterada pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, ambas do C.J.F. Declarou, ainda, a natureza indenizatória da ajuda de custo em tela e condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios fixado em 10% (dez por cento) do valor da causa.

O autor opôs embargos de declaração alegando que a sentença foi omissa quanto ao termo inicial dos juros de mora, deixando de se pronunciar acerca da constituição em mora da União com a apresentação de requerimento administrativo em 02/04/2014 ou com a citação operada nos autos do processo 0056901- 87.2014.403.6301 em 08/09/2014.

Os embargos de declaração foram conhecidos, mas desprovidos, tendo o juízo ponderado há "a mera discordância da parte embargante com o teor da parte dispositiva da sentença, uma vez que a matéria aludida nestes embargos de declaração não foi sequer constou no pedido, para que pudesse ser objeto de conhecimento e decisão na sentença embargada".

Apela o autor requerendo a fixação do termo inicial dos juros de mora como sendo a data do requerimento administrativo ou a citação da União no processo ajuizado perante o juizado especial, bem como sejam os honorários advocatícios fixados sobre o valor da condenação ou do proveito econômico.

Já a União apela sustentando que a remoção se deu a pedido do servidor, o que não enseja o pagamento de indenização a título de ajuda de custo, questionando ainda a natureza indenizatória da verba e o índice de correção monetária.

### **Da remoção dos Defensores Públicos da União**

Os Defensores Públicos Federais se submetem ao regime jurídico instituído pela Complementar n. 80, de 12 de janeiro de 1994, aplicando-se subsidiariamente a Lei n. 8.112/90, conforme previsto no artigo 136 da LC n. 80/1994. No tocante à remoção, a Lei complementar n. 80/94 assim dispõe:

*Art. 35. A remoção será feita a pedido ou por permuta, sempre entre membros da mesma categoria da carreira.*

*Art. 36. A remoção compulsória somente será aplicada com prévio parecer do Conselho Superior, assegurada ampla defesa em processo administrativo disciplinar.*

*Art. 37. A remoção a pedido far-se-á mediante requerimento ao Defensor Público-Geral, nos quinze dias seguintes à publicação, no Diário Oficial, do aviso de existência de vaga.*

*§ 1º Findo o prazo fixado no caput deste artigo e, havendo mais de um candidato à remoção, será removido o mais antigo na categoria e, ocorrendo empate, sucessivamente, o mais antigo na carreira, no serviço público da União, no serviço público em geral, o mais idoso e o mais bem classificado no concurso para ingresso na Defensoria Pública.*

*§ 2º A remoção precederá o preenchimento da vaga por promoção.*

Considerada a ausência de regulamentação acerca da ajuda de custo decorrente da remoção dos membros da Defensoria Pública da União, aplica-se subsidiariamente o disposto nos artigos 53 e 54 da Lei n. 8.112/90, na forma do art. 136 da LC 80/94:

#### **Da Remoção**

*Art. 36. Remoção é o deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.*

*Parágrafo único. Para fins do disposto neste artigo, entende-se por modalidades de remoção: (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)*

*I - de ofício, no interesse da Administração; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)*

*II - a pedido, a critério da Administração; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)*

*III - a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)*

*a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)*

*b) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)*

*c) em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número de interessados for superior ao número de vagas, de acordo com normas preestabelecidas pelo órgão ou entidade em que aqueles estejam lotados. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)*

(...)

#### **Da Ajuda de Custo**

*Art. 53. A ajuda de custo destina-se a compensar as despesas de instalação do servidor que, no interesse do serviço, passar a ter exercício em nova sede, com mudança de domicílio em caráter permanente, vedado o duplo pagamento de indenização, a qualquer tempo, no caso de o cônjuge ou companheiro que detenha também a condição de servidor; vier a ter exercício na mesma sede.*

*§1º Correm por conta da administração as despesas de transporte do servidor e de sua família, compreendendo passagem, bagagem e bens pessoais.*

(...)

*§ 3º Não será concedida ajuda de custo nas hipóteses de remoção previstas nos incisos II e III do parágrafo único do art. 36. (Incluído pela Lei nº 12.998, de 2014)*

*Art. 54. A ajuda de custo é calculada sobre a remuneração do servidor, conforme se dispuser em regulamento, não podendo exceder a importância correspondente a 3 (três) meses.*

A União alega ser descabida a ajuda de custo por se tratar de remoção a pedido do Defensor Público, que voluntariamente ingressou no concurso interno de remoção, encontrando vedação expressa no artigo 53 e seguintes da Lei n. 8.112/90.

Não procede a alegação.

De início, verifico que o §3º ao artigo 53 da Lei n. 8.112/90, que expressamente dispôs que não será concedida ajuda de custo nas hipóteses de remoção a pedido, foi incluído pela Medida Provisória n. 632, de 24.12.2013, convertida na Lei n. 12.998, de 18.06.2014.

Dessa forma, referido dispositivo não se aplica ao caso em tela, considerado que a remoção do servidor foi publicada no DOU de 25.06.2013 nos termos da Portaria n. 499 de 24.06.2013, com início do trânsito em 22.07.2013 (fl. 25), portanto, antes da vigência do referido dispositivo.

A União sustenta que o caput do artigo 53 da Lei n. 8.112/90 deve ser interpretado em conjunto com o artigo 36 da mesma lei, que considera como sendo "no interesse da Administração" somente a remoção de ofício (art. 36, parágrafo único, I, da Lei n.º 8.112/90), e não a remoção a pedido (cf. redação do inciso II, do parágrafo único do art. 36 da mesma lei), decorrente do concurso voluntário de remoção.

Contudo, constata-se, a partir da leitura do caput e do §1º do artigo 53 da Lei n. 8.112/90, vigente à época da remoção, que o legislador não realizou qualquer distinção entre a concessão de ajuda de custo decorrente de remoção *ex officio* e a remoção a pedido. Se o legislador não distinguiu, não cabe ao intérprete normativo diferenciar.

Ademais, o Conselho Superior da Defensoria Pública da União, no uso da atribuição que lhe foi conferida pelo inciso I e VIII do art. 10 da Lei Complementar n. 80/1994, editou a Resolução nº 69, de 02 de abril de 2013, dispondo que a remoção a pedido sempre ocorrerá no interesse da Administração (artigo 1º).

*Art. 1º. A remoção a pedido sempre ocorrerá no interesse da Administração e dependerá de existência de vaga na mesma Categoria do interessado e na localidade de destino*

Acrescente-se que, em 02.12.2014, sobreveio a Resolução n. 104, de 2 de dezembro de 2014 do Conselho Superior da Defensoria Pública da União, dispondo acerca de remoção do Defensor Público Federal e da correspondente ajuda de custo para atender às despesas de viagem, mudança e instalação:

*Art. 1º - Os membros da Defensoria Pública da União são inamovíveis, salvo se apenados com remoção compulsória, na forma da Lei Complementar nº 80/1994.*

*Parágrafo único - A inamovibilidade se dá no ofício de atuação e é garantia da independência funcional dos membros da Defensoria Pública da União.*

*Art. 2º - Remoção é o deslocamento do Defensor Público Federal, sempre entre membros da mesma categoria da carreira, com mudança de sede de exercício das atribuições.*

*Art. 3º - A remoção será feita:*

*I - a pedido, no interesse da Administração;*

*II - a pedido, por permuta;*

*III - compulsória, por motivo de interesse público.*

*Parágrafo único - A remoção compulsória somente será aplicada com prévio parecer do Conselho Superior da Defensoria Pública da União, assegurada ampla defesa em processo administrativo disciplinar.*

*Art. 4º - Ao Defensor Público Federal removido conceder-se-á:*

*I - ajuda de custo, para atender às despesas de viagem, mudança e instalação.*

*II - transporte, preferencialmente por via aérea, inclusive para seus dependentes.*

*III - transporte de mobiliário e bagagem, inclusive de seus dependentes.*

*§ 1º - O valor da ajuda de custo de que trata o caput será calculado entre um e três subsídios, conforme percebido pelo membro no mês em que ocorrer o deslocamento para a nova sede, na forma definida por ato do Defensor Público-Geral Federal.*

*§ 2º - As verbas indenizatórias em razão de remoção ou promoção somente serão concedidas ao membro uma única vez a cada período de dezoito meses do final do período de trânsito.*

*§ 3º - Deverão ser restituídas as verbas indenizatórias pagas se, em período inferior a dezoito meses contados do final do período de trânsito, o Defensor Público Federal for removido à unidade de origem.*

*§ 4º - Não será devida ajuda de custo ao Defensor Público Federal removido por permuta.*

*Art. 5º - Ao Conselho Superior da Defensoria Pública da União compete decidir acerca da remoção dos membros da Defensoria Pública da União.*

*Art. 6º - A remoção precederá o preenchimento da vaga por promoção.*

*Art. 7º - Havendo vaga em determinada localidade, o Defensor Público-Geral Federal decidirá sobre a publicação de edital de remoção.*

*Art. 8º - Havendo mais de um candidato à remoção, será removido o mais antigo na categoria e, ocorrendo empate, sucessivamente, o mais antigo na carreira, no serviço público da União, no serviço público em geral, o mais idoso e o mais bem classificado no concurso para ingresso na Defensoria Pública da União.*

*Art. 9º - A remoção por permuta será requerida conjuntamente pelos dois interessados de mesma categoria, observada a ordem de antiguidade na carreira de Defensor Público Federal, nas unidades envolvidas.*

*§ 1º - Recebido o pedido, a presidência do Conselho Superior da Defensoria Pública da União publicará edital para eventual impugnação, no prazo de 10 (dez) dias.*

*§ 2º - Havendo mais de um interessado nas unidades envolvidas, a permuta será deferida ao membro mais antigo.*

*Art. 10 - Não será deferida a remoção por permuta ao membro que estiver nas seguintes situações:*

*I - inscrito em edital de promoção ou remoção;*

*II - houver permutado nos últimos dezoito meses;*

*III - houver removido nos últimos seis meses.*

*Parágrafo único - Os prazos acima serão contados do término do período de trânsito.*

*Art. 11 - Fica sem efeito a permuta realizada:*

*I - no período de seis meses antes da vacância por exoneração ou posse em outro cargo inacumulável de qualquer um dos permutantes;*

*II - no período de dois anos antes da aposentadoria voluntária ou compulsória de qualquer um dos permutantes.*

*Art. 12 - Revogam-se a Resolução CSDPU nº 69/2013 e as disposições em contrário.*

*Art. 13 - Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.*

Como se observa, apenas na remoção por permuta não será devida a ajuda de custo. Conforme regulamento, a ajuda de custo há de ser concedida nas hipóteses de remoção a pedido, no interesse da Administração e na remoção compulsória, por motivo de interesse público.

O interesse público na remoção está presente efetivamente, porquanto não é a iniciativa do servidor ao requerer a redistribuição que descaracteriza o interesse público inerente à prática de atos administrativos.

Nesse passo, resta incontestado que o interesse público está presente nessas duas modalidades de remoção. Ainda que a remoção, de um lado, tenha atendido aos interesses pessoais do servidor, é certo que atendeu, precipuamente, o interesse do serviço. Se assim não fosse, o apelante não teria sido removido.

Destarte, os membros da Defensoria Pública somente podem obter o deslocamento se for a pedido, por promoção ou em decorrência de pena disciplinar, haja vista possuírem a garantia constitucional da inamovibilidade. Dessa forma, tal como os membros da Magistratura e do Ministério Público, os membros da Defensoria Pública também fazem jus ao recebimento da ajuda de custo em casos de remoção.

Com efeito, o STJ pacificou o entendimento de que é devida ajuda de custo para os Magistrados que são removidos a pedido. Nesse sentido, segue farta jurisprudência:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REMOÇÃO, A PEDIDO, DE MAGISTRADO. INTERESSE PÚBLICO CONFIGURADO. DIREITO À PERCEPÇÃO DA CORRESPONDENTE AJUDA DE CUSTO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO POR ESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL DESPROVIDO.*

*1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o Magistrado faz jus à ajuda de custo, seja na remoção ex officio, seja na levada a efeito a pedido do interessado, uma vez que em ambas está presente o interesse público (AgRg no AREsp. 664.170/PA, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 5.5.2017).*

*2. Agravo Regimental do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1472062/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017)*

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MAGISTRADO. REMOÇÃO A PEDIDO. AJUDA DE CUSTO. VERBA DEVIDA. INTERESSE PÚBLICO. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o magistrado faz jus à ajuda de custo, seja na remoção ex officio, seja na levada a efeito a pedido do interessado, uma vez que em ambas está presente o interesse público. Precedentes: REsp 1.070.065/SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 17/8/2016; AgRg no REsp 1.436.969/CE, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 17/6/2015; AgRg no REsp 1.507.507/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/8/2015.*

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 664.170/PA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 05/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MAGISTRADO. REMOÇÃO A PEDIDO. RECEBIMENTO DE AJUDA DE CUSTO: POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. (...)

3 - É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual na remoção do magistrado, seja ex officio ou a pedido, é devida a ajuda de custo prevista no art. 65, I, da LOMAN.

Precedentes.

4 - Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1070065/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 17/08/2016)

ADMINISTRATIVO. JUIZ DO TRABALHO SUBSTITUTO. REMOÇÃO A PEDIDO. AJUDA DE CUSTO. INTERESSE PÚBLICO. EXISTÊNCIA. ART. 65 DA LOMAN. PRECEDENTES DO STJ.

1. A orientação do STJ se consolidou no sentido de que o magistrado faz jus à ajuda de custo prevista no art. 65, I, da Loman, seja na remoção ex officio, seja na levada a efeito a pedido do interessado, uma vez que em ambas está presente o interesse público.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1507507/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 12/08/2015)

A matéria ainda foi apreciada pela Turma Nacional de Uniformização, que reafirmou a tese de que Membros da Defensoria Pública Federal fazem jus ao recebimento da ajuda de custo em casos de remoção, pois somente podem obter o deslocamento se for a pedido, por promoção ou em decorrência de pena disciplinar, haja vista possuírem a garantia constitucional da inamovibilidade:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. REMOÇÃO A PEDIDO. AJUDA DE CUSTO. DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO. INAMOVIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

A Turma Nacional de Uniformização, por unanimidade, decidiu ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, com efeitos infringentes, E NEGOU PROVIMENTO AO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL para reafirmar a tese de que Membros da Defensoria Pública Federal fazem jus ao recebimento da ajuda de custo em casos de remoção, pois somente podem obter o deslocamento se for a pedido, por promoção ou em decorrência de pena disciplinar, haja vista possuírem a garantia constitucional da inamovibilidade. (Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei (Turma) 5028212-17.2012.4.04.7100, SERGIO DE ABREU BRITO - TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. PUBLICAÇÃO 25/04/2018)

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO. AJUDA DE CUSTO. REMOÇÃO A PEDIDO. GARANTIA CONSTITUCIONAL DA INAMOVIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA DA TURMA NACIONAL. QUESTÃO DE ORDEM Nº 13 DA TNU. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NÃO CONHECIDO. Trata-se de incidente de uniformização interposto pela União contra acórdão da Turma Recursal da Paraíba que, reformando a sentença de improcedência, decidiu que é devido o pagamento da ajuda de custo pleiteada pela parte autora, considerando que, mesmo nos casos de participação voluntária em concurso de remoção, resta configurado o interesse do serviço. Alega a recorrente, em suma, que inexistiu simetria dos servidores da Defensoria Pública para com aqueles pertencentes à Magistratura Federal e ao Ministério Público, sendo a inamovibilidade, para os fins específicos do instituto em si mesmo, o único ponto convergente entre as três carreiras. Defende que a legislação de regência somente prevê o pagamento de ajuda de custo para os casos de remoção de ofício. A fim de demonstrar a divergência, cita precedentes do STJ. Com contrarrazões e inicialmente inadmitido pela Presidência da Turma Recursal de origem, após a interposição de agravo, vieram os autos distribuídos a este Relator. É o breve relatório. Dou por prejudicado o agravo, tendo em vista que o juízo definitivo quanto à admissibilidade do incidente cabe a este colegiado. No que tange à demonstração da divergência, consigno que a jurisprudência desta Turma Nacional de Uniformização firmou-se no sentido de que, nas carreiras que possuem garantia constitucional da inamovibilidade, a remoção dos servidores pressupõe "manifestação de vontade, materializada na formulação de 'pedido'". O edital publicado pela Administração, por sua vez, revela a existência de vagas e o interesse público em provê-las. A remoção nessa hipótese atende primariamente o interesse do serviço e apenas secundariamente o interesse do agente" (PEDILEF 200837007015970, Juiz Federal Alcides Saldanha Lima, DOU em 20/07/2012). Tal entendimento restou definitivamente confirmado recentemente no julgamento do PEDILEF 5013078-13.2013.4.04.7003 (sessão de 12/05/2016, Relator Juiz Federal Wilson José Witzel), julgado como representativo da controvérsia, envolvendo interesses dos membros do Ministério Público, conforme se extrai da respectiva ementa (destaquei): PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AJUDA DE CUSTO. CONCURSO DE REMOÇÃO. PROCURADOR DA REPÚBLICA. EXISTÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO. PRINCÍPIO DA INAMOVIBILIDADE DO MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INCIDENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. FIXANDO-SE A TESE DE QUE É DEVIDA A AJUDA DE CUSTO NO CASO DE REMOÇÃO A PEDIDO DE PROCURADOR DA REPÚBLICA. EM DECORRÊNCIA DA GARANTIA DA PRERROGATIVA DA INAMOVIBILIDADE E DA SIMETRIA CONSTITUCIONAL ENTRE AS CARREIRAS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA MAGISTRATURA. Aos Defensores Públicos da União, a exemplo dos membros do Ministério Público e do Judiciário, é garantida a prerrogativa de inamovibilidade, conforme expressamente estabelecido no art. 134, §1º, da Constituição Federal e reproduzido no art. 34, da Lei Complementar nº 80/94, in verbis: Art. 34. Os membros da Defensoria Pública da União são inamovíveis, salvo se apenados com remoção compulsória, na forma desta Lei Complementar. Observo que o fato do art. 84, da LC 80/94, ter sido alterado pela LC 98/99, remetendo a normatização de diversas vantagens, dentre as quais a ajuda de custo, para o regime da Lei nº 8.112/90, em nada altera o entendimento acima delineado, que funda-se em garantia constitucional que, por óbvio, não pode ser interpretada a partir da lei, pois isso significaria evidente inversão da ordem jurídica, com vilipêndio ao princípio da supremacia da Constituição. Portanto, deve ser aplicado aos membros da Defensoria Pública da União igual entendimento, na medida em que a remoção, nesses casos, ainda que consentida, porque precedida de um pedido formal, denota o interesse público primário no preenchimento da vaga existente. Note-se, ainda, que tal posicionamento encontra-se alinhado ao entendimento do STJ segundo o qual é devida a ajuda de custo para os Magistrados que são removidos a pedido, sendo tal premissa, conforme dito acima, válida também para os membros do Ministério Público Federal e da Defensoria Pública da União. Nesse sentido: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DECRETO. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE INSERE NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. 1. Com relação à violação ao citado dispositivo - Decreto 4.004/01, o STJ possui entendimento de que o Decreto regulamentar não se enquadra no conceito de lei federal, o que inviabiliza sua discussão na via excepcional. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. O STJ pacificou o entendimento de que é devida a ajuda de custo para os Magistrados que são removidos a pedido. 4. Os membros da Defensoria Pública Federal também fazem jus ao recebimento da ajuda de custo em casos de remoção, pois somente podem obter o deslocamento se for a pedido, por promoção ou em decorrência de pena disciplinar; haja vista possuírem a garantia constitucional da inamovibilidade. 5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1424704/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 20/06/2014, sem destaque no original) Desse modo, penso que o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com o entendimento desta Turma Nacional e do STJ sobre o tema. Visto isso e estando o acórdão impugnado em conformidade com o entendimento uniformizado no âmbito desta Turma Nacional, o presente incidente não merece ser conhecido, nos termos da Questão de Ordem nº 13 da TNU. Ante o exposto, voto por NÃO CONHECER do incidente de uniformização.

(TNU, ACORDÃO 05148480620144058200, JUIZ FEDERAL GERSON LUIZ ROCHA, DOU 27/09/2016.)

No mesmo sentido, registro o precedente do STJ e do TRF da 5ª Região:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DECRETO. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE INSERE NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC.

1. Com relação à violação ao citado dispositivo - Decreto 4.004/01, o STJ possui entendimento de que o Decreto regulamentar não se enquadra no conceito de lei federal, o que inviabiliza sua discussão na via excepcional.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

3. O STJ pacificou o entendimento de que é devida a ajuda de custo para os Magistrados que são removidos a pedido.

4. Os membros da Defensoria Pública Federal também fazem jus ao recebimento da ajuda de custo em casos de remoção, pois somente podem obter o deslocamento se for a pedido, por promoção ou em decorrência de pena disciplinar; haja vista possuírem a garantia constitucional da inamovibilidade.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1424704/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 20/06/2014)

**APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO. REMOÇÃO A PEDIDO. PAGAMENTO DE AJUDA DE CUSTO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 53 DA LEI Nº 8.112/90. IMPROVIMENTO.** 1. Por expressa determinação constitucional (art. 134, parágrafo 1º, da CF), o cargo de Defensor Público da União goza da garantia da inamovibilidade. Em razão dessa prerrogativa, tais servidores somente podem ser removidos a pedido ou por permuta, com exceção da hipótese prevista no art. 81 da Lei Complementar nº 80/94. 2. Assim sendo, para os Defensores Públicos da União, tal como ocorre com os membros do Ministério Público da União e da Magistratura, o art. 53 da Lei nº 8.112/90 deve ser interpretado de forma ampla, de modo a permitir a concessão da ajuda de custo para os casos em que ocorra a remoção a pedido. 3. Interpretar restritivamente tal dispositivo legal, ao ponto de somente deferir a ajuda de custo para os casos em que houver a remoção ex officio, seria negar a tais servidores públicos o direito de perceber tal vantagem. 4. Desta feita, comprovado, na espécie, que o autor, Defensor Público da União, foi removido a pedido, da Unidade da Defensoria Pública em Pernambuco para a Unidade em Alagoas, após participar de concurso de remoção, deve-lhe ser concedida a ajuda de custo, no valor de 03 (três) remunerações correspondentes à percebida no mês do deslocamento para a nova sede, por ter como dependentes sua esposa e duas filhas menores. 5. Apelação improvida.

(AC - Apelação Cível - 543196 0008202-60.2011.4.05.8000, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data: 04/09/2012 - Página: 351.)

Portanto, de rigor a concessão da ajuda de custo a membro da Defensoria Pública da União em caso de remoção a pedido, por constituir remoção no interesse da administração.

#### **Da natureza indenizatória da ajuda de custo**

O Código Tributário Nacional, em seu artigo 43, dispõe que o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, provenientes de qualquer natureza ou acréscimos patrimoniais:

*Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:*

*I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;*

*II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.*

*§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

A ajuda de custo é vantagem de natureza indenizatória destinada a compensar o servidor pelas despesas de viagem, mudança e instalação advindas da mudança de domicílio em caráter permanente, decorrente da remoção. A natureza indenizatória da verba decorre de expressa previsão legal e regulamentar:

#### **Lei n. 8.112/90**

*Art. 51. Constituem indenizações ao servidor:*

*I - ajuda de custo;*

*(...)*

*Art. 53. A ajuda de custo destina-se a compensar as despesas de instalação do servidor que, no interesse do serviço, passar a ter exercício em nova sede, com mudança de domicílio em caráter permanente, vedado o duplo pagamento de indenização, a qualquer tempo, no caso de o cônjuge ou companheiro que detenha também a condição de servidor; vier a ter exercício na mesma sede. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)*

**Decreto n. 4004, de 08 de novembro de 2001, que dispõe sobre a concessão de ajuda de custo e de transporte aos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais:**

*Art. 1º. Ao servidor público civil regido pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que, no interesse da administração, for mandado servir em nova sede, com mudança de domicílio em caráter permanente, conceder-se-á:*

*I - ajuda de custo, para atender às despesas de viagem, mudança e instalação;*

*(...)*

*§ 2º Caberá ao órgão em que tiver exercício o servidor nomeado para os cargos de que trata o parágrafo anterior efetuar o pagamento das indenizações referidas neste artigo.*

**Resolução nº 104, de 02 de dezembro de 2014, do Conselho Superior da Defensoria Pública da União:**

*Art. 4º - Ao Defensor Público Federal removido conceder-se-á:*

*I - ajuda de custo, para atender às despesas de viagem, mudança e instalação.*

*(...)*

*§ 1º - O valor da ajuda de custo de que trata o caput será calculado entre um e três subsídios, conforme percebido pelo membro no mês em que ocorrer o deslocamento para a nova sede, na forma definida por ato do Defensor Público-Geral Federal.*

§ 2º - As verbas indenizatórias em razão de remoção ou promoção somente serão concedidas ao membro uma única vez a cada período de dezoito meses do final do período de trânsito.

§ 3º - Deverão ser restituídas as verbas indenizatórias pagas se, em período inferior a dezoito meses contados do final do período de trânsito, o Defensor Público Federal for removido à unidade de origem.

§ 4º - Não será devida ajuda de custo ao Defensor Público Federal removido por permuta.

Considerada a natureza indenizatória da ajuda de custo decorrente da remoção de servidor, que não representa acréscimo patrimonial, mas compensação das despesas de instalação do servidor que, no interesse do serviço, passar a ter exercício em nova sede, com mudança de domicílio em caráter permanente, não se sujeita à incidência de imposto de renda.

Portanto, de rigor a manutenção da sentença condenatória.

#### **Da atualização judicial do débito**

O juiz sentenciante determinou a incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação (06.07.2015, fl. 51v.), e da correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a data da efetiva remoção do Autor (22.07.2013).

A parte autora questiona o termo inicial dos juros de mora, postulando seja fixada a data do requerimento administrativo (02.04.2014) ou a data da citação da União operada nos autos do processo nº 0056901-87.2014.403.6301 (08.09.2014), com o mesmo objeto do presente, que fora extinto sem resolução de mérito por incompetência absoluta do JEF.

Apela a União sustentando que o índice a ser utilizado para a correção monetária dos valores deve ser a TR - Taxa Referencial, até o pronunciamento definitivo do C. STF, isto é, com o trânsito em julgado do RE 870.947, ou, subsidiariamente, até o seu julgamento ocorrido em setembro de 2017. A União questiona ainda a aplicação dos juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, por violar o art. 1º F da Lei nº 9.494/97.

Quanto ao termo inicial dos consectários, registro que sobre a importância devida, incidirá correção monetária desde a data em que devida, no caso, desde a data da efetiva remoção do Autor.

Quanto aos juros de mora, não desconheço que o artigo 240 do CPC/2015 e o artigo 405 do CC dispõe que os juros de mora devem incidir a partir da citação:

#### **CPC**

*Art. 240. A citação válida, ainda quando ordenada por juízo incompetente, induz litispendência, torna litigiosa a coisa e constitui em mora o devedor, ressalvado o disposto nos arts. 397 e 398 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).*

#### **CC**

*Art. 405. Contam-se os juros de mora desde a citação inicial.*

Contudo, o próprio artigo 240 do CPC ressalva o disposto nos artigos 397 e 398 do Código Civil, que cuidam das hipóteses em que a obrigação é líquida ou quando a obrigação decorre de ato ilícito:

*Art. 397. O inadimplemento da obrigação, positiva e líquida, no seu termo, constitui de pleno direito em mora o devedor. (Vide Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)*

*Parágrafo único. Não havendo termo, a mora se constitui mediante interpelação judicial ou extrajudicial.*

*Art. 398. Nas obrigações provenientes de ato ilícito, considera-se o devedor em mora, desde que o praticou. (Vide Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)*

Consoante voto vista da Ministra Laurita Vaz no RESP 1.205.946, "O termo inicial dos juros de mora nas condenações contra a Fazenda Pública decorre da liquidez da obrigação, isto é, sendo líquida, os juros de mora incidem a partir do vencimento da obrigação, nos termos do artigo 397, caput, do Código Civil de 2002, e sendo ilíquida, o termo inicial será a data da citação quando a interpelação for judicial, a teor do artigo 397, parágrafo único, do Código Civil de 2002, combinado com o artigo 219, caput, do CPC, tal como ocorre no caso de condenação ao pagamento do adicional por tempo de serviço sobre a totalidade da remuneração, em que o valor somente será determinado após o trânsito em julgado da sentença judicial, em sede de liquidação." (REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 02/02/2012).

Nesse diapasão, o STJ consolidou jurisprudência no sentido de que nas obrigações líquidas os juros de mora e a correção monetária fluem a partir da data do vencimento da obrigação, nos termos do artigo 397 do CC:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. JUROS DE MORA. OBRIGAÇÃO LÍQUIDA. TERMO INICIAL. DATA DO INADIMPLEMENTO DO DÉBITO. ACÓRDÃO ESTADUAL CONCLUINDO PELA LIQUIDEZ DA OBRIGAÇÃO A PARTIR DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS DOS AUTOS. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DE ALAGOAS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A questão controvertida cinge-se em definir se a natureza da obrigação é líquida ou ilíquida, a fim de que seja fixado o termo inicial dos juros de mora na hipótese dos autos.

2. A leitura do acórdão recorrido revela que o entendimento adotado pelo Tribunal de origem se alinha a diretriz desta Corte Superior de que tratando-se de obrigação líquida e com vencimento certo, os juros de mora devem incidir a partir do inadimplemento da obrigação. Precedentes: AgInt no AREsp. 304.851/SP, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 3.5.2017; REsp. 1.758.065/AL, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 27.11.2018; AgInt no AREsp. 1.079.466/RJ, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 6.3.2019; AgInt no AgRg no REsp. 1.153.050/AC, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 4.12.2018.

3. Ademais, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem a respeito da liquidez da obrigação, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em sede de Recurso Especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no AREsp. 229.562/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 27.8.2015; AgRg no REsp. 1.206.435/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 4.11.2014; REsp. 1.695.674/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2017. 4. Agravo Interno do ESTADO DE ALAGOAS a que se nega provimento.

**(AgInt no AREsp 1492212/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 28/08/2019)**

**AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE COMPRESSÃO DE GÁS NATURAL VEICULAR E DE INSTALAÇÃO DE SISTEMA. LEGITIMIDADE PASSIVA. REEXAME FÁTICO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. PRAZO PRESCRICIONAL DECENAL. ART. 205 DO CÓDIGO CIVIL. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO.**

1. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ).

2. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento no sentido de que o prazo de prescrição de pretensão fundamentada em inadimplemento contratual, não havendo regra especial para o caso, é o decenal, previsto no art. 205 do Código Civil.

3. *Tratando-se de dívida líquida com vencimento certo, os juros de mora devem incidir a partir do vencimento da obrigação, mesmo nos casos de responsabilidade contratual.*

4. *Agravo interno a que se nega provimento.*

**(AgInt no AREsp 1079466/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 06/03/2019)**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DATA DO VENCIMENTO DO DÉBITO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ**

1. *Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que julgou que sentenças que necessitem apenas de cálculo aritmético, como é o caso dos autos, são consideradas líquidas, devendo, portanto, incidir a correção e o juros desde o inadimplemento.*

2. *É líquida a sentença que contém em si todos os elementos que permitem definir a quantidade de bens da vida a serem prestados, dependendo apenas de cálculos aritméticos apurados mediante critérios constantes do próprio título ou de fontes oficiais públicas e objetivamente conhecidas (REsp 937.082/MG, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 13/10/2008).*

3. *É consolidada a jurisprudência do STJ de que nas obrigações líquidas, com vencimento certo, os juros de mora e a correção monetária fluem a partir da data do vencimento (REsp 1.296.844/SC, Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 27/6/2012; REsp 1.651.957/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 30/3/2017, e AgRg no REsp 1.217.531/MG, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 19/5/2015).*

4. *Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com a jurisprudência do STJ, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

5. *Recurso Especial não provido.*

**(REsp 1758065/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 27/11/2018)**

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. SÚMULA 5 DO STJ. APLICAÇÃO. MORA EX RE. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA A CONTAR DO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO.**

1. *O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*

2. *Reconhecida a fixação do termo inicial para incidência da correção monetária (30 dias após entrega das faturas) a partir da interpretação de norma contratual, o exame do especial fica obstado pela Súmula 5 desta Corte.*

3. *"Os juros de mora nas obrigações positivas e líquidas (mora ex re) fluem a partir do vencimento, ainda que se trate de responsabilidade contratual" (REsp 1590479/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 16/06/2016).*

4. *Agravo interno desprovido.*

**(AgInt no AREsp 304.851/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 03/05/2017)**

Dessa forma, os juros de mora devem incidir a partir de 22 de julho de 2013, data da fixação do trânsito.

Quanto ao ponto, não há que se falar em decisão extra petita, considerado que o pedido inicial era de "condenar a União ao pagamento de ajuda de custo ao autor, no valor originário de R\$17.330,33 (dezesete mil, trezentos e trinta reais e trinta e três centavos), acrescida de juros e correção monetária desde 22/07/2013, data da fixação do trânsito" (fl. 13).

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regida pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de **juros moratórios, incidentes desde a data da remoção**, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;

b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;

c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1º-F DA LEI 9.497/97. REDAÇÃO DA LEI 11.960/09. INCIDÊNCIA A PARTIR DE SUA ENTRADA EM VIGOR. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.205.946/SP. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "A Corte Especial, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos Repetitivos), consignou que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei 9.494/97, introduzidas pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001 e pela Lei 11.960/09, têm aplicação imediata aos processos em curso, com base no princípio tempus regit actum (Informativo de Jurisprudência n. 485)" (AgRg no AREsp 68.533/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 9/12/11). 2. "Nessa esteira, tratando de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: (a) percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97; (b) percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97; e (c) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009" (REsp 937.528/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 1º/9/11). 3. "É possível fundamentar decisões desta Corte com base em arestos proferidos em sede de recurso especial repetitivo - art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução n.º 08 do Conselho Nacional de Justiça -, ainda que esses (...) não tenham transitado em julgado" (AgRg no REsp 1.095.152/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 27/9/10). 4. A questão sobre a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei 11.960/09 foi afastada pela Corte Especial, no julgamento do REsp 1.205.946/SP, na sessão de 19/10/11, acórdão pendente de publicação. 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1374862/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 04/05/2012).**

Desta sorte, os juros moratórios deverão incidir no percentual: a) de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da MP n. 2.180-35/2001 até o advento da Lei n. 11.960, publicada em 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; e b) estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n. 11.960/2009, cuja vigência teve início em 30/06/2009.

A aplicação das diretrizes traçadas no RE 870.947/SE para a atualização do débito decorre do reconhecimento de sua repercussão geral. Aliás, a não observância ao posicionamento nele expresso levaria ao desrespeito da decisão da Suprema Corte.

Acrescente-se que a determinação é de observância ao RE 870.947/SE, de modo que eventual alteração promovida pelo E. STF na ocasião do julgamento dos embargos declaratórios em sede deste recurso extraordinário também deverá ser ponderada na fase de execução.

Tampouco há se falar em sobrestamento do trâmite processual, pois inexistente qualquer determinação neste sentido em razão da repercussão geral reconhecida no recurso extraordinário referido.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1495144/RS, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA ADMINISTRATIVA EM GERAL (RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO).*

" TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária.

No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.

1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

" SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC/73.

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza administrativa em geral (responsabilidade civil do Estado). A União pugna pela aplicação do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, a título de correção monetária, no período posterior à vigência da Lei 11.960/2009.

Alternativamente, pede a incidência do IPCA-E. Verifica-se que a decisão exequenda determinou a aplicação do INPC desde a sua prolação "até o efetivo pagamento" (fl. 34).

7. No que concerne à incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), o artigo referido não é aplicável para fins de correção monetária, nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

Quanto à aplicação do IPCA-E, é certo que a decisão exequenda, ao determinar a aplicação do INPC, NÃO está em conformidade com a orientação acima delineada. Não obstante, em razão da necessidade de se preservar a coisa julgada, não é possível a reforma do acórdão recorrido.

8. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, REsp 1495144/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 20/03/2018)

Ausente o dissídio jurisprudencial em torno da questão, incabível a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 ao caso, ressaltando-se a inaplicabilidade da modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, já que o caso não trata de precatório expedido ou pago até 25 de março de 2015.

Dessa forma, é de ser provido o pedido da União para que a correção monetária seja calculada nos termos acima.

**Da verba honorária**

O juiz sentenciante condenou a parte ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

A parte autora sustenta que os honorários advocatícios devem incidir sobre o valor da condenação imposta à União ou sobre o valor do proveito econômico da parte autora, e não sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, §2º, do CPC.

Assiste razão à parte autora.

Em relação à verba de sucumbência, o art. 85 do Código de Processo Civil/2015 é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

O Código de Processo Civil/2015 ainda estabelece no artigo 85, §2º, que os honorários advocatícios devem ser fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido e, somente quando não for possível mensurá-lo, ou ainda, sobre o valor atualizado da causa, observado o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço e os percentuais previstos no §3º do artigo 85 quando a Fazenda Pública for parte.

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

*I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

*III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;*

*IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;*

*V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.*

A despeito de o valor da causa corresponder ao valor da condenação, em respeito ao princípio da legalidade, e em atenção ao disposto no artigo 85, caput, bem como aos critérios estipulados nos incisos I a IV do § 2º e no inciso I do § 3º do mesmo dispositivo legal, e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando, ainda, o tempo decorrido desde o ajuizamento, bem como que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono de cada parte, o valor original da ação e a natureza da demanda, é de se reformar a sentença para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido.

Considerado que a parte autora sucumbiu na parte mínima, pois teve reduzido os juros de mora de 1% para a remuneração oficial da caderneta de poupança, é de se aplicar o parágrafo único do artigo 86 do CPC.

#### **Dos honorários recursais**

Diante da sucumbência recursal da parte ré, que teve seu recurso improvido no mérito, a teor do art. 85, §11º, CPC/2015, impõe-se a majoração dos honorários por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, com base no artigo 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela ré levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento) do valor da condenação, devidamente atualizado.

#### **Do dispositivo**

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União para alterar a forma de cálculo dos juros de mora e **dou provimento** ao recurso adesivo da parte autora para fixar como termo inicial dos juros de mora a data da remoção, bem como para fixar a verba honorária sobre o valor da condenação.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO. AJUDA DE CUSTO. REMOÇÃO A PEDIDO. POSSIBILIDADE. MUDANÇA DE CIDADE. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO EM PARTE. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

1. Apelação interposta pela União e Recurso Adesivo da parte autora contra sentença que julgou procedente o pedido, para o fim de condenar a União Federal ao pagamento da ajuda de custo ao autor no valor de R\$ 17.330,33, conforme remuneração na época do 29º Concurso de Remoção de Defensores Públicos Federais de Segunda Categoria, incidindo sobre esse valor juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, e correção monetária, desde a data da efetiva remoção do Autor, ou seja, 22.07.2013, nos termos da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, alterada pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, ambas do CJF; declarou a natureza indenizatória da ajuda de custo e condenou a parte ré ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa.

2. Considerada a ausência de regulamentação acerca da ajuda de custo decorrente da remoção dos membros da Defensoria Pública da União, aplica-se subsidiariamente o disposto nos artigos 53 e 54 da Lei n. 8.112/90, na forma do art. 136 da LC 80/94.









A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

#### **Direito intertemporal**

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

#### **Do mérito**

Na presente ação ordinária, os servidores públicos lotados no Departamento de Polícia Federal, Delegacia em Naviraí/MS nos cargos de Agente de Polícia Federal, Escrivão de Polícia Federal, Papiloscopista Policial Federal, alegam fazer jus ao montante de R\$ 91,00 a cada 08 horas trabalhadas, desde que permaneçam exercendo suas atividades em zona de fronteira, ao argumento que a cidade de Naviraí está situada em zona de fronteira; que o art. 71 da Lei n. 8.112/90 prevê o adicional de atividade penosa; que a Lei n. 12.855/2013 instituiu a indenização aos servidores ocupantes de cargo efetivo das Carreiras e Planos Especiais de Cargos nela indicados, em exercício nas unidades situadas em localidades estratégicas vinculadas à prevenção, controle, fiscalização e repressão dos delitos transfronteiriços; que a lei instituiu o adicional aos servidores que laborem em localidades estratégicas, que se dividem em Municípios localizados em região de fronteira ou com dificuldade de fixação de efetivo; que Naviraí preenche ambos os requisitos; que não se faz necessária qualquer regulamentação acerca dos municípios que se situam em região de fronteira, já previsto na Constituição (art. 20, §2º, CF), na Lei 6.634/79, Portaria n. 1436/2010-DG/DPF.

A União sustenta que a jurisprudência do STF e do STJ são no sentido de que a indenização prevista na Lei n. 12.855/2013 ainda depende de regulamentação pelo Poder Executivo, de modo que não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, fixar o rol de servidores que a ela farão jus nem atribuir-lhes vantagem ou indenização correlata; que o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo, criando norma jurídica inexistente para dar concretude a preceito constitucional programático, nos termos da Súmula n. 339 do STF; que há vedação à vinculação e à equiparação entre cargos públicos, no art. 37, XIII, da Constituição da República; que eventual procedência do pedido implica em transgressão ao princípio da independência e harmonia entre os Poderes da República, previsto no art. 2º, da CF.

Dispõe o artigo 71 da Lei n. 8.112/90:

*Art. 71. O adicional de atividade penosa será devido aos servidores em exercício em zonas de fronteira ou em localidades cujas condições de vida o justifiquem, nos termos, condições e limites fixados em regulamento.*

A lei n. 12.855/2013, que instituiu a indenização devida a ocupante de cargo efetivo das Carreiras e Planos Especiais de Cargos que especifica, em exercício nas unidades situadas em localidades estratégicas vinculadas à prevenção, controle, fiscalização e repressão dos delitos transfronteiriços, assim foi sancionada:

*Art. 1º É instituída indenização a ser concedida ao servidor público federal regido pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, em exercício de atividade nas delegacias e postos do Departamento de Polícia Federal e do Departamento de Polícia Rodoviária Federal e em unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil, do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e do Ministério do Trabalho e Emprego situadas em localidades estratégicas, vinculadas à prevenção, controle, fiscalização e repressão dos delitos transfronteiriços.*

*§ 1º A indenização de que trata o caput será concedida ao servidor ocupante de cargo efetivo das seguintes Carreiras ou Planos Especiais de Cargos:*

*I - Carreira Policial Federal, de que trata a Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996;*

*II - Carreira de Policial Rodoviário Federal, de que trata a Lei nº 9.654, de 2 de junho de 1998;*

*III - Carreira Auditoria da Receita Federal (ARF), de que trata a Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002;*

*IV - Plano Especial de Cargos do Departamento de Polícia Federal, de que trata a Lei nº 10.682, de 28 de maio de 2003;*

*V - Plano Especial de Cargos do Departamento de Polícia Rodoviária Federal, de que trata a Lei nº 11.095, de 13 de janeiro de 2005;*

*VI - Plano Especial de Cargos do Ministério da Fazenda, de que trata a Lei nº 11.907, de 2 de fevereiro de 2009;*

*VII - Carreira de Fiscal Federal Agropecuário, de que trata a Lei nº 10.883, de 16 de junho de 2004; e*

*VIII - Carreira Auditoria-Fiscal do Trabalho, de que trata a Lei nº 10.593, de 2002.*

*§ 2º As localidades estratégicas de que trata o caput serão definidas em ato do Poder Executivo, por Município, considerados os seguintes critérios:*

*I - Municípios localizados em região de fronteira;*

*II - (VETADO);*

*III - (VETADO);*

*IV - dificuldade de fixação de efetivo.*

*Art. 2º A indenização de que trata o art. 1º será devida por dia de efetivo trabalho nas delegacias e postos do Departamento de Polícia Federal e do Departamento de Polícia Rodoviária Federal e em unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil, do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e do Ministério do Trabalho e Emprego situadas em localidades estratégicas, no valor de R\$ 91,00 (noventa e um reais).*

*§ 1º O pagamento da indenização de que trata o art. 1º somente é devido enquanto durar o exercício ou a atividade do servidor na localidade.*

*§ 2º O pagamento da indenização de que trata o art. 1º não será devido nos dias em que não houver prestação de trabalho pelo servidor; inclusive nas hipóteses previstas no art. 97 e nos incisos II a XI do art. 102 da Lei nº 8.112, de 1990.*

*§ 3º O valor constante do caput equivale à jornada de trabalho de 8 (oito) horas diárias e deverá ser ajustado, proporcionalmente, no caso de carga horária maior ou menor prestada no dia.*

*§ 4º No caso de servidores submetidos a regime de escala ou de plantão, o valor constante do caput será proporcionalmente ajustado à respectiva jornada de trabalho.*

*Art. 3º A indenização de que trata o art. 1º não poderá ser paga cumulativamente com diárias, indenização de campo ou qualquer outra parcela indenizatória decorrente do trabalho na localidade.*

*Parágrafo único. Na hipótese de ocorrência da cumulatividade de que trata o caput, será paga ao servidor a verba indenizatória de maior valor.*

*Art. 4º A indenização de que trata esta Lei não se sujeita à incidência de imposto sobre a renda de pessoa física.*

O cerne da controvérsia está em estabelecer se a Lei 12.855/2013, que prevê, em seu art. 1º, a indenização destinada aos servidores públicos federais, mencionados em seu §1º, em exercício em unidades situadas em localidades estratégicas, vinculadas à prevenção, controle, fiscalização e repressão dos delitos transfronteiriços, tem eficácia imediata, ou, se para a percepção da indenização, há necessidade de ato normativo regulamentador do seu art. 1º, § 2º, a fim de definir tais localidades estratégicas, para a percepção de referida indenização ("indenização de fronteira").

Para o deslinde da controvérsia, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.617.086/PR, em 28.11.2018 exarou tese, em sede de recurso representativo de controvérsia de natureza repetitiva, que "a Lei 12.855/2013, que instituiu a Indenização por Trabalho em Localidade Estratégica, é norma de eficácia condicionada à prévia regulamentação, para definição das localidades consideradas estratégicas, para fins de pagamento da referida vantagem".

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA DE NATUREZA REPETITIVA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL.**

**INDENIZAÇÃO POR TRABALHO EM LOCALIDADES ESTRATÉGICAS, VINCULADAS À PREVENÇÃO, CONTROLE, FISCALIZAÇÃO E REPRESSÃO DE DELITOS TRANSFRONTEIRIÇOS. ART. 1º, § 2º. DA LEI 12.855/2013. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. NECESSIDADE DE ATO NORMATIVO REGULAMENTADOR.**

**PRECEDENTES DO STJ E DO STF. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 12, XXV, DA LEI 13.080/2015. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, EM PARTE, E, NESSA PARTE, PARCIALMENTE PREJUDICADO, E, QUANTO AO REMANESCENTE, IMPROVIDO.**

*I. Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015, aplicando-se, no caso, o Enunciado Administrativo 3/2016, do STJ, aprovado na sessão plenária de 09/03/2016 ("Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do Novo CPC").*

*Com o advento do CPC/2015, o rito de processo e julgamento dos recursos especiais repetitivos passou a ser estabelecido nos arts. 1.036 a 1.041 do referido diploma normativo. De igual modo, no âmbito do Regimento Interno desta Corte, o tema está regulado nos arts. 104-A e 256 a 256-X do RISTJ. Em consonância com o disposto no art. 1.036, § 5º, do CPC/2015 e no art. 256, caput, do RISTJ, previu-se a necessidade de afetação de dois ou mais recursos representativos da controvérsia, exigência cumprida, no caso, em razão de também ter sido afetado o REsp 1.612.778/RS, que cuida do mesmo tema.*

*II. A controvérsia ora em apreciação, submetida ao rito dos recursos especiais repetitivos de controvérsia, nos termos dos arts. 1.036 a 1.041 do CPC/2015, cinge-se em estabelecer se a Lei 12.855/2013 - que prevê, em seu art. 1º, indenização destinada aos servidores públicos federais mencionados em seu § 1º, em exercício em unidades situadas em localidades estratégicas, vinculadas à prevenção, controle, fiscalização e repressão dos delitos transfronteiriços - tem eficácia imediata, ou, se para a percepção da aludida indenização, há necessidade de ato normativo regulamentador de seu art. 1º, § 2º, a fim de definir tais localidades estratégicas.*

*III. Da leitura do art. 1º da Lei 12.855/2013 observa-se que, de forma clara, instituiu ela uma indenização a ser paga a servidores públicos da União, pertencentes às Carreiras e aos Planos Especiais de Cargos nela indicados, cujas atribuições estejam relacionadas à prevenção, controle, fiscalização e repressão aos delitos transfronteiriços, e desde que esses servidores se encontrem em exercício em localidades estratégicas, a serem definidas em ato do Poder Executivo, por Município, devendo ser considerados, para tanto, os seguintes critérios: (i) a localização dos Municípios em região de fronteira e (ii) a dificuldade de fixação de efetivo (art. 1º, § 2º, I e IV, da Lei 12.855/2013).*

*IV. Assim, apesar de a Lei 12.855/2013 ter vinculado o direito indenizatório aos servidores nela mencionados, que estivessem em exercício em localidade estratégica vinculada à prevenção, controle, fiscalização e repressão dos delitos transfronteiriços, deixou para a norma regulamentadora posterior, do Poder Executivo, a definição de tais localidades estratégicas, devendo ser levados em conta, para tal, dois critérios cumulativos, ou seja, a localização dos Municípios em região de fronteira, bem como a dificuldade de fixação de pessoal nessas localidades.*

*V. Com efeito, houve veto presidencial aos incisos II e III do § 2º do art. 1º do PL 4.264/2012, que originou a Lei 12.855/2013 - normas que previam, como critério para a definição de "localidade estratégica", também a "existência de postos de fronteira, ou de portos e aeroportos de ou para outros países" (inciso II) e a "existência de unidades a partir das quais seja exercido comando operacional sobre os postos de fronteira" (inciso III) -, e ao art. 5º do referido Projeto de Lei, que determinava que a Lei entraria em vigor "na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 2013".*

*VI. O exame das razões do veto presidencial aos aludidos dispositivos legais conduz à exegese de que a teleologia da norma era a de privilegiar conjuntamente, na definição de "localidade estratégica", os critérios de localização do Município em região de fronteira e de dificuldade de fixação de pessoal, além da necessidade de regulamentação da matéria por ato do Poder Executivo, que definisse as localidades estratégicas nas quais seria devida a indenização, aos servidores efetivos das Carreiras e Planos Especiais de Cargos na Lei mencionados, com exercício nas referidas localidades. De fato, os incisos II e III do § 2º do art. 1º do PL 4.264/2012 foram vetados, pelo Presidente da República, ao fundamento de que, "da forma como redigidos, os dispositivos ampliam os critérios para a definição das localidades estratégicas para fins de pagamento de parcela indenizatória, possibilitando a inclusão de áreas onde não haja dificuldade de fixação de servidores, o que representaria um desvirtuamento do objetivo original da medida, focada, sobretudo, nas regiões efetivamente fronteiriças". De igual modo, restou vetado o art. 5º do PL 4.264/2012, porque "em contrariedade ao interesse público", pois ignoraria "a necessidade de regulamentação da matéria, quanto às localidades estratégicas abrangidas, assim como sua natureza indenizatória".*

*VII. A Lei 12.855/2013 contém norma de eficácia limitada, a depender, por conseguinte, de regulamentação. Na lição de HELY LOPES MEIRELLES, normas de eficácia limitada são "as leis que trazem a recomendação de serem regulamentadas, não são executáveis antes da expedição do decreto regulamentar, porque esse ato é conditio juris da atuação normativa da lei. Em tal caso, o regulamento opera como condição suspensiva da execução da norma legal, deixando os seus efeitos pendentes até a expedição do ato do Executivo" (in Direito Administrativo Brasileiro, RT, 14ª ed., 1989, p. 108).*

*VIII. Em situação assemelhada - e respeitadas as especificidades -, esta Corte, ao tratar do Adicional de Atividade Penosa, em razão de desempenho de atividades em zona de fronteira, firmou a compreensão no sentido de que "a concessão do Adicional de Atividade Penosa aos servidores públicos federais depende de 'termos, condições e limites previstos em regulamento', evidenciado, assim, o caráter de norma de eficácia limitada do art. 71 da Lei 8.112/1990, porquanto a concessão da referida vantagem aos servidores públicos federais depende de regulamentação" (STJ, REsp 1.495.287/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/05/2015).*

*IX. No que respeita à alegada autoaplicabilidade da aludida Lei 12.855/2013, "este e. STJ já firmou entendimento no sentido de que 'a indenização prevista na Lei 12.855/2013 ainda depende de regulamentação pelo Poder Executivo, de modo que não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, fixar o rol de servidores que a ela farão jus nem atribuir-lhes vantagem ou indenização correlatas'" (STJ, AgInt no AREsp 1.020.717/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2017).*

*Nesse sentido: STJ, AgInt no REsp 1.583.665/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/09/2016; AgRg no AREsp 826.658/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/05/2016; AgInt no REsp 1.617.046/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/11/2016; STF, AgRg no ARE 1.021.861, Rel. Ministro EDSON FACHIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/10/2017; AgRg no ARE 988.452, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2017.*

*X. A corroborar tal compreensão, verifica-se que o Poder Executivo, em 06/12/2017 (DOU de 07/12/2017), regulamentou a Lei 12.855/2013, por meio dos Decretos 9.224 (Carreira de Polícia Federal e Plano Especial de Cargos do Departamento da Polícia Federal), 9.225 (Carreira de Auditoria-Fiscal do Trabalho), 9.226 (Carreira de Fiscal Federal Agropecuário), 9.227 (Carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal e Plano Especial de Cargos do Ministério da Fazenda) e 9.228 (Carreira de Polícia Rodoviária Federal e Plano Especial de Cargos do Departamento da Polícia Rodoviária Federal), tendo sido publicadas, em 20/12/2017, as correspondentes Portarias 455, 458, 457, 459 e 456, de 19/12/2017, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, relacionando os Municípios que foram definidos, como localidades estratégicas, para fins da percepção da aludida indenização, todos os referidos atos normativos com vigência a partir de sua publicação. Notícia o Sindicato autor que, em consequência, foi implantada, em folha de pagamento dos substituídos, a partir de janeiro de 2018, a Indenização por Trabalho em Localidade Estratégica, com o pagamento dos valores referentes aos dias trabalhados em dezembro de 2017 e janeiro de 2018.*

*XI. Na inicial, a parte autora formulou, no mérito, os pedidos de condenação da União a implantar, em folha de pagamento dos substituídos - Agentes, Escrivães e Papiloscopistas da Polícia Federal, lotados e em exercício na Delegacia de Polícia Federal de Foz do Iguaçu -, a Indenização por Trabalho em Localidade Estratégica, prevista na Lei 12.855/2013, bem como a pagar os valores retroativos da aludida vantagem, desde a entrada em vigor da referida Lei 12.855/2013, com os acréscimos legais.*

*XII. Quanto ao pedido de implantação, em folha de pagamento dos substituídos, da aludida Indenização por Trabalho em Localidade Estratégica, a pretensão perdeu o seu objeto e o Recurso Especial restou prejudicado, no particular, com a regulamentação da matéria, em dezembro de 2017, e o pagamento das diferenças remuneratórias, a partir da aludida data, incluindo a referida Portaria 455, de 19/12/2017, o Município de Foz do Iguaçu como localidade estratégica, para os fins da mencionada Lei 12.855/2013.*

*XIII. A tese de violação ao art. 12, XXV, da Lei 13.080/2015 não merece ser conhecida, por falta de questionamento, incidindo, no caso, a Súmula 211/STJ.*

*XIV. Tese jurídica firmada: "A Lei 12.855/2013, que instituiu a Indenização por Trabalho em Localidade Estratégica, é norma de eficácia condicionada à prévia regulamentação, para definição das localidades consideradas estratégicas, para fins de pagamento da referida vantagem".*

XV. Caso concreto: Recurso Especial conhecido, em parte, e, nessa parte, parcialmente prejudicado, e, quanto ao remanescente, improvido.

XVI. Recurso julgado sob a sistemática dos recursos especiais representativos de controvérsia (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e art. 256-N e seguintes do RISTJ).

(STJ, REsp 1617086/PR, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, PRIMEIRASEÇÃO, julgado em 28/11/2018, DJe 01/02/2019)

Como se observa, o STJ ponderou que Lei n. 12.855/2013 trata de norma de eficácia condicionada à prévia regulamentação, para a definição das localidades estratégicas, considerando-se dois critérios cumulativos, quais sejam, a localização dos Municípios em região de fronteira, bem como a dificuldade de fixação de pessoal nessas localidades, não havendo como impor à União a concessão da referida vantagem antes da definição dos parâmetros para sua percepção.

Ponderou ainda que a região de fronteira não se confunde com a zona de fronteira (art. 20, §2º, da CF) ou a faixa de fronteira (Lei 8.270/91); que não basta a localização geográfica para que as localidades sejam consideradas estratégicas.

No sentido da impossibilidade de o Judiciário implementar adicional de fronteira a servidor público no caso de ausência de regulamentação da Lei 12.855/2013 pelo Executivo, registro os seguintes julgados:

*EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ADICIONAL DE FRONTEIRA. IMPLEMENTAÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA VINCULANTE 37/STF. LEI 12.855/2013. REGULAMENTAÇÃO PELO PODER EXECUTIVO. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte. 2. A teor da Súmula Vinculante 37/STF: "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia." 3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 4. Majoração em 10% (dez por cento) dos honorários anteriormente fixados, obedecidos os limites previstos no artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC/2015, ressalvada eventual concessão do benefício da gratuidade da Justiça. 5. Agravo interno conhecido e não provido.*

(STF, ARE 1051573 ED-AgrR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-115 DIVULG 11-06-2018 PUBLIC 12-06-2018)

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 9.3.2017. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE FRONTEIRA. LEI 12.855/2013. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO PELO PODER EXECUTIVO. REEXAME DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. 1. Nos termos da orientação deste Tribunal, firmada no julgamento do MI 5.062-AgrR, da relatoria do Min. Gilmar Mendes, que versa sobre caso semelhante, o servidor público não tem direito subjetivo constitucional a adicional de penosidade para exercício de atividade em área de fronteira, pois não há previsão constitucional referente a esse alegado direito. 2. De acordo com a jurisprudência desta Corte, é incabível o recurso extraordinário por ofensa reflexa ou indireta à Constituição. 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC. Nos termos do artigo 85, § 11, CPC, majoro em ¼ (um quarto) a verba honorária fixada anteriormente, devendo ser observados os §§ 2º e 3º do mesmo dispositivo.*

(STF, ARE 1021861 AgrR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 06/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 20-10-2017 PUBLIC 23-10-2017)

*Ementa: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE PENOSIDADE. ATIVIDADES EXERCIDAS EM ÁREA DE FRONTEIRA. INEXISTÊNCIA DO DIREITO SUBJETIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA SUPREMO TRIBUNAL. REGULAMENTAÇÃO. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. PRECEDENTES. RECURSO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. ARTIGO 85, § 11, DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

(STF, ARE 1000786 AgrR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 25/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 05-09-2017 PUBLIC 06-09-2017)

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ADICIONAL DE FRONTEIRA. LEI 12.855/2013. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO PELO PODER EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com o entendimento desta Corte firmado no MI 5062-AgrR/DF, Tribunal Pleno, Gilmar Mendes. II - A alegada afronta a preceito constitucional apta a autorizar a admissão do recurso extraordinário há de ser direta e frontal e, por isso, prescindindo da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam a decisão a quo. III - Agravo regimental improvido.*

(STF, ARE 988452 AgrR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-068 DIVULG 04-04-2017 PUBLIC 05-04-2017)

Por todas as considerações supra, não se entrevê o sucesso da tese autoral.

Logo, de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido.

#### **Das verbas sucumbenciais**

O Juiz sentenciante condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$1.500,00 (mil e quinhentos reais), nos termos do §4º do art. 20 do CPC:

*Arbitro a verba honorária R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), devidamente atualizado até o efetivo pagamento, o que faço com fundamento no artigo 20, §4º, do CPC. Tal se deve porquanto. "Com base na equidade (CPC, art. 20, §4º), arbitro os honorários advocatícios em favor da União Federal em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), devidamente corrigidos". AC 00007516920124036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1933493, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3).*

A parte ré interpôs recurso apelação, postulando a majoração dos honorários de sucumbência, ao argumento que a verba honorária fixada na sentença é irrisória, não tendo sido observado que o valor será rateado entre os 32 autores, o valor da eventual condenação da União, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (alínea "c" do §3º do art. 20 do CPC).

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7:

#### **Enunciado administrativo n. 3**

*As recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

#### **Enunciado administrativo n. 4**

*Nos feitos de competência civil originária e recursal do STJ, os atos processuais que vierem a ser praticados por julgadores, partes, Ministério Público, procuradores, serventuários e auxiliares da Justiça a partir de 18 de março de 2016, deverão observar os novos procedimentos trazidos pelo CPC/2015, sem prejuízo do disposto em legislação processual especial.*

#### **Enunciado administrativo n. 7**

*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do novo CPC.*

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que a quantia arbitrada permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Em relação à verba de sucumbência, o art. 20 do Código de Processo Civil/1973 é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Ademais, a condenação em honorários advocatícios e despesas processuais é consequência da sucumbência. Com efeito, cabe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil/73 (art. 85 do CPC/2015). Esse é o entendimento jurisprudencial, conforme anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Ed. Saraiva, 38a ed., nota 27 ao citado artigo 20 do CPC/73:

*O arbitramento da honorária, em razão do sucumbimento processual, está sujeito a critérios de valoração, perfeitamente delineados na lei processual (art. 20, §3º, do CPC); e sua fixação é ato do juiz e não pode ser objeto de convenção das partes (RT 509/169). No mesmo sentido, quanto à impossibilidade de fixação do valor dos honorários advocatícios pelas partes: RT 828/254.*

A regra geral consubstanciada no §3º do artigo 20 estabelece percentuais mínimo e máximo, incidentes sobre o valor da condenação, devendo neste intervalo o juiz estabelecer o *quantum* adequado, à luz dos critérios das alíneas "a", "b" e "c" do mesmo dispositivo.

Ademais, tendo presente que a lide envolve um ente público, a moderação deve imperar, adotando-se valor que não onere demasiadamente o vencido e remunere merecidamente o patrono do vencedor na demanda.

O §4º do artigo 20 do CPC/73 estabelece que, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, os honorários devem ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior, podendo fixar valor certo.

Dispõe ainda o artigo 23 do CPC/73 que "concorrendo diversos autores ou diversos réus, os vencidos respondem pelas despesas e honorários em proporção".

Nesse passo, assiste razão à parte ré ao alegar que a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 1.500,00 não atenderia ao critério da justa remuneração e do instituto da sucumbência, por não se tratar da hipótese de proveito econômico inestimável ou irrisório, de valor da causa muito baixo, ou ainda em que a Fazenda Pública foi vencida.

Com efeito, o valor atribuído à causa foi de R\$ 60.060,00, o que restou mantido por ocasião do julgamento da impugnação ao valor da causa n. 0001338-86.2015.403.6006 (fls. 335/337), do qual não houve interposição de recurso (fl. 337v).

Nesse diapasão, reformo a sentença para arbitrar honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, §§3º e 4º do CPC/73.

Assim, a estipulação dos honorários advocatícios no patamar mínimo previsto no previsto no artigo 20, §3º, revela-se adequada, nos parâmetros legais das alíneas "a", "b" e "c" do referido dispositivo, que determina sejam levados em conta o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesses termos, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, sendo suficiente para condignamente remunerar o trabalho do causídico, porquanto atende ao critério equitativo previsto no art. 20, §3º, "a", "b" e "c", do CPC/73, observado os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, em especial considerando o trabalho desenvolvido, o tempo despendido e a média complexidade da causa.

Deve ainda o valor da verba honorária ser distribuído de forma proporcional a cada autor, conforme determina art. 23 do CPC.

Interposto recurso contra sentença proferida sob a égide do CPC/73, deixo de aplicar o art. 85, §11, do Novo Código de Processo Civil, acompanhando orientação do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Custas *ex lege*.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso da parte autora e **dou provimento** ao recurso da União, para condenar a parte autora ao pagamento de custas e honorários de sucumbência, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

APELAÇÃO CÍVEL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. LOCALIDADES ESTRATÉGICAS. LEI N. 12.855/2013. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. HONORÁRIOS. APLICABILIDADE DO ART. 85, §5º DO CPC. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO. RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pela parte autora e pela União Federal, contra sentença que julgou improcedente a ação, que visava a condenação da União ao pagamento da denominada Gratificação de Fronteira, desde a época da vigência da Lei 12.855/13. Condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$1.500,00 (mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º do CPC/73.

2. O cerne da controvérsia está em estabelecer se a Lei 12.855/2013, que prevê, em seu art. 1º, a indenização destinada aos servidores públicos federais, mencionados em seu §1º, em exercício em unidades situadas em localidades estratégicas, vinculadas à prevenção, controle, fiscalização e repressão dos delitos transfronteiriços, tem eficácia imediata, ou, se para a percepção da indenização, há necessidade de ato normativo regulamentador do seu art. 1º, § 2º, a fim de definir tais localidades estratégicas, para a percepção de referida indenização ("indenização de fronteira").

3. Para o deslinde da controvérsia, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.617.086/PR, em 28.11.2018 exarou tese, em sede de recurso representativo de controvérsia de natureza repetitiva, que "a Lei 12.855/2013, que instituiu a Indenização por Trabalho em Localidade Estratégica, é norma de eficácia condicionada à prévia regulamentação, para definição das localidades consideradas estratégicas, para fins de pagamento da referida vantagem".

4. O STJ ponderou que Lei n. 12.855/2013 trata de norma de eficácia condicionada à prévia regulamentação, para a definição das localidades estratégicas, considerando-se dois critérios cumulativos, quais sejam, a localização dos Municípios em região de fronteira, bem como a dificuldade de fixação de pessoal nessas localidades, não havendo como impor à União a concessão da referida vantagem antes da definição dos parâmetros para sua percepção.
5. Ponderou ainda que a região de fronteira não se confunde com a zona de fronteira (art. 20, §2º, da CF) ou a faixa de fronteira (Lei 8.270/91); que não basta a localização geográfica para que as localidades sejam consideradas estratégicas.
6. A regra geral consubstanciada no §3º do artigo 20 estabelece percentuais mínimo e máximo, incidentes sobre o valor da condenação, devendo neste intervalo o juiz estabelecer o *quantum* adequado, à luz dos critérios das alíneas "a", "b" e "c" do mesmo dispositivo.
7. Ademais, tendo presente que a lide envolve um ente público, a moderação deve imperar, adotando-se valor que não onere demasiadamente o vencido e remunere merecidamente o patrono do vencedor na demanda.
8. O §4º do artigo 20 do CPC/73 estabelece que, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, os honorários devem ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior, podendo fixar valor certo.
9. Dispõe ainda o artigo 23 do CPC/73 que "concorrendo diversos autores ou diversos réus, os vencidos respondem pelas despesas e honorários em proporção".
10. Apelo da União provido. Recurso do autor desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso da parte autora e deu provimento ao recurso da União para condenar a parte autora ao pagamento de custas e honorários de sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000436-45.2006.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL  
APELADO: CELINA SANTOS, JOSE FELIPE SPADACCIA, IVONE SILVEIRA CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000436-45.2006.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: CELINA SANTOS, JOSE FELIPE SPADACCIA, IVONE SILVEIRA CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO em face de sentença que, nos autos dos embargos à execução opostos pelo ente público, julgou parcialmente procedentes os pedidos, resolvendo o mérito com fulcro no então vigente art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil de 1973, para fixar o valor da execução em R\$ 35.535,89, atualizado para junho de 2005, já acrescido do montante de R\$ 171,00 relativo aos honorários e às custas do processo de conhecimento. Houve condenação em honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, a ser suportado na proporção de metade para cada parte, em face da sucumbência recíproca (ID 82252686, páginas 247-251).

Inconformada, a apelante sustenta que opôs os embargos à execução porque considerou que havia excesso de execução no montante de R\$ 22.367,84. Defende que a Contadoria da Vara apresentou cálculos que não poderiam ser acolhidos pelo juízo de primeiro grau, tendo em vista que fez incidir juros mesmo após pagamentos administrativos que já foram realizados, o que viola o quanto disposto pelo art. 354 do Código Civil de 2002.

Saliente que a lei é clara ao determinar que do pagamento efetuado, primeiro se desconta o valor referente aos juros e, depois, o capital, salvo se houver estipulação em contrário ou quitação por conta do capital, o que não é o caso dos autos. Insurge-se igualmente contra a condenação em honorários advocatícios, afirmando que, caso sejam mantidos os cálculos realizados pela Contadoria, se determine a compensação dos honorários, ante a sucumbência recíproca, especialmente porque foram fixados em porcentagem igual para ambas as partes (ID 82252686, páginas 256-265).

Devidamente intimada, as apeladas CELINA SANTOS E OUTRAS apresentaram suas contrarrazões (ID 81342409, páginas 3-6).

Os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional e, neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000436-45.2006.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: CELINA SANTOS, JOSE FELIPE SPADACCIA, IVONE SILVEIRA CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Cinge-se a controvérsia em se apurar se a Fazenda Pública deve arcar com juros de mora sobre o montante principal, inclusive sobre pagamentos administrativos que já foram realizados em favor das embargadas-apeladas, ou se tais juros devem incidir apenas sobre o que resta a pagar, excluídos os pagamentos administrativos já realizados em favor das embargadas-apeladas. Com efeito, assim dispõe o art. 354 do Código Civil de 2002:

“Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital.”

Com base no preceptivo legal em referência, a Fazenda Pública pretende o afastamento dos juros sobre pagamentos administrativos já realizados. Razão não lhe assiste, porque o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a regra do art. 354 do Código Civil de 2002 não se aplica aos débitos da Fazenda Pública, senão vejamos:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA. JUROS DE MORA. CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. ART. 354 DO CÓDIGO CIVIL. DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. INAPLICABILIDADE.

(...)

**4. “A regra de imputação de pagamentos prevista no artigo 354 do Código Civil é inaplicável às dívidas da Fazenda Pública” (AgRg no AREsp 540.330/RS, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 18/09/2015).**

5. Agravo regimental desprovido.”

(AgRg no AREsp 354.664/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 11/10/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. PAGAMENTO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DEVIDAS A SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA, NO PERÍODO ANTERIOR A 24.8.2001, DATA DE PUBLICAÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2001. INCIDÊNCIA DO ART. 3º DO DECRETO-LEI 2.322/1987. EXECUÇÃO. CÁLCULOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. IMPUTAÇÃO DE PAGAMENTO. INCIDÊNCIA DO ART. 354 DO CC. INAPLICABILIDADE EM DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA PENDENTE DE TRÂNSITO EM JULGADO NO STF. ADI 4.357/DF E ADI 4.425/DF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. ART. 1º-F DA LEI 9.494/1997. LEI 11.960/2009. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO DECLARADA PELO STF. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DA NATUREZA DA DÍVIDA. JUROS DE MORA. CADERNETA DE POUPANÇA.

(...)

**3. No tocante à interpretação do art. 354 do CC, observe que o decisum impugnado está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, que entende ser inaplicável às dívidas da Fazenda Pública a regra de imputação de pagamento prevista no mencionado dispositivo. Incide, portanto, a Súmula 83/STJ.**

(...)

8. Agravo Regimental dos particulares parcialmente provido. Agravo Regimental da União não provido.” (grifei)

(AgRg no AREsp 382.668/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 27/11/2014)

Assim, não existe razão alguma para reformar o entendimento do juízo de primeiro grau. Mantida a compreensão de que os cálculos realizados pela Contadoria estão corretos, cumpre avaliar, na sequência, a questão relativa aos honorários advocatícios. Pretende a Fazenda Pública fazer com que a verba honorária seja compensada entre as partes, uma vez que a sucumbência é recíproca.

Neste particular, tenho que melhor sorte lhe anpara. Ao tempo em que a sentença foi proferida, vigia o Código de Processo Civil de 1973, conforme ID 82252686, página 251. Sendo assim, suas normas é que devem ser levadas em consideração no momento de se arbitrar a verba honorária e determinar a forma pela qual ela deverá ser paga.

O art. 21 da lei processual civil de 1973 dispunha que, se cada litigante fosse em parte vencedor e vencido, então seriam compensados entre eles as despesas processuais e os honorários. A situação dos autos se amolda com perfeição à previsão legal então vigente, já que, no caso em comento, ambas as partes decaíram. A União entendia que o montante a ser pago às embargadas-apeladas seria o de R\$ 31.464,26, ao passo que estas compreendiam que o valor a ser pago em seu favor seria o de R\$ 53.832,10. Ao final, o juízo de primeiro grau arbitrou o montante de R\$ 35.535,89. Desse modo, a verba honorária poderá ser compensada, com fulcro no então vigente art. 21 do CPC/1973. A corroborar o que afirmo, trago à colação mais um precedente:

“RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. MULTA COMINATÓRIA EM FAVOR DO AUTOR. LEVANTAMENTO. RETENÇÃO DE VALOR. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. DISCORDÂNCIA DO CLIENTE. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO. CONTRADITÓRIO OBSERVADO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. COMPENSAÇÃO. CPC/1973. CABIMENTO. (...) 6. A sucumbência é regida pela data da decisão que a impõe ou modifica. No caso dos autos, a sentença, confirmada no julgamento da apelação, foi proferida quando vigia o artigo 21 do Código de Processo Civil de 1973, que autorizava a compensação da verba honorária (Súmula nº 306/STJ). 7. Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, não provido.” (grifei)

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1685348 2017.01.02814-4, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:16/09/2019 .DTPB:.)

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim único e exclusivo de determinar a compensação das condenações em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca, na forma do então vigente art. 21 do Código de Processo Civil de 1973, mantendo, no mais, a sentença, tal como proferida.

É como voto.

---

## EMENTA

**APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS. PRETENSÃO FAZENDÁRIA À APLICAÇÃO DO ART. 354 DO CC/2002. DESCABIMENTO. DISPOSITIVO QUE NÃO INCIDE SOBRE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. PRECEDENTES DO C. STJ. VERBA HONORÁRIA. COMPENSAÇÃO. VIABILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 21 DO CPC/1973. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Cinge-se a controvérsia em se apurar se a Fazenda Pública deve arcar com juros de mora sobre o montante principal, inclusive sobre pagamentos administrativos que já foram realizados em favor das embargadas-apeladas, ou se tais juros devem incidir apenas sobre o que resta a pagar, excluídos os pagamentos administrativos já realizados em favor das embargadas-apeladas.

2. Com base no art. 354 do CC/2002, a Fazenda Pública pretende o afastamento dos juros sobre pagamentos administrativos já realizados. Razão não lhe assiste, porque o C. STJ consolidou entendimento no sentido de que a regra do art. 354 do Código Civil de 2002 não se aplica aos débitos da Fazenda Pública.

3. Pretende a Fazenda Pública fazer com que a verba honorária seja compensada entre as partes, uma vez que a sucumbência é recíproca. Ao tempo em que a sentença foi proferida, vigia o CPC/1973. Sendo assim, suas normas é que devem ser levadas em consideração no momento de se arbitrar a verba honorária e determinar a forma pela qual ela deverá ser paga. O art. 21 da lei processual civil de 1973 dispunha que, se cada litigante fosse em parte vencedor e vencido, então seriam compensados entre eles as despesas processuais e os honorários. A situação dos autos se amolda com perfeição à previsão legal então vigente, já que, no caso em comento, ambas as partes decaíram.

4. Apelação parcialmente provida para determinar a compensação das condenações em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca, na forma do então vigente art. 21 do Código de Processo Civil de 1973, mantendo-se, no mais, a sentença, tal como proferida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim único e exclusivo de determinar a compensação das condenações em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca, na forma do então vigente art. 21 do Código de Processo Civil de 1973, mantendo, no mais, a sentença, tal como proferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000546-75.2010.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO EMERSON BECK BOTTION - SP98184-B

APELADO: ALDO FRANKLIN DE OLIVEIRA PEREIRA, ALVIMAR DUARTE GREGO JUNIOR, JOAO LUIS CANAL, JOAO LUIZ CORTEZE, LUCIA MORILHARA, NILTON TEIXEIRA, OSWALDO TURATTI FILHO, WALDECIR AZAMBUJA PACHECO

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA PETIAN - SP184593  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000546-75.2010.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO EMERSON BECK BOTTION - SP98184-B  
APELADO: ALDO FRANKLIN DE OLIVEIRA PEREIRA, ALVIMAR DUARTE GREGO JUNIOR, JOAO LUIS CANAL, JOAO LUIZ CORTEZE, LUCIA MORILHARA, NILTON TEIXEIRA, OSWALDO TURATTI FILHO, WALDECIR AZAMBUJA PACHECO  
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA PETIAN - SP184593  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS contra a sentença de fls. 152/161, que julgou procedente o pedido de ALDO FRANKLIN DE OLIVEIRA PEREIRA, ALVIMAR DUARTE GREGO JÚNIOR, JOÃO LUIS CANAL, JOÃO LUIZ CORTEZE, LÚCIA MORILHARA, NILTON TEIXEIRA, OSWALDO TURATTI FILHO e WALDECIR AZAMBUJA PACHECO para condenar o apelante a processar a avaliação de desempenho individual dos apelados para fins de inclusão da parcela individual da Gratificação de Desempenho de Atividade de Perícia Médica Previdenciária – GDAPMP nos vencimentos dos autores, no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária no importe de R\$ 100,00 (cem reais), até o limite de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

O apelante foi condenado ao pagamento de multa no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) pelo descumprimento de medida liminar antecipatória de tutela e de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Em suas razões recursais (fls. 167/181), o apelante requer a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado improcedente e seja afastada a multa por descumprimento da medida liminar antecipatória de tutela.

Com contrarrazões (fls. 195/206), subiram autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000546-75.2010.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO EMERSON BECK BOTTION - SP98184-B  
APELADO: ALDO FRANKLIN DE OLIVEIRA PEREIRA, ALVIMAR DUARTE GREGO JUNIOR, JOAO LUIS CANAL, JOAO LUIZ CORTEZE, LUCIA MORILHARA, NILTON TEIXEIRA, OSWALDO TURATTI FILHO, WALDECIR AZAMBUJA PACHECO  
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA PETIAN - SP184593  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ALDO FRANKLIN DE OLIVEIRA PEREIRA, ALVIMAR DUARTE GREGO JÚNIOR, JOÃO LUIS CANAL, JOÃO LUIZ CORTEZE, LÚCIA MORILHARA, NILTON TEIXEIRA, OSWALDO TURATTI FILHO e WALDECIR AZAMBUJA PACHECO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS objetivando o processamento da avaliação de desempenho individual dos apelados para fins de inclusão da parcela individual da Gratificação de Desempenho de Atividade de Perícia Médica Previdenciária – GDAPMP nos vencimentos dos autores.

## 1. Prescrição

Preliminarmente, por se tratar a lide de relação de trato continuado, o fundo de direito não é alcançado pela prescrição, mas apenas as parcelas vencidas há mais de 05 (cinco) anos contados da propositura da ação, nos termos da **Súmula 85 do STJ**, *verbis*, "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação".

Assim, tendo sido a ação ajuizada em 25.01.2010, prescritas estão as eventuais parcelas anteriores a 25.01.2005.

## 2. O pagamento da GDAPMP sem a realização da avaliação de desempenho individual correspondente

*In casu*, cinge a controvérsia acerca da possibilidade de pagamento da GDAPMP aos apelados, ainda que não processada a avaliação de desempenho individual correspondente.

A Gratificação de Desempenho de Atividade de Perícia Médica Previdenciária – GDAPMP foi instituída em favor dos peritos médicos previdenciários integrantes do quadro de pessoal do INSS pela Lei nº 11.907/09.

Tal gratificação é devida pela Administração Pública aos servidores se estes alcançarem a meta de desempenho institucional e em virtude do desempenho individual. Os apelados alegam que a parcela correspondente ao desempenho institucional está sendo paga corretamente, mas o valor correspondente ao desempenho individual não está sendo pago em virtude da não realização da correspondente avaliação.

De fato, os apelados fazem jus à parcela da GDAPMP correspondente ao desempenho individual ainda que não realizada a avaliação de desempenho respectiva, conforme dicação do artigo 46, § 3º, da Lei nº 11.907/09, *in verbis*:

*Art. 46. Ato do Poder Executivo disporá sobre os critérios gerais a serem observados para a realização das avaliações de desempenho individual e institucional da GDAPMP.*

*§ 3º Enquanto não forem publicados os atos a que se referem o caput deste artigo e o seu § 1º e até que sejam processados os resultados da avaliação de desempenho para fins de percepção da GDAPMP, os servidores integrantes da Carreira de Perito Médico Previdenciário e da Carreira de Supervisor Médico-Pericial perceberão a gratificação de desempenho calculada com base na última pontuação obtida na avaliação de desempenho para fins de percepção da GDAPMP, de que trata a Lei nº 10.876, de 2 de junho de 2004.*

Em síntese, dos argumentos acima expendidos, os apelados possuem direito à GDAPMP calculada com base na última pontuação obtida na avaliação de desempenho para fins de percepção da referida gratificação, até que seja processada as avaliações individuais de desempenho respectivas.

O apelante não demonstrou o pagamento da GDAPMP referente ao desempenho individual dos apelados conforme dita o artigo 46, § 3º, da Lei nº 11.907/09.

Sendo assim, o apelante não comprovou cabalmente suas alegações, não se desincumbindo do ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito dos autores, conforme preconiza o artigo 333 do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 373 do Novo Código de Processo Civil), *verbis*:

*Art. 333. O ônus da prova incumbe:*

*I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;*

*II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor;*

*Parágrafo único. É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando:*

*I - recair sobre direito indisponível da parte;*

*II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito. (Grifos nossos)*

*Art. 373. O ônus da prova incumbe:*

*I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;*

*II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.*

*§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.*

*§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.*

*§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:*

*I - recair sobre direito indisponível da parte;*

*II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.*

*§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.*

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *mutatis mutandis*:

**PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PROBATÓRIO. DISTRIBUIÇÃO DA CARGA DA PROVA. PARTE AUTORA QUE INSTRUI MALA INICIAL. OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. SILÊNCIO. SENTENÇA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

*1. Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região em que se entendeu pela anulação da sentença porque "[a]usentes, nos autos, os elementos probatórios imprescindíveis ao exame da causa, [...], a ensejar a adequada instrução do processo".*

*2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação ao art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil (CPC), ao argumento de que incumbia à parte autora fazer prova do que alegou na inicial, razão pela qual, reconhecida a inexistência de prova dos fatos constitutivos de seu direito, correto seria o julgamento de improcedência do pedido, e não a anulação da sentença a fim de que fossem produzidas novas provas, as quais, em momento algum, foram solicitadas na primeira instância pela própria parte autora.*

*3. O chamado "ônus da prova" é instituto de direito processual que busca, acima de tudo, viabilizar a consecução da vedação ao non liquet, uma vez que, por meio do art. 333, inc. I, do CPC, garante-se ao juiz o modo de julgar quando qualquer dos litigantes não se desincumbir da carga probatória definida legalmente, apesar de permanecer dúvidas razoáveis sobre a dinâmica dos fatos.*

4. Ainda acerca do direito probatório, convém ressaltar que, via de regra, a oportunidade adequada para que a parte autora produza seu caderno probatório é a inicial (art. 282, inc. I, do CPC). Para o réu, este momento é a contestação (art. 300 do CPC). Qualquer outro momento processual que possa eventualmente ser destinado à produção probatória deve ser encarado como exceção.
5. Assim, a abertura para a réplica, p. ex., encontra limites estreitos no CPC, seja quando o réu alegar alguma das matérias do art. 301 do mesmo diploma legislativo, seja quando o réu trouxer dados inéditos ao processo, tendo a parte autora, como consequência do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, direito de sobre eles se manifestar (arts. 326 e 327 do CPC).
6. Da mesma maneira, em atenção também ao princípio do dispositivo, convém restringir o uso tradicionalmente indiscriminado do despacho que chama as partes a dizerem se têm outras provas a produzir, pois, dogmática e legalmente falando, os momentos para tanto já ocorreram (inicial e contestação).
7. E, ainda, também em observância ao princípio do dispositivo, o magistrado deve ser parcimonioso ao determinar a produção de provas no saneador, evitando tornar controversos pontos sobre os quais, na verdade, as partes abriram mão de discutir - e, portanto, de tornar controvertidos.
8. O objetivo do Código de Processo Civil é claro: evitar delongas injustificadas e não queridas pelos litigantes que, muito mais do que o atingimento da sacrossanta "verdade material" ou o prestígio da igualmente paradoxal "verdade formal", acabam prejudicando as partes interessadas, na medida em que inviabilizam uma tutela adequada e eficiente.
9. Por tudo isso, se o autor não demonstra (ou não se interessa em demonstrar), de plano ou durante o processo, os fatos constitutivos de seu direito, mesmo tendo-lhe sido oportunizados momentos para tanto, compete ao magistrado encerrar o processo com resolução de mérito, pela improcedência do pedido, mesmo que, por sua íntima convicção, também o réu não tenha conseguido demonstrar de forma cabal os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do alegado direito do autor.
10. Na espécie, tem-se ação condenatória cujo objetivo é ver a União ressarcir a parte autora por pagamentos derivados de contratos administrativos e realizados com atraso, sem, contudo, fazer incidir a correção monetária.
11. A partir do acórdão que veio a enfrentar embargos infringentes, fica evidenciado que a parte autora simplesmente deixou de, em sua inicial, juntar documentos básicos que comprovassem sua pretensão, provas estas que estavam ao seu alcance produzir - e, mais do que isto, cuja produção a ela é imputada por lei. Trechos do acórdão recorrido (fls. 342/343, e-STJ).
12. Mais ainda: a leitura atenta da sentença revela que foram amplamente oportunizadas aos litigantes chances de requerer novas provas (fl. 294, e-STJ).
13. Não há como, pois, concluir conforme fez o acórdão dos embargos infringentes - pela anulação da sentença a fim de instaurar-se nova instrução probatória para que a parte autora demonstre os fatos constitutivos de seu direito.
14. Sendo caso de direitos disponíveis (em relação à autora) e tendo ela permanecido silente em réplica e quando chamada a se manifestar pela produção de outras provas, na verdade, é caso puro e simples de sentença de improcedência. Não há nulidade a ser declarada porque todo o iter processual foi seguido estritamente na forma da lei, sob pena de o Tribunal de origem estar se substituindo às partes na condução de seus interesse patrimoniais (malversação do princípio do dispositivo).
15. A formação de coisa julgada material em desfavor da parte autora, longe de ser pena demasiada, é mera consequência de sua desídia na formação do conjunto probatório, desídia esta que não justifica a anulação de sentença proferida nos termos da lei.
16. Recurso especial provido a fim de julgar o processo extinto com resolução de mérito pela improcedência do pedido.

(REsp 840.690/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010)

Portanto, os apelados fazem jus à GDAPMP calculada com base na última pontuação obtida na avaliação de desempenho para fins de percepção da referida gratificação, até que seja processada as avaliações individuais de desempenho respectivas.

Na medida em que já existem atos do Poder Executivo sobre os critérios gerais a serem observados para a realização das avaliações de desempenho individual da GDAPMP já existem, o INSS deve ser compelido a processar as avaliações individuais a fim de que seja obtido o valor exato devido aos apelados a título de GDAPMP relativa ao desempenho individual, sem prejuízo do pagamento com base na pontuação obtida na última avaliação até que seja processada avaliação mais atual.

Com relação à multa por descumprimento da obrigação determinada em medida liminar de antecipação de tutela, não procedem as alegações do apelante, já que foi devidamente intimado a cumprir a tutela antecipada deferida em medida liminar, conforme demonstra o documento de fls. 65/65v, ensejando, inclusive, a interposição de agravo de instrumento, sem concessão de efeito suspensivo.

Diante dos argumentos expostos, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação acima delimitada.

É como voto.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. GRATIFICAÇÃO POR DESEMPENHO INDIVIDUAL. PAGAMENTO DEVIDO. APELANTE NÃO SE DESSINCUMBIU DO ÔNUS DE PROVAR OS FATOS IMPEDITIVOS, MODIFICATIVOS OU EXTINTIVOS DO DIREITO DOS AUTORES. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER DEVIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. Preliminarmente, por se tratar a lide de relação de trato continuado, o fundo de direito não é alcançado pela prescrição, mas apenas as parcelas vencidas há mais de 05 (cinco) anos contados da propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ, verbis, "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação".

2. Assim, tendo sido a ação ajuizada em 25.01.2010, prescritas estão as eventuais parcelas anteriores a 25.01.2005.

3. Os apelados fazem jus à parcela da GDAPMP correspondente ao desempenho individual ainda que não realizada a avaliação de desempenho respectiva, conforme dicação do artigo 46, § 3º, da Lei nº 11.907/09.

4. O apelante não demonstrou o pagamento da GDAPMP referente ao desempenho individual dos apelados conforme dita o artigo 46, § 3º, da Lei nº 11.907/09.

5. O apelante não comprovou cabalmente suas alegações, não se desincumbindo do ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito dos autores, conforme preconiza o artigo 333 do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 373 do Novo Código de Processo Civil).

6. Os apelados fazem jus à GDAPMP calculada com base na última pontuação obtida na avaliação de desempenho para fins de percepção da referida gratificação, até que seja processada as avaliações individuais de desempenho respectivas.

7. Na medida em que já existem os atos do Poder Executivo sobre os critérios gerais a serem observados para a realização das avaliações de desempenho individual da GDAPMP já existem, o INSS deve ser compelido a processar as avaliações individuais a fim de que seja obtido o valor exato devido aos apelados a título de GDAPMP relativa ao desempenho individual, sem prejuízo do pagamento com base na pontuação obtida na última avaliação até que seja processada avaliação mais atual.

8. Com relação à multa por descumprimento da obrigação determinada em medida liminar de antecipação de tutela, não procedem as alegações do apelante, já que foi devidamente intimado a cumprir a tutela antecipada deferida em medida liminar, ensejando, inclusive, a interposição de agravo de instrumento, sem concessão de efeito suspensivo.

9. Apelação e remessa oficial desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002486-50.2011.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL  
APELADO: AUGUSTO KIBATA  
Advogado do(a) APELADO: KEYTHIAN FERNANDES DIAS PINHEIRO - SP234886-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002486-50.2011.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL  
APELADO: AUGUSTO KIBATA  
Advogado do(a) APELADO: KEYTHIAN FERNANDES DIAS PINHEIRO - SP234886-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO contra a sentença de fls. 89/92 que julgou procedente o pedido de AUGUSTO KIBATA para condenar a apelante ao pagamento da diferença do auxílio financeiro resultante da aplicação do percentual de 80% (oitenta por cento) devido e 50% (cinquenta por cento) efetivamente pago sobre a remuneração inicial do cargo da categoria a que pertence o apelado nos meses de fevereiro, março, abril, maio e junho de 2007.

A apelante foi condenada ao pagamento das custas e honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil de 1973.

Em suas razões recursais (fls. 99/115), a apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que a prescrição seja reconhecida, ou, subsidiariamente, que o pedido seja julgado improcedente. Caso mantida a sentença, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões (fls. 119/130), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002486-50.2011.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL  
APELADO: AUGUSTO KIBATA  
Advogado do(a) APELADO: KEYTHIAN FERNANDES DIAS PINHEIRO - SP234886-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por AUGUSTO KIBATA contra a UNIÃO pleiteando a condenação da ré ao pagamento das diferenças do auxílio financeiro resultante da aplicação do percentual de 80% (oitenta por cento) devido e 50% (cinquenta por cento) efetivamente pago sobre a remuneração inicial do cargo da categoria a que pertence nos meses de fevereiro, março, abril, maio e junho de 2007.

Narra o autor que durante o curso de formação profissional para cargo na Polícia Federal, nos meses de fevereiro, março, abril, maio e junho de 2007, recebeu auxílio-financeiro de apenas 50% (cinquenta por cento) da remuneração da classe inicial, quando deveria ter recebido 80% (oitenta por cento) da referida remuneração. Pleiteia o pagamento das diferenças entre o valor devido e aquele efetivamente pago.

Primeiramente, deve ser analisada a questão da prescrição alegada pela apelante.

De acordo com o artigo 1º do Decreto 20.910/1932, as "*dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem*".

Assim, ocorrendo a lesão, a prescrição, que se verifica em favor da Fazenda Pública, é, a um só tempo, uma sanção, dirigida ao titular do direito que foi supostamente violado, mas que permaneceu inerte.

A denominada prescrição do fundo de direito, que se distingue da prescrição que recai apenas sobre as prestações decorrentes de uma situação jurídica consolidada, atinge a exigibilidade desse suposto direito que não foi postulado, a tempo e modo, por meio da competente ação judicial e, portanto, não poderá mais ser exigido.

Se o titular do direito tem reconhecido o direito à pensão e se, mesmo assim, as verbas respectivas não forem pagas, a prescrição recai apenas sobre as parcelas anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação. É o caso da prescrição das prestações de trato sucessivo, prevista na Súmula 85 do STJ.

No caso concreto, tem-se a alegada violação ao direito ao pagamento de diferenças do auxílio-financeiro referente a curso de formação, relativamente aos meses de fevereiro, março, abril, maio e junho de 2007. Destarte, a pretensão deduzida nos autos não configuraria relação de trato sucessivo, por não renovável o direito envolvido.

A suspensão do prazo prescricional das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública está disciplinada no artigo 4º do Decreto nº 20.910/32, *in verbis*:

*Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.*

*Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano.*

Dos documentos acostados, deflui que a suspensão da prescrição se deu em 28.03.2011, data da entrada do requerimento administrativo pelo apelado (fs. 34), nos termos do artigo 4º do Decreto nº 20.910/32, antes, portanto, do decurso do prazo quinquenal.

O direito ao pagamento dos valores pretéritos foi negado por decisão administrativa em 27.04.2011 (fs. 35/42), data na qual cessou a suspensão do prazo prescricional.

Na medida em que a presente ação foi ajuizada em 05.07.2011 (fs. 02) e a prescrição se consumaria em agosto de 2012, não houve o transcurso do prazo quinquenal previsto em lei.

Sendo assim, os valores pleiteados nestes autos não prescreveram, já que ausente eventual prova do advento da prescrição, devendo a preliminar de mérito ser afastada.

No mérito propriamente dito, a sentença recorrida julgou procedente o pedido formulado pelo autor.

Inconformada, a UNIÃO alega que o edital do certame previa o auxílio-financeiro no importe de 50% (cinquenta por cento) do valor da remuneração bruta total e não os 80% (oitenta por cento) pleiteados pelo autor, pugna pela legalidade do cálculo dos valores pagos ao apelado, bem como a impossibilidade de incidência de 80% após a modificação do regime jurídico dos policiais para subsídio.

Cinge-se a controvérsia ao percentual incidente sobre a remuneração inicial da carreira para o cálculo do auxílio-financeiro do curso de formação, se 50% (cinquenta por cento) ou 80% (oitenta por cento).

Examinando os autos, entendo que a sentença recorrida deve ser mantida.

Com efeito, o curso de formação da Polícia Federal está disciplinado no artigo 8º da Lei nº 4.878/65, *verbis*:

*Art. 8º A Academia Nacional de Polícia manterá, permanentemente, cursos de formação profissional dos candidatos ao ingresso no Departamento Federal de Segurança Pública e na Polícia do Distrito Federal.*

Tal dispositivo foi regulamentado pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.179/84 nos seguintes termos:

*Art. 1º Enquanto aluno do curso de formação profissional a que alude o artigo 8º da Lei nº 4.878, de 3 de dezembro de 1965, realizado para o provimento de cargos integrantes do Grupo-Polícia Federal, o candidato perceberá 80% (oitenta por cento) do vencimento fixado para a primeira referência da classe inicial da categoria funcional a que concorrer.*

Posteriormente, o valor do auxílio-financeiro nos cursos de formação na Administração Pública Federal em geral passou a ser disciplinado pelo artigo 14 da Lei nº 9.624/98, o qual dispõe:

*Art. 14. Os candidatos preliminarmente aprovados em concurso público para provimento de cargos na Administração Pública Federal, durante o programa de formação, farão jus, a título de auxílio financeiro, a cinquenta por cento da remuneração da classe inicial do cargo a que estiver concorrendo.*

*§ 1º No caso de o candidato ser servidor da Administração Pública Federal, ser-lhe-á facultado optar pela percepção do vencimento e das vantagens de seu cargo efetivo.*

*§ 2º Aprovado o candidato no programa de formação, o tempo destinado ao seu cumprimento será computado, para todos os efeitos, como de efetivo exercício no cargo público em que venha a ser investido, exceto para fins de estágio probatório, estabilidade, férias e promoção.*

Verifica-se, portanto, a ocorrência de antinomia aparente de segundo grau, quando se tem um conflito de uma norma especial anterior e outra geral posterior, devendo prevalecer o critério da especialidade, valendo a norma especial anterior, nos termos do artigo 2º, § 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Ainda que o Decreto-Lei nº 2.179/84 tenha sido revogado pela Lei nº 12.998/14, fato é que era a norma vigente quando da realização do curso de formação, devendo ser aplicado o percentual de 80% (oitenta por cento) previsto no referido Decreto-Lei.

A alegação de que o percentual de 50% (cinquenta por cento) deve ser aplicado por estar previsto no edital, em observância ao princípio da vinculação ao edital, não poderá prevalecer, já que o edital não pode se sobrepor às disposições previstas na legislação ordinária, hierarquicamente superior ao edital.

Com relação à mudança do regime jurídico dos policiais federais, com respectiva modificação para subsídio, não há alteração do percentual aplicável no cálculo do auxílio-financeiro, havendo apenas modificação da base de cálculo de vencimento para subsídio, incidindo 80% (oitenta por cento) seja vencimento, seja subsídio.

No mesmo sentido, a sentença recorrida, *verbis*:

*"(...) Outrossim, de prescrição não há falar: As diferenças cobradas por meio da presente ação, de viés patrimonial, não se intrometem com concurso público; não se originam de ato relativo a processo seletivo, afetando classificação, por exemplo. O autor não reclama do certame a que se submeteu. Volta-se sim contra errônea aplicação da legislação federal, no que se refere a verba, de conteúdo remuneratório, que recebeu (auxílio-financeiro). Nessa medida, a prescrição, no caso, não é ânua, como disserta o art. 11 do Decreto-lei nº 2.320/87 e art. 1º da Lei nº 7.144/83, mas quinquenal, ao teor do Decreto nº 20.910/32, porquanto o autor não quer de qualquer modo alterar o resultado do concurso, mas sim cobrar diferenças remuneratórias que entende devidas, as quais não retroagem além de cinco anos da propositura da ação. (...). É assim que, na espécie, colhe a incidência da regra encartada no art. 1º do Decreto-lei nº 2.179/84. (...) Não custa acrescer que o que releva no caso é o percentual aplicável; está decidido que é de 80% (oitenta por cento), nos moldes do art. 1º do Decreto-lei nº 2.179/84. A base sobre a qual incidirá coincide com os subsídios dos integrantes da carreira policial, porquanto, no momento em que frequentado o curso de formação a que se fez menção, eram eles, em parcela única, que esgotavam os vencimentos da classe inicial da categoria funcional a que pertence o autor. Parece claro que a transformação do vencimento básico em subsídio não conduz nem pode conduzir à extinção do direito, muito menos a seu pagamento a menor. Ensina Carlos Maximiliano ('Hermenêutica e Aplicação do Direito', 16ª ed., os 165 e seguintes) que a exegese não pode conduzir a absurdo, nem chegar à conclusão impossível. O que se deve, assim, é quantificar o auxílio-financeiro corretamente, calculando-se o percentual legal (80%) sobre a parcela única (subsídios) vigente à época. (...) (fls. 89vº, 90vº e 91vº) (grifos do original)*

Com relação aos honorários advocatícios, não cabe qualquer redução dos honorários fixados em favor dos patronos do autor, já que o valor de R\$ 700,00 (setecentos reais) estabelecido pelo juízo a quo corresponde a fração menor que 20% (vinte por cento) do valor dado à causa, teto máximo dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973.

Ademais, a redução do valor dos honorários implicaria no estabelecimento de valor irrisório aos patronos do apelado, levando-se em consideração o grau de zelo profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Diante dos argumentos expostos, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OFICIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. CÁLCULO DO AUXÍLIO-FINANCEIRO DEVIDO EM CURSO DE FORMAÇÃO DE POLICIAL FEDERAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ANTINOMIA APARENTE DE SEGUNDO GRAU. APLICABILIDADE DA LEI ANTERIOR ESPECIAL. DECRETO-LEI Nº 2.179/84. INCIDÊNCIA DE 80% SOBRE O VALOR DA REMUNERAÇÃO NO CÁLCULO DO AUXÍLIO-FINANCEIRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR CORRETAMENTE FIXADO. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. A denominada prescrição do fundo de direito, que se distingue da prescrição que recai apenas sobre as prestações decorrentes de uma situação jurídica consolidada, atinge a exigibilidade desse suposto direito que não foi postulado, a tempo e modo, por meio da competente ação judicial e, portanto, não poderá mais ser exigido.
2. No caso concreto, tem-se a alegada violação ao direito ao pagamento de diferenças do auxílio-financeiro referente a curso de formação, relativamente aos meses de fevereiro, março, abril, maio e junho de 2007. Destarte, a pretensão deduzida nos autos não configuraria relação de trato sucessivo, por não renovável o direito envolvido.
3. Dos documentos acostados, deflui que a suspensão da prescrição se deu em 28.03.2011, data da entrada do requerimento administrativo pelo apelado, nos termos do artigo 4º do Decreto nº 20.910/32, antes, portanto, do decurso do prazo quinquenal.
4. O direito ao pagamento dos valores pretéritos foi negado por decisão administrativa em 27.04.2011, data na qual cessou a suspensão do prazo prescricional.
5. Na medida em que a presente ação foi ajuizada em 05.07.2011 e a prescrição se consumaria em agosto de 2012, não houve o transcurso do prazo quinquenal previsto em lei.
6. Sendo assim, os valores pleiteados nestes autos não prescreveram, já que ausente eventual prova do advento da prescrição, devendo a preliminar de mérito ser afastada.
7. Verifica-se a ocorrência de antinomia aparente de segundo grau, quando se tem um conflito de uma norma especial anterior e outra geral posterior, devendo prevalecer o critério da especialidade, valendo a norma especial anterior, nos termos do artigo 2º, § 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.
8. Ainda que o Decreto-Lei nº 2.179/84 tenha sido revogado pela Lei nº 12.998/14, fato é que era a norma vigente quando da realização do curso de formação, devendo ser aplicado o percentual de 80% (oitenta por cento) previsto no referido Decreto-Lei.
9. A alegação de que o percentual de 50% (cinquenta por cento) deve ser aplicado por estar previsto no edital, em observância ao princípio da vinculação ao edital, não poderá prevalecer, já que o edital não pode se sobrepor às disposições previstas na legislação ordinária, hierarquicamente superior ao edital.
10. Com relação à mudança do regime jurídico dos policiais federais, com respectiva modificação para subsídio, não há alteração do percentual aplicável no cálculo do auxílio-financeiro, havendo apenas modificação da base de cálculo de vencimento para subsídio, incidindo 80% (oitenta por cento) seja vencimento, seja subsídio.
11. Com relação aos honorários advocatícios, não cabe qualquer redução dos honorários fixados em favor dos patronos do autor, já que o valor de R\$ 700,00 (setecentos reais) estabelecido pelo juízo a quo corresponde a fração menor que 20% (vinte por cento) do valor dado à causa, teto máximo dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973.
12. Ademais, a redução do valor dos honorários implicaria no estabelecimento de valor irrisório aos patronos do apelado, levando-se em consideração o grau de zelo profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
13. Apelação e remessa oficial desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001586-28.2015.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ZELANDA MARCONATO NALON, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZA MENEGHETTI BRASIL - SP131377-A  
APELADO: ZELANDA MARCONATO NALON, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LUIZA MENEGHETTI BRASIL - SP131377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001586-28.2015.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ZELANDA MARCONATO NALON, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZA MENEGHETTI BRASIL - SP131377-A  
APELADO: ZELANDA MARCONATO NALON, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LUIZA MENEGHETTI BRASIL - SP131377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por ZELANDA MARCONATO NALON e pela UNIÃO contra a sentença de fls. 103/106vº, que julgou improcedente o pedido da autora contra a UNIÃO.

A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.100,00 (mil e cem reais), suspensa a exigibilidade ante a concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais (fls. 110/126), a autora pleiteia a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado procedente para declarar o desvio de função e condenar a ré ao pagamento das diferenças salariais entre seu cargo de Atendente de Escola do Município de Marília/SP e o de Técnico Judiciário da Justiça Eleitoral.

A UNIÃO também interpôs apelação (fls. 141/ pleiteando a majoração dos honorários advocatícios arbitrados na sentença recorrida.

Com contrarrazões da UNIÃO (fls. 133/140) e da autora (fls. 147/148), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001586-28.2015.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ZELANDA MARCONATO NALON, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZA MENEGHETTI BRASIL - SP131377-A  
APELADO: ZELANDA MARCONATO NALON, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LUIZA MENEGHETTI BRASIL - SP131377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ZELANDA MARCONATO NALON contra a UNIÃO pleiteando a declaração do desvio de função e o pagamento das diferenças entre os vencimentos de seu cargo de Atendente de Escola do Município de Marília/SP e o de Técnico Judiciário da Justiça Eleitoral, com incidência de todos os reflexos legais atinentes, já que alega ter desempenhado, de fato, o cargo de Técnico Judiciário.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que o desvio de função não restou configurado.

A autora pleiteia a procedência dos pedidos, com a declaração do desvio de função e a condenação da ré ao pagamento das diferenças entre os vencimentos de seu cargo de Atendente de Escola do Município de Marília/SP e o de Técnico Judiciário da Justiça Eleitoral, com incidência de todos os reflexos legais atinentes.

Cinge-se a controvérsia posta em deslinde, no direito da autora ao pagamento das diferenças remuneratórias entre os cargos de Atendente de Escola do Município de Marília/SP e o de Técnico Judiciário da Justiça Eleitoral, ao fundamento de alegado desvio de função.

Encontra-se consagrado na Carta Magna no artigo 37, inciso II, o princípio da investidura em cargo público de caráter efetivo, que exige, sobretudo, a aprovação em concurso público, tal princípio expressamente dispõe que dependerá de "*aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração*".

Nesse contexto, de se afirmar que o sistema constitucional vigente, como regra geral, veda as movimentações funcionais de servidores públicos, a qualquer título, sem a realização de prévio concurso para o preenchimento do cargo público efetivo, e, sob este prisma, o denominado reenquadramento por motivo de desvio de função não é meio idôneo para suprir a exigência de prévio do concurso público à investidura, sob o risco de ofensa aos princípios consagrados no artigo 37, *caput*, e incisos da CF.

À vista disto, a doutrina e a jurisprudência não reconhecem a ocorrência de desvio de função, como forma de provimento, originário ou derivado, em cargo público, com base na Constituição Federal (art. 37, II). Tal questão se encontra sedimentada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme arestos abaixo colacionados, vejamos:

"Ação direta de inconstitucionalidade. Formas de provimento derivado. Inconstitucionalidade. - Tendo sido editado o Plano de Classificação dos Cargos do Poder Judiciário posteriormente à propositura desta ação direta, ficou ela prejudicada quanto aos servidores desse Poder. - **No mais, esta Corte, a partir do julgamento da ADIN 231, firmou o entendimento de que são inconstitucionais as formas de provimento derivado representadas pela ascensão ou acesso, transferência e aproveitamento no tocante a cargos ou empregos públicos.** Outros precedentes: ADIN 245 e ADIN 97. - Inconstitucionalidade, no que concerne às normas da Lei nº 8.112/90, do inciso III do artigo 8º; das expressões ascensão e acesso no parágrafo único do artigo 10; das expressões acesso e ascensão no § 4º do artigo 13; das expressões ou ascensão e ou ascender no artigo 17; e do inciso IV do artigo 33. Ação conhecida em parte, e nessa parte julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos e das expressões acima referidos." (ADI 837, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 27/08/1998, DJ 25-06-1999 PP-00002 EMENT VOL-01956-01 PP-00040). (g.n.)

"Ação direta de inconstitucionalidade. Artigos 46, § 1º, e 53, parágrafo único, da Lei Orgânica do Distrito Federal. Exigência de concurso público. Artigo 37, II, da Constituição Federal. Ausência de prejudicialidade. Iniciativa do Poder Executivo. Precedentes da Corte. 1. A inteira modificação do art. 39 da Constituição Federal não autoriza o exame do tema constitucional sob sua regência. 2. Não há alteração substancial do art. 37, II, da Constituição Federal quando mantida em toda linha a exigência de concurso público como modalidade de acesso ao serviço público. 3. **É inconstitucional a lei que autoriza o sistema de opção ou de aproveitamento de servidores federais, estaduais e municipais sem que seja cumprida a exigência de concurso público.** 4. A Lei Orgânica tem força e autoridade equivalentes a um verdadeiro estatuto constitucional, podendo ser equiparada às Constituições promulgadas pelos Estados-Membros, como assentado no julgamento que deferiu a medida cautelar nesta ação direta. 5. Tratando-se de criação de funções, cargos e empregos públicos ou de regime jurídico de servidores públicos impõe-se a iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo nos termos do art. 61, § 1º, II, da Constituição Federal, o que, evidentemente, não se dá com a Lei Orgânica. 6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente." (ADI 980, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2008, DJE-142 DIVULG 31-07-2008 PUBLIC 01-08-2008 EMENT VOL-02326-01 PP-00122 RTJ VOL-00205-03 PP-01041 LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 38-67) (g.n.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIREITO À REMUNERAÇÃO. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. Funcionário público. Atribuições. Desvio de função. Direito à percepção do valor da remuneração devida como indenização. **Reenquadramento funcional. Impossibilidade, dada a exigência de concurso público.** Agravo regimental não provido." (RE-Agr 314973, MAURÍCIO CORRÊA, STF). (g.n.)

Por sua vez, acerca da impossibilidade de reenquadramento como forma de provimento de cargo público, sob o fundamento de desvio de função, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou no mesmo sentido, nos termos dos julgados abaixo, verbis:

"ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. REENQUADRAMENTO. REVISÃO. ILEGALIDADE. SÚMULA 685/STF. PRECEDENTE ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. AUTOTUTELA. EXERCÍCIO REGULAR. SÚMULA 473/STF. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a segurança ao pleito mandamental de anulação do ato de revisão administrativa do seu reenquadramento funcional; alega que teria direito ao mesmo, bem como que a revisão teria violado o contraditório e ampla defesa, a coisa julgada administrativa e o princípio da irredutibilidade de vencimentos. 2. **O reenquadramento de servidores de nível médio para o nível superior viola o princípio da SÚMULA 685/STF: "É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido".** Precedente específico: RMS 43.451/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18.10.2013. 3. No caso, o reenquadramento foi deferido em 2010, tendo sobrevivido decisão judicial de indenização por desvio de função que declarou ilegal a sua situação funcional e determinou sua cessação. Assim, a partir de tal fato, Administração Pública iniciou atuação para revisão do reenquadramento, no qual o servidor peticionou (fls. 122-125) e, também, constituiu advogado (fl. 126); não há, portanto, falar em violação ao contraditório e à ampla defesa. 4. Os outros argumentos de nulidade - violação da coisa julgada administrativa e ao princípio da irredutibilidade de vencimentos - não se localizam, uma vez que o caso dos autos demonstra apenas o exercício da autotutela - inclusive com base em determinação judicial - em sintonia com o teor da Súmula 473/STF. Recurso ordinário improvido." (RMS 43.613/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 07/03/2014) (g.n.)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ENQUADRAMENTO NO PADRÃO VENCIMENTAL MAIS ELEVADO. NECESSIDADE DE PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO. (...) 2. **A Constituição Federal de 1988 proíbe toda modalidade de provimento que invista o servidor em cargo público diverso do anteriormente ocupado sem que tenha havido prévia aprovação em certame realizado para esse fim, na forma de seu art. 37, II, 3.** A jurisprudência dos Tribunais Superiores também é unânime no sentido de que o vínculo funcional entre o servidor e a Administração Pública é de direito público, não havendo direito adquirido a regime jurídico. 4. Na hipótese em exame, constata-se que a impetrante postula, em verdade, que lhe seja assegurada verdadeira ascensão funcional, isto é, enquadramento em cargo com salário mais elevado, instituto que não mais existe no direito administrativo pátrio como forma de investidura em cargo público, porquanto o acesso a cargos públicos, conforme dispõe o art. 37 da Constituição Federal, somente pode se dar por aprovação em concurso público de provas, ou de provas e títulos. (...) (STJ - AROMS 201200935507, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 27/03/2014). (g.n.)

Destarte, não possui a autora o direito ao reenquadramento a cargo diverso daquele de sua investidura. Vale ressaltar que o reenquadramento como forma de provimento de cargo público efetivo não mais existe no direito administrativo pátrio, porquanto, após a promulgação da CF o acesso a cargos públicos, somente pode se dar por aprovação em concurso público de provas, ou de provas e títulos, a teor do citado artigo 37, inciso II, da Magna Carta.

Releva pontuar que o desvio de função deve ser caracterizado pela discrepância entre as funções legalmente previstas para o cargo em que a servidor foi investido e aquelas por ele efetivamente desempenhadas habitualmente. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento assente nos termos a Súmula 378 que preconiza, in verbis: "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes." (Terceira Seção, julgado em 22.4.2009, DJe 5.5.2009).

O desvio de função é passível de reconhecimento na esfera pública, desde que cabalmente comprovado o efetivo exercício de atividade diversa da prevista em lei para o cargo em que foi investido o servidor, o que decorre do princípio da legalidade estrita que deve reger a administração.

Como efeito, a comprovação do desvio de função exige prova robusta do exercício de atribuições inerentes a cargo público distinto daquele do servidor, bem como de que as atividades efetivamente desempenhadas correspondem às atribuições privativas do cargo com o qual se reclama a equiparação. A prática eventual de algumas atribuições inerentes a cargo diverso para o qual o servidor foi investido não caracteriza, necessariamente, desvio de função, já que é preciso que a prática dessas atribuições seja habitual, e não eventual.

No caso dos autos, se verifica que a parte autora não teria se desincumbido do ônus de provar que de forma cabal e incontestável a existência do desvio de função no exercício de suas atividades, eis que, se trata de fato constitutivo do seu direito para receber o pagamento de diferenças salariais em razão do alegado desvio funcional. Neste sentido:

"AGRAVO RETIDO. JUSTIÇA GRATUITA. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DESVIO DE FUNÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS. 1 - O agravante alega não ter condições de arcar com as custas e despesas processuais, na medida em que os rendimentos mensais contribuem em grande parte para as despesas correntes do lar e da família. Remuneração entre meses de julho e dezembro de 2004. Valores líquidos variaram de R\$ 1.054, a R\$ 1.531,95. O salário mínimo equivalia a R\$ 260,00, de modo que ele auferia, em termos líquidos, quantia de quatro a cinco vezes superior. Ele tampouco apresentou documentos que ao menos demonstrassem aqueles gastos correntes, a fim de concluir que não teria condições de conciliar a manutenção do próprio sustento e aquele de sua família com o pagamento de custas e despesas processuais. Agravo a que se nega provimento. 2 - **Os elementos fático-probatórios não são robustos o suficiente para caracterizar o desvio de função, isto é, o exercício de atividades laborativas de maior complexidade técnica relativamente àquela para a qual o apelante foi contratado. Nesse sentido, não se sabe exatamente quais funções foram exercidas a partir de 1979, para que se pudesse melhor interpretar aquelas exercidas entre 1991 e 2004. É imprescindível a robustez dos elementos de provas a comprovar o desvio de função.** Precedente: (AC 00012124020054036118, JUIZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:). Apelante não se desincumbiu do ônus probatório previsto no art. 333, I, do então CPC/73 (art. 373, I, do novo CPC). 3 - Apelação a que não se dá provimento. (AC 00012080320054036118, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. REPOSICIONAMENTO. INDENIZAÇÃO. SÚMULA 378/STJ. DESVIO DE FUNÇÃO NÃO COMPROVADO. 1. Em razão da regra constitucional de acessibilidade aos cargos por via de concurso público, não há falar em direito do servidor de ser transferido para o cargo que efetivamente exerce em virtude de desvio de função, sem a necessária aprovação em concurso público. Súmula 685/STF ("É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.") 3. Eventual desvio de função somente gera direito a indenização, nos termos da Súmula 378 do STJ que dispõe "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes.". Entretanto, no presente caso, não restou comprovado o alegado desvio funcional. 4. **O ônus da regular formação do processo é da parte autora. Não restando comprovado o fato constitutivo do direito alegado, impõe-se a rejeição dos pedidos formulados na petição inicial (art. 333, I, CPC).** 5. Apelação desprovida."

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. 1-) A despeito de assentada pelo Supremo Tribunal Federal, após a Constituição Federal de 1988, a vedação ao provimento em cargo diverso daquele para o qual o candidato prestou concurso inicial, tanto aquela Corte, quanto o Superior Tribunal de Justiça vêm reconhecendo aos servidores em desvio de função o direito às diferenças salariais dele decorrentes, de modo a evitar o locupletamento indevido da Administração. Nesse sentido, aliás, a Súmula nº 378 do STJ, do seguinte teor: "Reconhecido o desvio de função, o servidor jaz jus às diferenças." 2-) Ocorre que, em ações dessa natureza, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente ao reconhecimento do direito, sendo necessário que venha acompanhada de prova material, o que não se verifica, no caso vertente. 3-) A prova documental colacionada não comprova as alegações da autora, principalmente se considerado o longo período que ela afirma que vem exercendo as funções de técnico da Receita Federal - desde 1991, quando ingressou nos quadros da Secretaria da Receita Federal. 4-) Sentença que se mantém, com fundamento, entretanto, na ausência de comprovação quanto ao fato constitutivo do direito que se alega possuir (CPC, art. 333, I). 5-) Apelação improvida." (TRF - 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 479351, Processo: 200550020012621, Órgão Julgador: Quinta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Luiz Paulo S. Araújo Filho, Data da decisão: 30/06/2010, e-DJF2R DATA: 13/07/2010, pág. 113/114)(g.n.)

Isso porque a autora foi requisitada para trabalhar na Justiça Eleitoral de Marília/SP nos termos do artigo 30, incisos XIII e XIV, do Código Eleitoral, *in verbis*:

Art. 30. Compete, ainda, privativamente, aos Tribunais Regionais: (...)

XIII - autorizar, no Distrito Federal e nas capitais dos Estados, ao seu presidente e, no interior, aos juizes eleitorais, a requisição de funcionários federais, estaduais ou municipais para auxiliarem os escritórios eleitorais, quando o exigir o acúmulo ocasional do serviço;

XIV - requisitar funcionários da União e, ainda, no Distrito Federal e em cada Estado ou Território, funcionários dos respectivos quadros administrativos, no caso de acúmulo ocasional de serviço de suas Secretarias;

Desse modo, a Administração se pautou pelos termos da lei, não havendo ilegalidade a ensejar a declaração de desvio de função.

Corroborando o entendimento acima e ao analisar as provas dos autos, o Magistrado sentenciante consignou expressamente, como se lê às fls. 104/105<sup>v</sup>, *verbis*:

"(...) Apesar do documento de fl. 14 noticiar "que a partir de 20/03/00 a servidora foi readaptada no Cartório Eleitoral", observe que isto ocorreu pelo fato de ela ter sido requisitada, conforme esclareceu a testemunha Maria José, que era chefe no cartório eleitoral. As requisições de servidores públicos para o desempenho de funções junto aos cartórios eleitorais têm base legal, a saber: Lei nº 8.112/90, artigo 93, II, no Código Eleitoral (Lei nº 4.737/65), artigos 23, XVI, 30, XIV e 365, e na Lei nº 6.999/82. O serviço eleitoral caracteriza serviço preferencial e obrigatório, de que o servidor requisitado não pode se escusar. É o que se extrai do disposto no art. 365 do Código Eleitoral. Ao requisitado se assegura, por outro lado, os direitos e vantagens inerentes ao seu cargo de origem, entre eles a remuneração correspondente. De fato, a Lei nº 6.999/82, que dispõe sobre as requisições de servidores pela Justiça Eleitoral, estabelece em seu artigo 9º que "o servidor requisitado para o serviço eleitoral conservará os direitos e vantagens inerentes ao exercício de seu cargo ou emprego". Esta mesma regra também está traçada pelo artigo 93 da Lei nº 8.112/90. Repare-se no seu teor: Art. 93. O servidor poderá ser cedido para ter exercício em outro órgão ou entidade dos Poderes da União, dos Estados, ou do Distrito Federal e dos Municípios, nas seguintes hipóteses: I - para exercício de cargo em comissão ou função de confiança; II - em casos previstos em leis específicas. I - Na hipótese do inciso I, sendo a cessão para órgãos ou entidades dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, o ônus da remuneração será do órgão ou entidade cessionária, mantido o ônus para o cedente nos demais casos. (...) - sublinhei. Editado com vistas a regulamentar o tema, o Decreto nº 4.050/2001, em artigo 1.º, define o instituto da requisição como ato irrecusável, que implica em transferência do servidor, sem alteração da lotação de origem e sem prejuízo da remuneração recebida. Segue transcrita a norma em questão: Art. 1.º Para fins deste Decreto considera-se: I - requisição: ato irrecusável, que implica a transferência do exercício do servidor ou empregado, sem alteração da lotação no órgão de origem e sem prejuízo da remuneração ou salário permanentes, inclusive encargos sociais, abono pecuniário, gratificação natalina, férias e adicional de um terço; (...) - sublinhei. Assim, não se avista ilegalidade no fato de a autora ter recebido, durante o período de requisição para prestação de serviço junto à Justiça Eleitoral, remuneração correspondente ao seu cargo de origem. E mesmo que assim não se entendesse, cabe anotar que desvio de função, para ficar caracterizado, exige prova cabal de que houve relevante diferença entre a função efetivamente exercida e a inerente ao cargo no qual foi investido o servidor. A autora pretende convencer que as funções por ela desempenhadas junto à Justiça Eleitoral divergem das correspondentes ao seu cargo de origem e que há identidade com as desempenhadas pelos seus colegas técnicos judiciários. A prova dos autos dá conta de que o cargo de origem da autora era o de atendente de escola e que foi readaptada para realizar serviços gerais, tendo retornado a laborar no município, agora como merendeira. Com relação às suas atribuições junto à Justiça Eleitoral, consta da informação de fls. 37/38 que ela desempenhou "(...) atividades básicas de natureza burocrático-administrativa, niveladas entre baixa e média complexidade (...) não se confundindo com as atividades desempenhadas pelos servidores do quadro desta Justiça Especializada". Ficou evidenciado, inclusive pela prova oral produzida (fls. 97/102) e com o documento de fl. 14<sup>v</sup>, que no cartório eleitoral realizava ela serviços gerais, fazia café e serviços de correios e de cópias reprográficas. Não se percebeu, assim, diferença de complexidade entre as atividades desempenhadas em um e outro órgão, nem que as funções exercidas junto à Justiça Eleitoral exigiam diferente formação e qualificação da servidora. O que se tem, portanto, é que no exercício das funções perante a Justiça Eleitoral a autora desempenhou atividades compatíveis com o seu cargo de origem. Caiha observar, ainda, que não existe junto àquela justiça especializada cargo de oficial de justiça. Por isso, as atividades de oficial de justiça ad hoc revestem caráter eventual e contam com previsão legal, estampada nas normas a que se fez referência, não importando seu exercício em desvio de função. Por tudo, portanto, não se reconhece o desvio de função alegado e a indenização perseguida não é de ser deferida a autora. (...)"

Destarte, do exame do acervo fático-probatório produzido nos autos, os serviços prestados pela autora junto à Justiça Eleitoral possuem caráter burocrático-administrativo, de modo que há correlação com as atividades exercidas no cargo de origem.

A esse propósito, se faz trazer à colação o entendimento desta eminente C. 1ª Turma do TRF3, que tem entendimento no mesmo sentido:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. SERVIDOR PÚBLICO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESVIO FUNCIONAL. INEXISTÊNCIA. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA VINCULANTE 43 DO STF. RECURSO IMPROVIDO. 1- O indeferimento da produção probatória foi devidamente motivado pelo magistrado, tendo em vista que o julgamento da demanda sob seu prisma dispensa análise de matéria fática, porquanto o fundamento de sua convicção já estava firmado pelo cotejo entre as atribuições previstas na Lei 10.667/03 para os cargos de Técnico e Analista Previdenciário, tomando, seguindo o raciocínio proposto, prescindível a produção da prova. 2- Assim, o juiz pode repelir produção probatória que reputar desnecessária ou inútil, de forma fundamentada. No caso telante, o indeferimento da prova não foi arbitrário, ao contrário, foi bem fundamentado e condizente com a linha de raciocínio e convicção exposta pelo magistrado, razão porque não se constata o cerceamento de defesa alegado. 3- A Constituição vedou praticamente toda forma de transposição de cargos, exceção feita àquelas excepcionais hipóteses em que determinada carreira tenha sido extinta, devendo ser promovida a reclassificação dos servidores que a ocupavam. Repito que sequer o art. 19, do ADCT da CF/88, teve o condão de promover dita equiparação para todos os fins jurídicos. Daí o relevo da Súmula Vinculante nº 43 da Suprema Corte, assim concebida: É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido. 4- No âmbito da dinâmica ligada à estruturação ou reestruturação de carreiras e cargos públicos, as atividades e os vencimentos decorrem da necessidade de adequação conforme os atributos peculiares a cada cargo ou atividade. Nesta hipótese, ainda que haja redistribuição de cargos, os destinatários de uma categoria determinada de servidores podem ser classificados em grupos cujas atividades não equivalham, necessariamente, o mesmo vencimento ou mesma remuneração, não implicando, portanto, em lesão ao princípio constitucional da isonomia. 5- O desvio de função se caracteriza pela realização de atividades diversas daquelas que são inerentes ao cargo no qual o servidor foi empossado, realizando trabalho devido a cargo diferente do que ocupa. 6- No caso telante, tal situação não ocorre, tendo em vista que as atribuições exercidas são de suporte e apoio às atividades de competência do INSS, previsão essa, genérica, a qual autoriza o exercício de atividades de menor complexidade, ainda que similares a do Analista. Desse modo, constata-se que não há incompatibilidade entre as funções desempenhadas pelo requerente e as atribuições previstas na Lei de regência do cargo ("suporte e apoio técnico especializado às atividades de competência do INSS). 7- Houve perfeita consonância e identidade entre as atribuições previstas em Lei para seu cargo e as funções que alega efetivamente desempenhar, inviabilizando o reconhecimento de desvio de função e a consequente equiparação salarial. 8- Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

(AC 00016006320114036107, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2017. FONTE\_REPUBLICACAO.)" (g.n.)

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC DE 1973. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, em sua redação primitiva. 2. Tratando-se de agravo legal interposto na vigência do Código de Processo Civil de 1973 e observando-se o princípio "tempus regit actum", os requisitos de admissibilidade recursal são aqueles nele estabelecidos (Emunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça). 3. Por ocasião do julgamento do recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no §3º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015. 4. O desvio de função é caracterizado pela diferença entre a função inerente ao cargo em que o servidor foi investido e a função por ele efetivamente exercida. Na hipótese de ocorrer discrepância entre essas duas funções, há desvio de função. No entanto, os autores sustentam que está caracterizado o desvio de função porque há identidade entre a função por eles exercida e a função exercida por seus colegas que ocupam cargos de Analista do Seguro Social. 5. Os autores, ocupantes de cargos de Técnico do Seguro Social junto ao INSS, afirmam que exercem funções típicas do cargo de Analista do Seguro Social. As atribuições destes cargos foram determinadas pela Lei n. 10.666/03, que no inciso II de seu art. 6º determinou ser atribuição dos exercentes do cargo de Técnico Previdenciário o "suporte técnico especializado às atividades de competência do INSS". 6. Muito embora os autores sustentem que realizavam atividades de competência de analistas, a redação do citado dispositivo legal demonstra claramente que estas não são incompatíveis com as atividades de Técnico Previdenciário, de forma que não há de se cogitar do alegado desvio de função. 7. Conclui-se que, ainda que em órgão diverso daquele em que foram inicialmente lotados, os autores exercem atribuições compatíveis com as funções previstas para seu cargo de origem. Assim, o pedido dos apelantes equivale, na verdade, a pedido de equiparação salarial, explicitamente vedado pelo art. 37, XIII da Constituição Federal. 8. Agravo legal desprovido.

(AC 00011858820084036106, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2016.FONTE\_REPUBLICACAO:)" (g.n.)

Não há como reconhecer desvio de função e o pagamento de diferenças remuneratórias a servidora que foi requisitada pela Justiça Eleitoral para exercício de funções análogas ao cargo de origem, nos termos do disposto no artigo 30, incisos XIII e XIV do Código Eleitoral.

Com relação aos honorários advocatícios, não cabe qualquer majoração dos honorários fixados em favor dos patronos da ré, já que o juízo *a quo* estabeleceu o valor de maneira equitativa.

Ademais, a majoração do valor dos honorários implicaria no estabelecimento de valor exorbitante aos patronos da ré, levando-se em consideração o grau de zelo profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Com efeito, trata-se de demanda sem complexidade, não justificando o arbitramento de valor de honorários advocatícios de valor superior ao já fixado na sentença recorrida, já que a causa não exigiu trabalho significativo dos causídicos.

Finalmente, o valor de honorários foi fixado com observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de modo que deve ser mantido tal como lançado na sentença recorrida.

Evidenciada sua correção, a sentença deve ser integralmente mantida.

Diante dos argumentos expostos, **nego provimento** às apelações, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. REENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 37, II, CF. DESVIO DE FUNÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS ENTRE OS CARGOS. PAGAMENTO NÃO DEVIDO. REQUISICÃO PELA JUSTIÇA ELEITORAL REALIZADA DENTRO DOS PARÂMETROS DA LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. O sistema constitucional vigente, como regra geral, veda as movimentações funcionais de servidores públicos, a qualquer título, sem a realização de prévio concurso para o preenchimento do cargo público efetivo, e, sob este prisma, o denominado reenquadramento por motivo de desvio de função não é meio idôneo para suprir a exigência de prévio do concurso público à investidura, sob o risco de ofensa aos princípios consagrados no artigo 37, caput, e incisos da CF.
2. Relevar pontuar que o desvio de função deve ser caracterizado pela discrepância entre as funções legalmente previstas para o cargo em que a servidor foi investido e aquelas por ele efetivamente desempenhadas habitualmente. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento assente nos termos a Súmula 378 que preconiza, *in verbis*: "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes." (Terceira Seção, julgado em 22.4.2009, DJe 5.5.2009).
3. No caso dos autos, verifica-se que a parte autora não teria se desincumbido do ônus de provar que de forma cabal e incontestável a existência do desvio de função no exercício de suas atividades, eis que, se trata de fato constitutivo do seu direito para receber o pagamento de diferenças salariais em razão do alegado desvio funcional.
4. Isso porque a apelante foi requisitada para trabalhar na Justiça Eleitoral de Marília/SP nos termos do artigo 30, incisos XIII e XIV, do Código Eleitoral. Desse modo, a Administração se pautou pelos termos da lei, não havendo ilegalidade a ensejar a declaração de desvio de função.
5. Destarte, do exame do acervo fático-probatório produzido nos autos, os serviços prestados pela autora junto à Justiça Eleitoral possuem caráter burocrático-administrativo, de modo que há correlação com as atividades exercidas no cargo de origem.
6. Não há como reconhecer desvio de função e o pagamento de diferenças remuneratórias a servidora que foi requisitada pela Justiça Eleitoral para exercício de funções análogas ao cargo de origem, nos termos do disposto no artigo 30, incisos XIII e XIV do Código Eleitoral.
7. Com relação aos honorários advocatícios, não cabe qualquer majoração dos honorários fixados em favor dos patronos da ré, já que o juízo *a quo* estabeleceu o valor de maneira equitativa.
8. O valor de honorários foi fixado com observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de modo que deve ser mantido tal como lançado na sentença recorrida.
9. Apelações desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003385-90.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALSA BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTOPECAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A, ILDA DAS GRACAS NOGUEIRA MARQUES - SP121409-A, MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A,

RENAN CESAR PINTO PERES - SP367808-A, MAYARA LUZIA LUCIANO - SP396365-A, JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003385-90.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALSA BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTOPECAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A, ILDA DAS GRACAS NOGUEIRA MARQUES - SP121409-A, MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A,

RENAN CESAR PINTO PERES - SP367808-A, MAYARA LUZIA LUCIANO - SP396365-A, JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e recurso de apelação interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco/SP (ID 126544985), que julgou procedente a pretensão autoral e concedeu a segurança para declarar a inexigibilidade de inclusão do valor relativo ao ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, bem como para declarar o direito da Impetrante à compensação do indébito, após o trânsito em julgado da sentença e em procedimento administrativo perante a Receita Federal do Brasil, dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos que precederam ao julgamento desta ação, acrescidos da taxa SELIC.

Sem condenação em honorários (art. 25, da Lei nº 12.016/2009). Custas *ex lege*.

A União Federal (Fazenda Nacional), em suas razões de recurso (ID 126544996), sustenta, preliminarmente, a sobrestamento do feito até o julgamento definitivo do RE 1.187.264, de relatoria do Ministro Marco Aurélio. No mérito, alega, em síntese, não ser aplicável ao caso o entendimento firmado no RE 574.706/PR. Aduz que a aplicação por arrastamento, à situação em tela, dos fundamentos determinantes do entendimento fixado pelo STF no aludido precedente (Tema 69) importaria, ao final, a declaração de inconstitucionalidade da totalidade da Lei nº 12.546/2011, no que versa sobre o regime tributário favorecido e facultativo de substituição da incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários pela receita bruta, sob pena de o provimento jurisdicional implicar em atuação como legislador positivo em cenário de renúncia fiscal. Argumenta, assim, que deve ser observada a vontade original do legislador, para que a base de cálculo da CPRB seja concebida de forma que o ICMS e o ISSQN componham o produto das vendas e serviços, e, portanto, a receita bruta da pessoa jurídica. Pleiteia, nesses termos, o provimento do recurso, para que seja julgada improcedente a pretensão autoral. Subsidiariamente, requer que, caso reconhecido o direito à compensação, proceda-se à diferenciação entre créditos e débitos anteriores à utilização do eSocial (os quais não permitem a compensação cruzada entre contribuições previdenciárias e tributos de outras espécies), e aqueles posteriores, os quais poderão ser compensados nos termos estabelecidos pela Lei nº 13.670/2018.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal não se pronunciou sobre o mérito da demanda, por não vislumbrar na matéria subjacente à lide a existência de direitos cuja natureza enseje a intervenção ministerial (ID 130462892).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003385-90.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALSA BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTOPECAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A, ILDA DAS GRACAS NOGUEIRA MARQUES - SP121409-A, MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A,

RENAN CESAR PINTO PERES - SP367808-A, MAYARA LUZIA LUCIANO - SP396365-A, JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

### **Admissibilidade da apelação**

Tempestivo, recebo o recurso em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil).

### **Da exclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta**

A controvérsia posta em debate cinge-se à exclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS". Vejamos a ementa do referido julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS

(RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 15/03/2017, DJe 29/09/2017)

Outrossim, recentemente, em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).

Cumpra-se observar que, no aludido julgamento, três recursos foram tomados como representativos da controvérsia, sendo dois deles apresentados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (REsp 1.624.297/RS e REsp 1.629.001/SC), e um pela sociedade empresária "Kly Indústria Têxtil" (REsp 1.638.772/SC). Confira-se os arestos:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15.*

(REsp 1624297/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15.*

(REsp 1629001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15.*

(REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. Confira-se excerto do supracitado julgado do E. STJ:

*"Cumpra-se recordar, dada a estreita semelhança axiológica com o presente caso, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar, em regime de repercussão geral, o RE n. 574.706/PR, assentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Entendeu o Plenário da Corte, por maioria, que o valor de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos". - g.n.*

Assim, em observância às teses firmadas pelo STF (Tema 69) e pelo STJ (Tema 994), não há que se falar em suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE 1.187.264 e, revendo meu posicionamento anterior, passo a adotar o entendimento de que os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

Nesse sentido, o recente aresto emanado desta Primeira Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO STJ. RECURSO PROVIDO.*

*I. O plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.*

*II. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.*

*III. Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*IV. Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.*

*V. Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.*

*VI. Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.*

*VII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

(AI 5018793-81.2017.4.03.0000, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019)

## **Compensação**

Primeiramente, cumpre observar que o reconhecimento do direito à compensação, nos termos do art. 66, da Lei nº 8.383/91, pode ser objeto de mandado de segurança, o que não se confundível com os seus posteriores efeitos administrativos.

A pretensão autoral consubstancia-se na obtenção de provimento jurisdicional que declare o direito da Impetrante à compensação do crédito tributário em âmbito administrativo. Reconhecido o direito, a compensação se fará administrativamente, através da análise da documentação e dos lançamentos efetuados na contabilidade da empresa.

O mandado de segurança temo objetivo, apenas, de garantir a compensação e determinar que a autoridade administrativa aceite a compensação dos créditos não aproveitados.

Tal pleito independe da produção de provas e não temo condão de ensejar efeitos patrimoniais pretéritos, tratando-se de matéria eminentemente de direito. Não se defere a compensação com efeito de quitação, mas apenas arredam-se os obstáculos postos pela Administração.

O mandado de segurança é o meio adequado para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas-corpus ou habeas-data, quando a ilegalidade ou abuso de poder for cometida por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX, CF/88).

O STJ, inclusive, já pacificou sua jurisprudência favoravelmente à utilização do mandado de segurança até mesmo para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos. É o que se depreende do teor da Súmula 213: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária".

Como advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74, da Lei 9.430/96, na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra-se observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática dos recursos repetitivos:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido".*

(AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS; 2ª Turma; DJe 23/03/2012)

#### **Atualização do crédito**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e à remessa necessária.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

---

#### **EMENTA**

#### **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA ÀS TESES FIRMADAS PELO STF (TEMA 69) E STJ (TEMA 994). REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO NÃO PROVIDOS.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".
2. Em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "*os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011*" (Tema 994).
3. O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.
4. Compensação nos termos do art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18), e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
6. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
7. Negação provimento ao recurso de apelação e à remessa necessária.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007785-46.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CACILDA SCHOTT DE OLIVEIRA, MAREMADOS SANTOS BARREIRO, OLIDE NIZA, THEREZA CRISTINA DINIZ CAPELLARI

Advogados do(a) APELADO: DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A, ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007785-46.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CACILDA SCHOTT DE OLIVEIRA, MAREMADOS SANTOS BARREIRO, OLIDE NIZA, THEREZA CRISTINA DINIZ CAPELLARI

Advogados do(a) APELADO: DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A, ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### **RELATÓRIO**

#### **O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra sentença que julgou improcedente os embargos à execução propostos pelo INSS, afastando a aplicação da TR, acolhendo a conta apresentada pela contadoria judicial, no valor de R\$ 115.912,54 (cento e quinze mil, novecentos e doze reais e cinquenta e quatro centavos).

*Diante do exposto, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS EMBARGOS À EXECUÇÃO e declaro líquido para a execução o valor apurado pela Contadoria Judicial na conta de fls. 136/157, no total de R\$ 115.912,54 (cento e quinze mil, novecentos e doze reais e cinquenta e quatro centavos), posicionado para julho/2007, a ser devidamente atualizado.*

*Custas processuais na forma da lei. Condeno o embargante no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor acolhido e aquele pretendido (art. 85, §3º, I do CPC).*

*Anote-se que as verbas de sucumbência serão acrescidas no valor do débito principal, para todos os efeitos legais (art. 85, §13, do CPC).*

*Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 496, §3º, I do CPC.*

*Após o trânsito em julgado, traslade-se o necessário para os autos principais e remetam-se estes autos ao arquivo, observadas as formalidades legais.*

*P.R.I.C.*

Em suas razões recursais, o INSS pede a reforma da sentença, aduzindo que há excesso de execução na conta de liquidação apresentada pela Contadoria do Juízo homologada pelo juízo, considerada que a sentença executada não observou o recente posicionamento do STF sobre a matéria, ao deixar de aplicar a TR como índice de atualização. Aduz que "se deve reconhecer o recente posicionamento do STF no sentido de que permanecem válidas as regras atuais a serem utilizadas nos cálculos realizados até a expedição do precatório, ou seja, permanece em pleno vigor as disposições do art. 1º-F da Lei no. 9.494/97, o que foi recentemente corroborado na decisão que definiu a modulação dos efeitos das ADIs 4425 e 4357" e que "a declaração de inconstitucionalidade foi restrita ao índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança em Precatório, pois na comunicação acima citada expressamente há a vinculação da inconstitucionalidade por amastamento do art. 5º da Lei n. 11.960/09 atrelada aos itens "c" e "d" que especificam a disposição contida no §12 do art. 100 da CF/88 referente ao regime de Precatório."

Sustenta que "não se aplica a declaração de inconstitucionalidade a todas as condenações impostas à Fazenda Pública, mas apenas quanto ao Precatório. Desta feita, permanecerá constitucional a aplicação dos índices oficiais da caderneta de poupança para a correção monetária e juros de mora quando não se tratar de Precatório pois o texto não foi declarado inconstitucional, devendo valer, no caso em questão, as disposições da própria Lei 11.960/09 (Lei 9.494/97), que se aplicam a benefícios previdenciários já que trata de condenações impostas à Fazenda Pública."

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007785-46.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CACILDA SCHOTT DE OLIVEIRA, MAREMADOS SANTOS BARREIRO, OLIDE NIZA, THEREZA CRISTINA DINIZ CAPELLARI  
Advogados do(a) APELADO: DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A, ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

A execução funda-se em título judicial no qual foi reconhecido o direito dos autores à incorporação do percentual de 28,86% sobre seus vencimentos, a partir de janeiro/1993, com reflexos salariais desde então, condenando o INSS ao pagamento das diferenças a partir de tal data ou do efetivo exercício do cargo, acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos do Provimento nº 24/97 (e posteriores atualizações), observada a compensação com reajustes já concedidos aos autores em decorrência da Lei nº 8.627/93. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (fls. 71/80 daqueles autos).

Os exequentes apresentaram cálculos, totalizando R\$ 89.192,45 (oitenta e nove mil cento e noventa e dois reais quarenta e cinco centavos) com a inclusão de honorários advocatícios.

O INSS apresentou embargos à execução indicando como valor devido aos exequentes o montante de R\$ 62.312,04, atualizado para o mês 07/2007, ao argumento de que a autora Marema nada tem a receber, considerado o posicionamento na referência AIII em 01/93, bem como que em relação aos demais autores, deve ser aplicada Lei nº 6.899/81 no tocante aos critérios de correção monetária.

A Contadoria Judicial apurou o valor de R\$ 115.928,58 para 07/2007, o que equivale a R\$ 135.887,87 para 03/2009 (fls. 47/69), tendo os embargados concordado, exceto em relação à Sra. Marema (fls. 76, 78/79, 80) e o INSS concordado com os cálculos (fls. 82/90).

Os autos foram devolvidos para o Contador, que atualizou o valor para R\$ 241.648,13 para 04/2015 (fls. 136/157), com os quais os embargados concordaram (fls. 160/161) e o INSS discordou, sustentando que na correção monetária deveria ser utilizada a TR ao invés de IPCA-E (fls. 166/168).

O juiz sentenciante afastou a impugnação do INSS em relação aos últimos cálculos (fl. 169), determinando o retorno dos autos à Contadoria para aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observado o título executivo transitado em julgado (fl. 196), que apresentou esclarecimentos à fl. 198.

O juiz sentenciante acolheu a alegação da embargante quanto à exequente Marema, de que não há diferenças a serem pagas em favor, e rejeitou os embargos quanto à correção monetária, homologando os cálculos da contadoria judicial, considerando que foi elaborada com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com a devida aplicação dos índices legais, fixando a condenação em R\$ 115.912,54 (cento e quinze mil, novecentos e doze reais e cinquenta e quatro centavos), posicionado para julho/2007, a ser devidamente atualizado.

O INSS sustenta a ocorrência de excesso na execução, tendo o título executivo judicial deixado de aplicar a Lei n. 11.960/2009 para utilizar a TR com indexador da correção monetária a partir de julho/2009, visto que os mesmos utilizaram o IPCA-E até a data da conta, em descompasso com a orientação jurisprudencial.

O inconformismo da apelante não comporta acolhimento.

#### **Dos cálculos efetuados pela Contadoria Judicial**

A Contadoria Judicial, conforme determinação do magistrado sentenciante, elaborou informação (fl. 1206), acompanhada das correspondentes planilhas de cálculo (fls. 1207/1212), explicitando a forma de elaboração dos cálculos.

*Atendendo ao r. despacho de fls. 46, vimos respeitosamente informar a Vossa Excelência que elaboramos cálculos comparativos, demonstrativo dos reajustes concedidos no período este vão atualizados até a presente data a qual submetemos a apreciação.*

*Deixamos de elaborar cálculos para a autora MAREMA DOS SANTOS BARREIRO, pois a mesma obteve reajuste superior aos 28,86% em fev./93 retroativo a jan./93, ou seja, recebeu um reajuste de 31,82% (demonstrativo).*

*Também informamos que a embargante deixou de elaborar cálculo para a autora THERESA C. DINIZ CAPELLARI, quanto à aplicação na integralidade o reajuste dos 28,86% conforme o Decreto no. 2.693, de julho de 1998, pois a mesma exerceu cargo em comissão de Direção e Assessoria Superiores (DAS) de acordo com a rubrica afetas ao cargo em comissão – demonstrativo.*

*a) Cálculos atualizados até 03/2009.*

*b) Correção monetária:*

*- Valor(es) cor/mon pela variação mensal, a partir de cada parcela, pelo(s) indexador(es): CONDENATORIAS EM GERAL de 01/1993 a 03/2009.*

*- Não existe índice deflacionário no período.*

*c) Juros de mora:*

*- A partir de 10/1998, pela(s) taxa(s): 0,50% a.m., simples, até 03/2009.*

*- Taxa(s) aplicada(s) sobre o valor corrigido monetariamente.*

*d) Comparativo dos cálculos apresentados, em 01/07/2007:*

*- Pelo(s) credor(es): R\$ 89.192,45*

*- Pelo(s) devedor(es): R\$ 62.312,04*

*- Pela Justiça Federal: R\$ 115.928,58*

*Importa o presente cálculo em R\$ 135.887,87 (cento e trinta e cinco mil, oitocentos e oitenta e sete reais e oitenta e sete centavos).*

O magistrado sentenciante determinou a remessa dos autos à contadoria judicial "para atualização dos cálculos, mantendo informação sobre o comparativo do cálculo com aqueles apresentados pelas partes, bem como para que se manifeste, com as retificações do cálculo que se fizerem necessárias, sobre as alegações da embargante quanto ao indevido reajuste sobre verbas relacionadas a cargos em comissão e sobre o montante devido a título de PSS" (fl. 134).

Assim, a contadoria judicial atualizou os cálculos já apresentados (fl. 136/157)

*Em atenção à r. determinação de fl. 134/embargos, vimos respeitosamente apresentar a V. Exa. a atualização do cálculo de fls. 47/69/embargos, bem como manifestar-nos sobre as alegações da Embargante, consoante abaixo.*

*Conforme já consignado à fls. 47, a inclusão dos valores de Direção e Assessoramento Superiores — DAS encontra-se normatizada pelo Decreto n° 2.693, de 28 julho de 1998, o qual dispõe sobre os procedimentos para pagamento da extensão da vantagem de 28,86% aos servidores públicos do Poder Executivo Federal, ou seja, o próprio decreto que incorporou os 28,86% aos vencimentos determina que tal percentual é aplicável ao cargo de DAS, sendo este o entendimento reiteradamente adotado pela Contadoria.*

*Quanto ao desconto de PSS ressaltamos que, salvo determinação em contrário, a Contadoria adota a incidência de 11% sobre o principal atualizado, considerando como se à época (competência) o valor fosse recebido.*

*Tendo em vista que os entendimentos aqui expostos tratam de matéria de direito, caso eles não estejam alinhados com os de V. Exa., consultamos como proceder.*

*a) Cálculos atualizados até 04/2015.*

*b) Correção monetária:*

*- Valor(es) cor/mon pela variação mensal, a partir de cada parcela, do(s) indexador(es): UFIR até 12/2000; IPCA-E (2000) em 12/2000; IPCA-E de 01/2001 a 03/2015*

*- Com aplicação dos índices deflacionários existentes, sem, entretanto, reduzir o valor nominal devido.*

*c) Juros de mora:*

*- A partir de 10/1998, pela(s) taxa(s): 0,50% a.m., simples, de 11/1998 a 04/2015*

*- Taxa(s) aplicada(s) sobre o valor corrigido monetariamente.*

*d) Comparativo dos cálculos apresentados, em 01/07/2007:*

*- Pelo(s) credor(es): R\$ 89.192,45*

*- Pelo(s) devedor(es): R\$ 62.312,04*

*- Pela Justiça Federal: R\$ 115.912,54*

O magistrado sentenciante determinou que a contadoria judicial ratificasse ou retificasse a "planilha de cálculos apresentada às fls. 137/157, analisando os argumentos suscitados pelo embargante, INSS (PRF-3), às fls. 175/194, com atualização dos cálculos para 04/2015, mantendo informação sobre o comparativo do cálculo com aqueles apresentados pelas partes, bem como para que se manifeste, com as retificações dos cálculos que se fizerem necessários, sobre as alegações da embargante quanto ao indevido reajuste sobre verbas relacionadas a cargos em comissão e sobre o montante devido a título de PSSS, em conformidade a coisa julgada e diante dos critérios de correção estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal" (fl. 196 e verso).

Assim, a contadoria judicial reiterou os cálculos já apresentados, por estar de acordo com a determinação judicial (fl. 198):

*Atendendo à r. decisão de fls. 196/196 verso dos embargos, vimos respeitosamente informar Vossa Excelência acerca da manifestação ofertada pelo INSS às fls. 175/194 que do ponto de vista aritmético/contábil não há reparo a ser efetuado nos cálculos apresentados por esta Contadoria às fls. 137/157, válida para abr/2015, senão vejamos:*

*A autora Marema dos Santos Barreira, de fato, estava posicionada na classe/padrão A-III em jan/1993, conforme constou na planilha de fls. 48, onde obteve um reajuste de 31,82%, superior aos 28,86% e por essa razão não foi incluída na conta desta Contadoria.*

*A verba remuneratória de DAS (Direção e Assessoramento Superiores), encontra-se normatizada pelo Decreto n.º 2.693 de 28 de julho de 1998, o qual dispõe sobre os procedimentos para pagamento da extensão da vantagem de 28,86% aos servidores públicos do Poder Executivo Federal.*

*Com relação ao desconto do PSS, a base de incidência do percentual de 11% é o valor do principal corrigido, uma vez que os juros moratórios possui natureza indenizatória, portanto, devem ser excluídos da base de cálculo, salvo melhor Juízo.*

*Finalmente, quanto aos critérios de correção monetária utilizados, entendemos tratar de Matéria de Direito, pois o INSS requer a aplicação da TR como fator de correção monetária, nos termos da Lei 11.960/2009 e esta Contadoria adota os critérios previstos no r. julgado e Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 — CJF que prevê o IPCA-E e neste ponto, submetemos à apreciação deste Juízo.*

*Do acima exposto, ratificamos a conta apresentada às fls. 137/157 para nova avaliação deste Juízo.*

Sobreleva notar que a perícia judicial constitui meio de prova imparcial e equidistante dos interesses das partes. O contador do Juízo é profissional que possui conhecimentos técnicos para o desempenho da função, somente sendo o respectivo laudo afastado quando demonstrada, de forma inequívoca, eventual omissão ou inexatidão dos resultados.

No caso dos autos, verifica-se que a Contadoria Judicial elaborou conta em obediência aos termos do comando exequendo, explicitando quais os critérios, mormente aqueles constantes do Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, foram utilizados para a correta apuração do valor da condenação.

A propósito, não é demais realçar que as contadorias judiciais são órgãos auxiliares da Justiça, sujeitas à responsabilização cível e criminal (CPC, arts. 139 e 147) e, também por essa razão, devem prevalecer os cálculos por elas elaborados.

Nesse sentido aponta a jurisprudência do STJ, como se pode constatar dos seguintes julgados:

*"Com efeito, não havendo convergência entremos cálculos formulados pelas partes litigantes nos autos do processo principal, em relação à planilha de cálculo confeccionada pelo Perito Judicial, devem ser prestigiados os valores encontrados por este último, que, no particular, ostenta fé pública, detém a presunção juris tantum quanto a sua correção, não possui interesse particular na demanda, além do que, seguiu os parâmetros adotados pelo acórdão transitado em julgado." "Desse modo, concordando que deve ser reconhecido como correto o laudo da contadoria do Juízo, por serem suas conclusões equidistantes dos interesses das partes, litigantes, e merecerem seus cálculos fé de ofício, entendo que o mesmo deve ser considerado." (fl. 162, grifo acrescentado). 4. No mais, verifica-se que houve erro no primeiro cálculo, com a inclusão de honorários advocatícios sucumbenciais indevidos, assim o Perito Judicial, nos cálculos objeto do presente Agravo de Instrumento, apenas corrigiu o erro. 5. Não há falar em preclusão e nem se está rediscutindo questões já decididas, mas, tão somente, se está cumprindo o V. Acórdão tal como decidido".*

*(AgRg no REsp 1570517/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 24/05/2016)*

**PROCESSUAL CIVIL. SUPUSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCLUSÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DO DECISUM. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE DECISÃO ULTRA PETITA. ESTUDO TÉCNICO REALIZADO POR CONTADOR JUDICIAL, PARTE IMPARCIAL NO FEITO. APLICAÇÃO DE MULTA NA ORIGEM. CARACTERIZAÇÃO DO INTUÍTO MERAMENTE PROTELATÓRIO. MANUTENÇÃO DA SANÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*I- Não merece prosperar recurso especial interposto sob o fundamento de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo. Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dívida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as indagações formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum.*

*Precedentes.*

*II- Não houve julgamento ultra-petita, uma vez que o Tribunal a quo fundamentou sua decisão em estudo técnico elaborado por contador judicial imparcial, acolhendo-o por entender que este dispõe de métodos técnicos mais apropriados. Ademais, estes cálculos podem e devem ser considerado por serem oriundos de parte imparcial no feito.*

*III- Tendo o Tribunal a quo aplicado multa processual, em razão do nítido intuito protelatório da empreitada recursal, descabida a extirpação da pena, no Órgão ad quem, caso reste caracterizado o aludido animus. Inteligência do art. 538, parágrafo único do Código de Processo Civil.*

*IV- Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no REsp 544.112/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2003, DJ 09/12/2003, p. 333)*

**PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR. CPC, ART. 604.**

*1. Havendo dúvida acerca dos índices aplicados, pode o magistrado remeter os autos à contadoria para solucioná-la.*

*2. Sendo a Contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe comprovar o alegado excesso.*

*3. Recurso não conhecido.*

*(REsp 334.901/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2002, DJ 01/04/2002, p. 196)*

Corroboram tal posicionamento os seguintes julgados desta Corte Regional:

"Os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes. Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade".

(AI 00041348920164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2016)

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO MONTANTE CORRESPONDENTE À CONDENAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO CONTADOR JUDICIAL. FIEL OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO JULGADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. Verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequiênda, de modo que no caso em tela nada é devido ao segurado. Apenas os sucessores do segurado pronunciaram-se em desacordo com a informação da contadoria ia judicial, mas não apontaram erros que maculassem referido cálculo. Ademais, considerando o início do gozo do benefício, 12/01/1984, o cálculo do valor de aposentadoria tem de observar aos critérios estipulados no Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, inclusive o disposto em seu art. 40, já que o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi afastado pelo julgado. Agravo legal improvido."

(AC n. 00176048120074039999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal EVA REGINA, e-DJF3 Judicial 1 17/12/2010)

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA. I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los. II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução. III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria ia, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante o cumprimento da obrigação de fazer pela executada. IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção. V - Agravo legal improvido."

(AC n. 0200205-57.1994.4.03.6104, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, e-DJF3 23/11/2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da contadoria ia Judicial, não podendo gozar de seu direito, de imediato. 2. A contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. 3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador, como o fez. 4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte. 5. Prevalece a presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da contadoria ia Judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio. 6. Agravo improvido."

(AI n. 0017106-72.2008.4.03.0000, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, e-DJF3 16/12/2008).

A embargante não traz impugnação sólida ou capaz de elidir os cálculos da Contadoria do Juízo. Além disso, inegável a imparcialidade deste órgão auxiliar do juízo para o encontro do montante exequível. Essa a orientação deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS. REJUSTE 28,86% COMPENSAÇÃO LEIS Nº 8.622/93 E 8627/93. ÍNDICE DE 33% REAJUSTE LINEAR. NÃO SE CONFUNDE COM REJUSTE 28,86% CÁLCULO CONTADORIA. (...) O Parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto e os parâmetros da coisa julgada. Deve ser mantida "in totum" a sentença recorrida. A execução deve prosseguir pelos valores apurados no Setor de Cálculos Judiciais. Nego provimento ao recurso de apelação da União Federal.

(AC 00109360520034036000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/06/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. 1. O parecer da Contadoria Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua imparcialidade e a presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto. 2. Incorreta se mostra a aplicação linear do percentual de 28,86% sobre os vencimentos, sem considerar a situação funcional de cada um e os benefícios a ele já concedidos. 3. Agravo de instrumento desprovido.

(AI 00423592820094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 28,86% CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. 1. Havendo dívidas a respeito dos cálculos elaborados pelas partes, o juiz pode se valer dos cálculos realizados pela Contadoria Judicial, órgão que goza de fé pública, imparcialidade e equidistância entre as partes (TRF da 3ª Região, AC n. 0001359-22.2002.4.03.6102, Rel. Des. André Nekatschalow, j. 23.04.12; AC n. 0018091-11.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 13.12.11; AC n. 2004.03.99.028074-6, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 14.06.11). (...) 3. Recurso de apelação do INSS não provido.

(AC 00027219420044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/11/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### Da atualização do débito

A sentença trouxe deslinde adequado à atualização do débito, determinando a correção monetária pelo IPCA-E e a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

No ponto, a sentença determinou a incidência do atual índice para a atualização, abarcando orientação jurisprudencial hodierna.

O entendimento do Juízo a quo coaduna-se como de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Com efeito, os valores em atraso devem ser acrescidos de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;

b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;

c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

A aplicação das diretrizes traçadas no RE 870.947/SE para a atualização do débito decorre do reconhecimento de sua repercussão geral. Aliás, a não observância ao posicionamento nele expresso levaria ao desrespeito da decisão da Suprema Corte.

Acrescente-se que a determinação é de observância ao RE 870.947/SE, de modo que eventual alteração promovida pelo E. STF na ocasião do julgamento dos embargos declaratórios em sede deste recurso extraordinário também deverá ser ponderada na fase de execução.

Tampouco há se falar em sobrestamento do trâmite processual, pois inexistente qualquer determinação neste sentido em razão da repercussão geral reconhecida no recurso extraordinário referido.

Portanto, de rigor a manutenção da r. sentença ora recorrida, para o fim de acolher o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial em primeira instância, determinando o prosseguimento da execução do julgado nos termos ali especificados.

#### **Da verba sucumbencial**

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência aquele regramento

Diante da sucumbência recursal do embargante, que teve seu recurso improvido no mérito, é de se majorar o valor dos honorários a teor do art. 85, §11, CPC/2015.

Assim, com base no art. 85, §3º, I e §11 do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pelo INSS levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, os quais serão fixados no percentual de 11% (onze por cento) sobre a diferença entre o valor acolhido e o pretendido.

#### **Dispositivo**

Por estas razões, **nego provimento** ao recurso do INSS.

É o voto.

---

### EMENTA

CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO IMPARCIAL E EQUIDISTANTE DAS PARTES, DOTADO DE FÉ PÚBLICA. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO JUDICIAL. IPCA-E. APLICABILIDADE. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra sentença que julgou improcedente os embargos à execução propostos pelo INSS, afastando a aplicação da TR, acolhendo a conta apresentada pela contadoria judicial, no valor de R\$ 115.912,54 (cento e quinze mil, novecentos e doze reais e cinquenta e quatro centavos). Condenado o embargante no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor acolhido e aquele pretendido (art. 85, §3º, I do CPC).

2. A Contadoria Judicial, conforme determinação do magistrado sentenciante, elaborou informação, acompanhada das correspondentes planilhas de cálculo, explicitando a existência de equívocos nas contas apresentadas pela parte exequente e pela executada.

3. A perícia judicial constitui meio de prova imparcial e equidistante dos interesses das partes. O contador do Juízo é profissional que possui conhecimentos técnicos para o desempenho da função, somente sendo o respectivo laudo afastado quando demonstrada, de forma inequívoca, eventual omissão ou inexatidão dos resultados.

4. No caso dos autos, verifica-se que a Contadoria Judicial elaborou conta em obediência aos termos do comando exequendo, explicitando quais os critérios, mormente aqueles constantes do Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, foram utilizados para a correta apuração do valor da condenação.

5. A propósito, não é demais realçar que as contadorias judiciais são órgãos auxiliares da Justiça, sujeitas à responsabilização cível e criminal (CPC/73, arts. 139 e 147) e, também por essa razão, devem prevalecer os cálculos por elas elaborados.

6. A embargante não traz impugnação sólida ou capaz de elidir os cálculos da Contadoria do Juízo. Inegável a imparcialidade deste órgão auxiliar do juízo para o encontro do montante exequível. Precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

7. Atualização judicial do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

8. Diante da sucumbência recursal do embargante, que teve seu recurso improvido no mérito, é de se majorar o valor dos honorários a teor do art. 85, §11, CPC/2015.

9. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015545-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: JOANA JOSEFA MARTINEZ GARCIA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANA LUCIA FERREIRA - SP115638-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015545-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: JOANA JOSEFA MARTINEZ GARCIA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANA LUCIA FERREIRA - SP115638-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, em face de decisão que, nos autos de ação anulatória de ato administrativo, proposta por JOANA JOSEFA MARTINEZ GARCIA, deferiu parcialmente a tutela provisória requerida com a finalidade de suspensão de descontos efetuados sobre os seus proventos referentes à devolução de valores recebidos a título de 2/5 da VNPI-05 no período de 12/06/2017 a 31/12/2018, bem como seja restabelecido o pagamento da integralidade da FC-05 / VPNI-05 (5/5).

Foi deferida a suspensão dos descontos efetuados, mas, no que respeita às parcelas vincendas dos 2/5 suprimidas de sua folha de pagamento, foi indeferida a tutela provisória, com fundamento na pendência do julgamento do Recurso Extraordinário nº 638.115, pelo STF.

Sustenta a agravante, em síntese, a impossibilidade de concessão de tutela provisória contra a União, que esgote no todo ou parte o objeto da ação, bem como que conceda vantagens patrimoniais.

Aduz que tendo em vista que o pagamento dos quintos incorporados no período entre 8.4.1998 até 4.9.2001 foi declarado inconstitucional, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 638.115, pelo STF e refere-se a relação jurídica de trato continuado, há que se reconhecer a necessidade de cessação imediata do pagamento da mencionada verba, sem que isso caracterize afronta à coisa julgada e sem que seja necessário o ajuizamento de ação rescisória.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso (Id80358464).

Não foi apresentada contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015545-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: JOANA JOSEFA MARTINEZ GARCIA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANA LUCIA FERREIRA - SP115638-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, verifica-se que estão presentes os requisitos legais para a concessão da medida em favor da Agravada.

No julgamento do RE 638.115/CE, sob o rito da repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal assentou entendimento, segundo o qual ofende o princípio da legalidade a decisão que concede a incorporação de quintos pelo exercício de função comissionada no período de 8/4/1998 até 4/9/2001, ante a carência de fundamento legal. E entendeu por bem modular os efeitos da referida decisão e fixar duas situações decorrentes desse julgado, aplicáveis às decisões judiciais já transitadas em julgado que garantiram tal direito.

Quanto a modulação dos efeitos, o Plenário entendeu por desobrigar a restituição dos valores recebidos pelos servidores até a data do julgamento (19/3/2015), face a boa-fé, bem como por cessar a ultra atividade das incorporações concedidas indevidamente. Na referida modulação decidiu-se também que essa cessação deveria se dar em qualquer hipótese, fosse decorrente de decisão administrativa, fosse por força de decisão judicial transitada em julgado, sem que isso afrontasse a coisa julgada.

Em sede do julgamento dos Embargos de Declaração opostos contra o referido acórdão proferido RE 638.115/CE, o Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos da decisão, nos seguintes termos:

“Inicialmente, o Tribunal, por maioria, resolvendo questão de ordem suscitada pelo Ministro Dias Toffoli (Presidente), deliberou que, para a modulação dos efeitos de decisão em julgamento de recursos extraordinários repetitivos, com repercussão geral, nos quais não tenha havido declaração de inconstitucionalidade de ato normativo, é suficiente o quórum de maioria absoluta dos membros do Supremo Tribunal Federal, vencido o Ministro Marco Aurélio, que diverge quanto à formulação da questão de ordem e quanto ao seu mérito. Votaram na questão de ordem os Ministros Luiz Fux e Roberto Barroso. Na sequência, o Ministro Dias Toffoli (Presidente) proclamou o resultado do julgamento deste recurso, ocorrido na sessão virtual de 11.10.2019 a 17.10.2019: “**O Tribunal, por maioria, acolheu parcialmente os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para reconhecer indevida a cessação imediata do pagamento dos quintos quando fundado em decisão judicial transitada em julgado, vencida a Ministra Rosa Weber, que rejeitava os embargos. No ponto relativo ao recebimento dos quintos em virtude de decisões administrativas, o Tribunal, em razão de voto médio, rejeitou os embargos e, reconhecendo a ilegitimidade do pagamento dos quintos, modulou os efeitos da decisão de modo que aqueles que continuam recebendo até a presente data em razão de decisão administrativa tenham o pagamento mantido até sua absorção integral por quaisquer reajustes futuros concedidos aos servidores.** Os Ministros Ricardo Lewandowski e Celso de Mello proviaram embargos de declaração e modulavam os efeitos da decisão em maior extensão. Ficaram vencidos, nesse ponto, os Ministros Marco Aurélio e Rosa Weber. Por fim, o Tribunal, por maioria, também modulou os efeitos da decisão de mérito do recurso, de modo a garantir que aqueles que continuam recebendo os quintos até a presente data por força de decisão judicial sem trânsito em julgado tenham o pagamento mantido até sua absorção integral por quaisquer reajustes futuros concedidos aos servidores, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Rosa Weber. Tudo nos termos do voto do Relator. Afirmaram suspeição os Ministros Luiz Fux e Roberto Barroso”. Ausente, justificadamente, nesta assentada, o Ministro Celso de Mello. Plenário, 18.12.2019.” (grifos nossos)

A ata de julgamento dos embargos foi publicada no DJE em 31/01/2020.

Assim, presente a probabilidade do direito necessária à concessão da tutela provisória.

O risco de dano também está presente em virtude do caráter alimentar da verba.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifica-se que estão presentes os requisitos legais.
3. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005896-75.2015.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CAMPARI DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA DO LAGO - SP138081  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005896-75.2015.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CAMPARI DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA DO LAGO - SP138081  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução fiscal ajuizados por CAMPARI DO BRASIL LTDA. em face da UNIÃO. Valorada a causa em R\$ 526.806,02.

Na sentença, o Juiz julgou o feito improcedente, deixando de condenar a embargante em verba honorária, tendo em vista o encargo do DL 1.025/69.

Apela a autora. Sustenta que desde a vigência do Código Civil de 2002 a apelada não poderia mais fazer incidir a cobrança do laudêmio sobre o valor das benfeitorias. Sustenta desconhecer a forma de apuração da diferença do laudêmio em cobrança e que a Administração não pode rever a qualquer tempo os valores supostamente devidos. Afirma não ter anuído tacitamente com a cobrança.

Contrarrazões às fls. 387 requerendo o desprovemento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005896-75.2015.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CAMPARI DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA DO LAGO - SP138081  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Consignou o Juiz na sentença:

*- A exigência de pagamento do laudêmio está prevista no artigo 3º do Decreto-lei 2.398, de 1987, que assim dispõe: 'Art. 3º - Dependará do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos';*

*- Tratando-se de Enfitese Especial ou Administrativa, as suas regras são aquelas previstas na lei própria, a qual expressamente prevê a base de cálculo do laudêmio como sendo o valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, e a incidência inclusive no caso de cessão de direitos sobre o domínio útil de terreno da União;*

*- Somente a partir da edição da Lei 13.240, de 30/12/2015, é que as benfeitorias foram excluídas da base de cálculo do laudêmio, disposição essa que não se aplica para os fatos geradores pretéritos;*

*- Por outro lado, nada obstante a previsão legal de que a SPU é quem irá efetuar o cálculo do valor devido a título de Laudêmio, tal regra não afasta o poder/dever da Administração de revisar seus atos, em razão da indisponibilidade do interesse público, inclusive porque pode inclusive restar demonstrado após a emissão do DARF que o valor da propriedade não era aquele então existente nos arquivos da SPU ou declarado pelo Foneiro;*

*- Quanto à alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo e que desconhece a forma de cálculo do valor exigido, é de se lembrar ser ônus da Embargante comprovar suas alegações;*

*- A Embargante tinha perfeito conhecimento de que os imóveis de que tratam o laudêmio estavam sujeitos ao regime de Aforamento da União, tanto que fez constar expressamente tal situação no Contrato de "Compromisso de Venda e Compra de Domínio Útil por Aforamento da União de Imóveis Urbanos", que entabulou em junho de 2007 (fls. 70/86);*

*- Observo que já naquele Contrato de 2007 o valor do imóvel foi fixado em Onze Milhões de Reais, o que implicava laudêmio de R\$. 550.000,00, já em 2007;*

*- Tendo em vista que o preço foi pago a prazo e com acréscimos e que somente foi efetivada a operação anos depois e curial que o valor final da operação superou em muito aquele inicial;*

*- Mas a parte autora nem mesmo juntou aos autos os comprovantes dos valores recebidos e a totalização ao final, quando da efetivação da operação e lavratura da escritura;*

*- Por outro giro, verifico que no processo administrativo que embasou a execução (nº 04977.500300/2012-50) constou cópias de peças do processo originário no qual houve a apuração do laudêmio (nº 04977.018941/2007-06), peças essas que foram juntadas àquele PA (nº 04977.500300/2012-50) pela própria Embargante (fls. 161/162 destes autos e seguintes (fls. 164/224);*

*- Nesses documentos - presentes em ambos os processos administrativos - a Embargante demonstra de forma expressa e inequívoca que tem conhecimento do valor que lhe está sendo exigido, restando comprovado que ela recebeu duas notificações da SPU para pagamento do débito, nos autos do PA 04977.18941/2007-06 (fls. 208/209 e 216/217), não constando qualquer impugnação sua. Na verdade, consta cópias de correspondências encaminhadas por ela (Campari do Brasil Ltda) aos adquirentes dos imóveis informando a existência de tais Notificações de Cobrança e que o contrato entre as partes previa a responsabilidade dos adquirentes pelo pagamento, assim como o perfeito entendimento de que a falta de pagamento faria recair a execução forçada sobre si (Campari do Brasil Ltda), conforme consta às fls. 206/207; 212/213 e 218/220;*

*- Em suma, a Embargante não comprova qualquer cerceamento a seu direito de defesa na esfera administrativa, pois nos procedimentos administrativos - pelo menos pelas peças que trouxe aos autos - anuiu tacitamente com a cobrança, tanto que indicou a responsabilidade de terceiro pelo pagamento;*

*- Por fim, neste processo judicial, a Embargante não fez prova de eventual erro na apuração do valor utilizado como base de cálculo para apuração do laudêmio, o que seria ônus seu, não havendo falar em aplicação do princípio da proporcionalidade para aferição daquela base de cálculo.*

Alega a apelante não ter anuído tacitamente com a cobrança.

A menção a essa suposta anuência consta do seguinte trecho da sentença:

*"(...) a Embargante não comprova qualquer cerceamento a seu direito de defesa na esfera administrativa, pois nos procedimentos administrativos - pelo menos pelas peças que trouxe aos autos - anuiu tacitamente com a cobrança, tanto que indicou a responsabilidade de terceiro pelo pagamento"*

Embora tenha sido feita essa referência no tópico em que tratou da ausência de cerceamento de defesa administrativa, o Juiz apreciou a alegação relativa ao mérito da base de cálculo (considerando não ter havido prova de erro em sua apuração), não sendo a afirmativa de suposta anuência determinante para o deslinde da causa.

Sustenta também a apelante que desde a vigência do Código Civil de 2002 a apelada não poderia mais fazer incidir a cobrança do laudêmio sobre o valor das benfeitorias.

Entretanto, conforme prevê o artigo 3º do Decreto 95.760/88:

*Art. 3º O valor do laudêmio, correspondente a cinco por cento do valor atualizado do domínio pleno do terreno da União e das benfeitorias nele existentes, será calculado pelo próprio alienante.*

Ou seja, a norma é expressa no sentido de que as benfeitorias compõem a base de cálculo do laudêmio.

No mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. BENFEITORIAS REALIZADAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO TERRENO E ANTERIORES AO FATO GERADOR. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO LAUDÊMIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelos ora recorrentes contra ato do Gerente do Serviço do Patrimônio da União em Fortaleza, cuja ordem, que objetivava afastar do cálculo do laudêmio as benfeitorias realizadas em terreno de marinha após a celebração do contrato de compra e venda deste, foi denegada.
2. Em verdade, laudêmio é a compensação assegurada ao senhorio direto por este não exigir a volta do domínio útil do terreno de marinha às suas mãos ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas. Tal vantagem tem por fato gerador a alienação desse domínio ou desses direitos e uma base de cálculo previamente fixada pelo art. 3º do Decreto n. 2.398/87.
3. A propósito, o art. 3º do Decreto n. 95.760/88, ao fixar como será efetuado o cálculo do valor do laudêmio, não deixa dúvidas.
4. Como se depreende da redação dos dispositivos acima, a base de cálculo do laudêmio consiste não meramente no valor atualizado do domínio pleno, mas também das benfeitorias.
5. Por sua vez, esta Corte já firmou que o fato gerador da debatida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem.
6. Nesse sentido, diante do princípio da legalidade e da indisponibilidade dos bens ou faculdades inerentes à titularidade do domínio público, muito embora as benfeitorias tenham sido comprovadamente construídas após a celebração do acordo de compra e venda, estas não podem ser excluídas da base de cálculo do laudêmio, sobretudo se ainda não ocorreu o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis.
7. Recurso especial conhecido e não provido.

(REsp 1257565/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2011, DJe 30/08/2011)

(destaquei)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. LAUDÊMIO. APURAÇÃO CONFORME A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA TRANSFERÊNCIA DO DOMÍNIO ÚTIL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE EXCLUSÃO DE BENFEITORIAS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O laudêmio deve ser apurado de acordo com a legislação vigente à época em que ocorreu a transferência do domínio útil do imóvel.
2. No caso dos autos a transferência debatida pela agravante foi realizada em 13.10.2014, conforme se verifica na escritura de compra e venda (Num. 10437971 – Pág. 11 do processo de origem).
3. Naquele tempo o artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.398/87 não previa a exclusão dos valores das benfeitorias para apuração do devido a título de laudêmio, o que foi inserido no ordenamento jurídico apenas no ano seguinte ao da transferência em debate por ocasião da publicação da Lei nº 13.240/2015.
4. Descabida a pretensão de aplicação do artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.398/87 com a redação que lhe deu a Lei nº 13.240/2015.
5. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024117-18.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 27/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2019)

In casu, a escritura pública de venda e compra data de 2010 (fs. 192), antes da alteração da Lei 13.240/2015 quanto às benfeitorias.

Por fim, sustenta a apelante desconhecer a forma de apuração da diferença do laudêmio em cobrança e que a Administração não pode rever a qualquer tempo os valores supostamente devidos.

Ocorre que, conforme consta às fs. 208, a cobrança na execução decorre de “diferença de laudêmio”, e, conforme bem consignado pelo Juiz:

- Nada obstante a previsão legal de que a SPU é quem irá efetuar o cálculo do valor devido a título de Laudêmio, tal regra não afasta o poder/dever da Administração de revisar seus atos, em razão da indisponibilidade do interesse público, inclusive porque pode inclusive restar demonstrado após a emissão do DARF que o valor da propriedade não era aquele então existente nos arquivos da SPU ou declarado pelo Foreiro;

- Já naquele Contrato de 2007 (“Compromisso de Venda e Compra de Domínio Útil por Aforamento da União de Imóveis Urbanos”), o valor do imóvel foi fixado em Onze Milhões de Reais, o que implicava laudêmio de R\$. 550.000,00, já em 2007 (relembro aqui que a autora recolheu R\$ 421.404,17 em 06/2009 – fs. 105);

- Tendo em vista que o preço foi pago a prazo e com acréscimos e que somente foi efetivada a operação anos depois é curial que o valor final da operação superou em muito aquele inicial (relembro aqui que, conforme precedente do STJ acima transcrito, “o fato gerador da debatida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem”);

- A parte autora nem mesmo juntou aos autos os comprovantes dos valores recebidos e a totalização ao final, quando da efetivação da operação e lavratura da escritura.

Dessa forma, correta a conclusão a que chegou o Juiz no sentido de que “a Embargante não fez prova de eventual erro na apuração do valor utilizado como base de cálculo para apuração do laudêmio, o que seria ônus seu, não havendo falar em aplicação do princípio da proporcionalidade para aferição daquela base de cálculo”.

Ouseja, o recurso da autora não merece ser provido porque, nos termos do que ficou bem consignado pelo Juiz:

- a menção constante na sentença sobre a anuência da autora com o valor cobrado a título de diferença de laudêmio não foi determinante para o deslinde da causa, posto que objetivava ressaltar a ciência que a autora tinha da cobrança e, portanto, a incoerência de cerceamento de defesa no âmbito administrativo;

- a norma vigente ao tempo da lavratura da escritura pública de compra e venda (2010) previa expressamente a inclusão das benfeitorias na base de cálculo do laudêmio (artigo 3º do Decreto 95.760/88: “O valor do laudêmio, correspondente a cinco por cento do valor atualizado do domínio pleno do terreno da União e das benfeitorias nele existentes, será calculado pelo próprio alienante”);

- a autora não demonstrou (ônus que lhe cabia e que estava plenamente ao seu alcance) ter havido erro no cálculo do valor final do laudêmio (que ensejou a cobrança da diferença em relação ao valor já recolhido), tendo em vista que, conforme consignado pelo Juiz, mesmo levando em conta o valor da transação de compra e venda para 2007 já haveria uma diferença a maior com relação ao laudêmio, isso sem considerar acréscimos de valorização até a concretização efetiva da transação. Diante da fragilidade da alegação da autora, inviável a reforma da sentença também neste ponto.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LAUDÊMIO. COBRANÇA DE DIFERENÇA. BASE DE CÁLCULO. BENFEITORIAS.

1. A menção constante na sentença sobre a anuência da autora com o valor cobrado a título de diferença de laudêmio não foi determinante para o deslinde da causa, posto que objetivava ressaltar a ciência que a autora tinha da cobrança e, portanto, a inoportunidade de cerceamento de defesa no âmbito administrativo;
  2. A norma vigente ao tempo da lavratura da escritura pública de compra e venda (2010) previa expressamente a inclusão das benfeitorias na base de cálculo do laudêmio (artigo 3º do Decreto 95.760/88: “O valor do laudêmio, correspondente a cinco por cento do valor atualizado do domínio pleno do terreno da União e das benfeitorias nele existentes, será calculado pelo próprio alienante”);
  3. A autora não demonstrou (ônus que lhe cabia e que estava plenamente ao seu alcance) ter havido erro no cálculo do valor final do laudêmio (que ensejou a cobrança da diferença em relação ao valor já recolhido), tendo em vista que, conforme consignado pelo Juiz, mesmo levando em conta o valor da transação de compra e venda para 2007 já haveria uma diferença a maior com relação ao laudêmio, isso sem considerar acréscimos de valorização até a concretização efetiva da transação. Diante da fragilidade da alegação da autora, inviável a reforma da sentença também neste ponto.
4. DESPROVIMENTO à apelação.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005825-09.2014.4.03.6306  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GUILHERME RIBEIRO CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005825-09.2014.4.03.6306  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GUILHERME RIBEIRO CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença proferida nos seguintes termos:

*Diante do exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão da autora para determinar que o INSS observe o prazo de 12 meses de interstício de efetivo exercício em cada padrão, conforme redação atual do artigo 7º, da Lei n. 10.855/2004, observando-se o regulamento vigente (Decreto nº 84.669/80).*

*Condeno o INSS ao pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes da alteração da contagem dos interstícios, observando a prescrição quinquenal, bem como dos reflexos do reequilíbrio. Os valores em atraso devem ser corrigidos monetariamente (Súmula n. 08 do E. TRF da 3ª Região, Súmula n. 148 do C. STJ e Lei n. 6.899/81), na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da liquidação de sentença, desde que conforme julgamento proferido pelo E. STF em sede de repercussão geral (Tema 810 e Re 870947/CE), notadamente aplicando-se o IPCA-E após a vigência da Lei 11.960/09. Os juros de mora devem incidir a partir da citação e até a expedição de requerimento, na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da liquidação.*

*Dos valores a serem apurados deverão ser deduzidos os montantes já percebidos pela parte autora em decorrência da edição da Lei n. 13.324/2016 ou eventual reequilíbrio administrativo reconhecendo o direito concedido nesta decisão (e.g. decorrente do suposto acordo noticiado pela parte ré).*

*A autarquia está isenta de custas e emolumentos. Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais, sopesados os critérios legais, são fixados no percentual mínimo sobre a condenação, conforme escalonamento previsto no artigo 85, 3º, do CPC. Deixo de condenar a parte autora no pagamento da verba em razão da sucumbência mínima, conforme artigo 86, parágrafo único do CPC.*

*Sentença não sujeita a reexame necessário, com fulcro no artigo 496, 3º, I, do CPC.*

*Publique-se. Registre-se. Intime-se.*

Apela o INSS postulando a reforma da sentença para que os pedidos sejam julgados improcedentes, pelos seguintes argumentos:

a) preliminar de falta de interesse de agir por perda de objeto, pois, com o advento da Lei 13.324/2016, foi implementado o reequadramento administrativamente, tendo a lei determinado expressamente que os servidores da carreira do Seguro Social fossem reposicionados, a partir de 01/01/17, levando em consideração o interstício de 12 meses, contado da entrada em vigor da lei 11.501/2007, e no que toca aos efeitos financeiros, a Lei também foi expressa que o reequadramento não gerará efeitos financeiros retroativos;

b) no mérito, sustenta a legalidade da progressão funcional pelos critérios e requisitos estabelecidos pela legislação vigente até a edição da Lei nº 13.324/2016, aduz que a Lei nº 10.855/2004 já estabeleceu os requisitos para fins de progressão funcional e promoção, isto é, em ambos casos se exige um interstício mínimo de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão, bem como a habilitação em avaliação de desempenho individual, nos termos especificados pela alínea "b" dos incisos I e II do art. 7º da Lei nº 10.855/2004, não tendo a Lei nº 13.324/2016 o condão de modificar o critério anterior à sua vigência, de interstício mínimo de 18 meses previsto na Lei nº 11.501/2007;

c) para a correção monetária dos atrasados, pede seja aplicado integralmente o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97m, em razão da modulação dos efeitos temporais das ADIs 4425 e 4358, nos termos da decisão proferida pelo STF.

Com as contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005825-09.2014.4.03.6306  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUILHERME RIBEIRO CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

### **Da admissibilidade da apelação**

Tempestiva a apelação, dela conheço.

### **Da alegada carência da ação**

Sustentam o INSS a ausência de interesse jurídico por perda de objeto pela inexistência de pretensão resistida, diante da edição da Lei 13.324/2016, que concedeu o direito de progressão/promoção considerado o interstício de 12 meses, sem efeitos financeiros retroativos

O interesse processual, segundo parte considerável da doutrina processualista, revela-se no binômio necessidade/utilidade.

Prelecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 8ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004, p. 700).

Consoante alguns doutrinadores, a indigitada condição da ação traduz-se, na verdade, em um trinômio, composto por necessidade/utilidade/adequação.

A respeito, reputo conveniente transcrever os abalizados apontamentos de Humberto Theodoro Júnior:

*Localiza-se o interesse processual não apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, pois a tutela jurisdicional não é jamais outorgada sem uma necessidade, como adverte Allorio. (...) O interesse processual, a um só tempo, haverá de traduzir-se numa relação de necessidade e também numa relação de adequação do provimento postulado, diante do conflito de direito material trazido à solução judicial.*

*(Curso de Direito Processual Civil, v. 1, 40ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 52)*

Não prospera a alegação de falta de interesse de agir em decorrência da publicação da Lei n. 13.324 de 29.07.2016.

A Lei nº 13.324/2016 alterou a redação do artigo 7º da Lei n. 10.855/2004, restabelecendo em seus artigos 38 e 39 o prazo de 12 meses para fins de promoção e progressão funcional, determinando o reposicionamento um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei nº 11.501/2007 (que havia aumentado o prazo para 18 meses). No entanto, foi expressamente vedado efeitos financeiros retroativos, concedendo-se a reposição somente a partir de 01/01/2017.

*Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em dezoito meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei no 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão repositados, a partir de 1º de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.*

*Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei no 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos.*

Deste modo, considerando que a lei nova determinou o reposicionamento a partir de 01.01.2017, sem retroação de efeitos financeiros, bem como que a presente ação pretende o pagamento das diferenças remuneratórias desde 02.06.2006, não merece prosperar eventual alegação de falta de interesse processual.

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. LEIS N. 10.855/04 E 11.501/07. PROGRESSÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO DE DEZOITO MESES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. NORMA SUBSIDIÁRIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL Nº 810. 1. Aplicável o prazo prescricional quinquenal, conforme Decreto n. 20.910/1932, que dispõe que as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Em se tratando de prestação de trato sucessivo, não há prescrição do fundo de direito. Súmula 85 do STJ. 2. Embora a Lei n. 13.324/16, nos seus arts. 38 e 39, tenha reconhecido o direito à observância do interstício de 12 meses aos servidores do INSS, desde a entrada em vigor da Lei n. 11.501/07 (que havia alterado para 18 meses), foram expressamente vedados efeitos financeiros retroativos, com reposição dos servidores somente a contar de 01/01/2017, razão pela qual remanesce o interesse processual da parte autora. 3. A regra que majorou o interstício mínimo para 18 (dezoito) meses como requisito de progressão funcional e promoção na Carreira do Seguro Social prevista no art. 7º da Lei n. 10.855/04, com a redação dada pela Lei n. 11.501/07, não é autoaplicável. 4. A ausência de edição do regulamento exigido pelo art. 8º da Lei n. 10.855/04 impossibilita a aplicação do interstício de 18 (dezoito) meses, incidindo o prazo de 12 (doze) meses para o desenvolvimento na carreira previsto na norma subsidiária (Decreto n. 84.669/80, que regulamentou a Lei n. 5.645/70), conforme determina o art. 9º da mesma Lei. Precedentes do STJ e deste TRF4. 5. O termo inicial para a evolução na carreira não deve ser fixado de acordo com os critérios previstos no Decreto n. 84.669/1980, mas sim a partir da data da entrada em efetivo exercício ou a data da última progressão ou promoção, conforme o caso, na medida em que, ao uniformizar o momento a partir do qual o interstício passaria a ser contado, o mencionado Decreto excedeu os limites regulamentares e violou o princípio da isonomia, pois desconsiderou as situações funcionais específicas, mormente a data de ingresso na carreira e o tempo de efetivo exercício. 6. Concluído o julgamento do RE nº 870.947, em regime de repercussão geral, definiu o STF que, em relação às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios idênticos aos juros aplicados à caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009. 7. No que se refere à atualização monetária, o recurso paradigma dispôs que o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina, devendo incidir o IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda do poder de compra. (TRF4, AC 5050246-53.2016.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relator LUIZ ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, juntado aos autos em 12/07/2018)*

Dessa forma, permanece o interesse processual para os pedidos de progressão/promoção funcional pelo interstício de 12 meses, diante da previsão legal de que os efeitos financeiros da Lei 13.324/2016 não serão retroativos, ao passo que a entrada em exercício no serviço público pela autora data de 02.06.2006.

#### **Da progressão funcional**

No mérito propriamente dito, observo que a jurisprudência do Tribunal da Cidadania é no sentido de que consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/04, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A teor do disposto no art. 9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80.*

*Precedentes.*

*III - Honorários recursais. Não cabimento.*

*IV - Recurso Especial não provido.*

**(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)**

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970. I.*

*Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.*

*2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.*

*4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.*

*5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

**(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)**

No mesmo sentido, julgados desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

I - A princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família, motivo pelo qual fica mantido o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

II - Sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula 85 do STJ.

III - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

IV - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advento da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

V - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do Tempus regit actum. (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ...DTPB:), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:).

VI - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.

VII - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2233448 - 0053267-83.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

I - A questão posta nos autos atine ao interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais de servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

II - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

III - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

IV - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também dispondo no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

V - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VI - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifestar incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

VIII - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

IX - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

X - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 5000245-18.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 04/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. TRATO SUCESSIVO. LEI 10855/04. INTERSTÍCIO DE 12 MESES.

1. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.

2. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei nº 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980.

3. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2288678 - 0012620-33.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2018)

Quando a superveniência da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 (doze) meses, repiso que nova regra passou a ser implementada somente a partir de 1º de janeiro de 2017 sem efeitos financeiros retroativos. Desse modo, até a entrada em vigor deste normativo, o servidor ostenta o direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

Os efeitos financeiros do pedido autoral não se iniciam em janeiro/2017, tendo-se em vista, como já dito acima, a presença e permanência de interesse processual por não abarcar a Lei nº 13.324/16 efeitos retroativos.

A progressão/promoção funcional e os respectivos reflexos financeiros são computados do exercício funcional, com completude a cada 12 meses, excetuadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

Quanto à alegada limitação da condenação a dezembro de 2016, por ter a Lei nº 13.324/16 determinado o reenquadramento dos servidores das carreiras do seguro social, sem efeitos financeiros retroativos, anoto que com o advento da Lei nº 13.324/2016 restou reconhecido o interstício de 12 meses para a progressão e promoção dos servidores da carreira do seguro social, a teor do disposto no artigo 39:

*Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em dezoito meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão repositados, a partir de 1º de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.*

*Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos.*

Desse modo, a Lei n. 13.324/2016 estabeleceu o direito pleiteado na demanda, sendo então o marco final da condenação, diante do reconhecimento jurídico do pedido judicial.

Portanto, de rigor a manutenção da sentença que determinou a progressão funcional da parte autora, observando o interstício de doze meses, observado o disposto na Lei n. 10.855/2004 e/c o Decreto n. 84.669/80, com o pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes da revisão de sua progressão funcional ocorridas, com pagamento de juros e de correção monetária, inclusive no que se refere às vantagens incidentes sobre o vencimento básico, respeitada a prescrição quinquenal.

#### **Da atualização judicial do débito**

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regida pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;

b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;

c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

A aplicação das diretrizes traçadas no RE 870.947/SE para a atualização do débito decorre do reconhecimento de sua repercussão geral. Aliás, a não observância ao posicionamento nele expresso levaria ao desrespeito da decisão da Suprema Corte.

Acrescente-se que a determinação é de observância ao RE 870.947/SE, de modo que eventual alteração promovida pelo E. STF na ocasião do julgamento dos embargos declaratórios em sede deste recurso extraordinário também deverá ser ponderada na fase de execução.

Tampouco há se falar em sobrestamento do trâmite processual, pois inexistente qualquer determinação neste sentido em razão da repercussão geral reconhecida no recurso extraordinário referido.

#### **Dos honorários recursais**

Mantida a decisão em grau recursal quanto ao mérito, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pelo INSS por incidência do disposto no §11 do artigo 85 do NCPC.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela ré levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1% sobre o percentual estipulado na sentença, conforme escalonamento previsto no artigo 85, §3º, do CPC.

#### **Do dispositivo**

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEIS Nºs 10.855/04 E 5.645/70. DECRETO 84.669/80. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. PERMANÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL APÓS ADVENTO DA LEI 13.324/2016. LIMITE DA CONDENAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de servidora pública federal de progressão funcional respeitado o interstício de doze meses, com pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes, observada a prescrição quinquenal.
2. Permanece o interesse processual para os pedidos de progressão/promoção funcional pelo interstício de 12 meses, diante da previsão legal de que os efeitos financeiros da Lei 13.324/2016 não serão retroativos, ao passo que a entrada em exercício no serviço público pela autora data de 02.05.2003.
3. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980.
4. Até a entrada em vigor da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 (doze) meses, as progressões funcionais e a promoção devem seguir as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.
5. Os efeitos financeiros do pedido autoral não se iniciam em janeiro/2017, tendo-se em vista a presença e permanência de interesse processual por não abarcar a Lei nº 13.324/16 efeitos retroativos.
6. A progressão/promoção funcional e os respectivos reflexos financeiros são computados do exercício funcional, com completude a cada 12 meses, excetuadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.
7. A Lei 13.324/2016 estabeleceu o direito pleiteado na demanda, sendo então o marco final da condenação, diante do reconhecimento jurídico do pedido judicial.
8. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
9. Majoração dos honorários sucumbenciais (art. 85, §11 do CPC).
10. Apelação do INSS desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000026-94.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LEVI RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JANAINA DA SILVA CONCEICAO - MS18972-A, FABIANA CORREA GARCIA PEREIRA DE OLIVEIRA - MS14432-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000026-94.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LEVI RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JANAINA DA SILVA CONCEICAO - MS18972-A, FABIANA CORREA GARCIA PEREIRA DE OLIVEIRA - MS14432-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo autor, LEVI RODRIGUES DA SILVA, 2º Sargento Músico do Exército Brasileiro, contra a sentença (ID 100468031) que julgou improcedente o pedido para que a União fosse condenada a promovê-lo, em ressarcimento por preterição, aos postos de 3º Sargento em 1999, para 2º Sargento em 2008, para 1º Sargento em 2016, possibilitando que chegue à reserva com a graduação de capitão, com os direitos advindos de tais promoções e pagamento das diferenças das remunerações, com atualizações. Condenado ao autor ao pagamento de honorários advocatícios em 10% do valor causa, observada a gratuidade da justiça.

Nas razões recursais (ID 100468585), o autor repisa a inicial, alegando, em apertada síntese:

- há controvérsia se a data em que o Apelante teria direito de fato a promoção a 3º Sargento Músico em agosto de 1996 ou em junho de 2002;
- houve erro por parte da Administração Militar na elaboração e organização no fluxo da promoção, entre os anos de 2002 e 2006, com habilitação de uma quantia exagerada de militares à promoção;
- que a Portaria nº 100-EME, de 07 de junho de 2018, comprova que que houve “inchaço” no quadro de efetivo dos militares e a necessidade de corrigir os prejuízos na progressão das carreiras.
- ocorrência de erro administrativo, devendo ser ressarcido nos termos do art. 18 da Lei n. 5.821/72;

Com contrarrazões (ID 1044468591), subiram os autos ao Tribunal.

É, no essencial, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000026-94.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LEVI RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JANAINA DA SILVA CONCEICAO - MS18972-A, FABIANA CORREA GARCIA PEREIRA DE OLIVEIRA - MS14432-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

#### **Admissibilidade da apelação**

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

#### **Dos fatos**

O autor alega ser militar da ativa há 2 (vinte e seis) anos e ingressado na carreira militar, em 15 de Agosto de 1991, no 23º Batalhão de Caçadores, Fortaleza CE, para prestar o serviço militar inicialmente como Soldado Músico.

Narra que no ano de 1993 realizou o concurso a Cabo Músico, sendo aprovado e classificado, e que obteve sua promoção publicada em 01 de Janeiro de 1994.

Refere que, no ano de 1996, habilitou-se no Concurso a Sargento Músico/96 e obteve êxito. Concluiu em 05.1997 o Curso Formação de Sargento Temporário (CFST - para o músico era pra ser feito para fins de qualificação) e foi ainda relacionado para promoção em 15.05.1997 e de 06.1997, incluído em um Quadro de Acesso (QA) específico para ser promovido.

Alega, entretanto, que tais informações divergem das constantes no Departamento-Geral do Pessoal (DGP), onde consta errônea e intencionalmente, que o término do concurso para a formação de 3º Sargento Músico ocorreu somente em 01.06.2002.

Desta feita, aduz, ter sido preterido injustificadamente o que teria lhe acarretado prejuízo, posto que obteve a sua promoção somente em 1º de junho de 2002, quando deveria ter ocorrido no ano de 1997, já que havia atendido a todos os requisitos para tanto (Portaria n. 034-EME, de 03.04.1998), ou seja, com atraso de 06 anos.

A UNIÃO, por sua vez, sustenta o direito pretendido restou fulminado pela prescrição quinquenal, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32, uma vez que o termo inicial deu-se no momento em que o direito foi supostamente violado, ou seja, dia 15.05.1997.

Esclarece, ainda, que sargentos músicos formados até o ano de 2006, ingressavam na Força na graduação de Soldado, realizavam o “Curso de Formação de Sargentos Temporários” em diversas Organizações Militares e tinham sua promoção vinculada à existência de vaga em sua Qualificação Militar específica.

O autor não figurava no número de vagas disponíveis, por essa razão não fora promovido na época pretendida, não havendo qualquer ilegalidade no fato de a Administração ter aguardado a existência de vaga para a promoção do Apelante à graduação de 3º Sargento Músico, fato que se deu apenas em 2002.

#### **Prejudicial de mérito - prescrição**

O tema prescrição restou agitado na contestação e referido na sentença. Dessa forma, a verificação da ocorrência ou não de prescrição não constitui surpresa à parte autora.

No caso dos autos há que se reconhecer a ocorrência da prescrição, em relação ao pedido de reconhecimento do *direito à promoção à graduação de 3º Terceiro Sargento e subsequentes, bem como o pagamento das diferenças*.

Com efeito, a prescrição é a extinção da pretensão relacionada a um direito subjetivo (CC, art. 189), pois seu titular não o exerceu no prazo estabelecido pela lei.

No caso, este prazo é de cinco anos, nos moldes do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, com a seguinte redação:

*Art. 1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*

Assim, violado o direito, surge para seu titular a pretensão de exigí-lo, dando início, simultaneamente, à fluência do prazo prescricional.

Nessa linha, o item 1 do Enunciado n. 14, aprovado na 1ª Jornada de Direito Civil realizada pelo Conselho da Justiça Federal:

*14 - Art. 189: 1) o início do prazo prescricional ocorre com o surgimento da pretensão, que decorre da exigibilidade do direito subjetivo; 2) o art. 189 diz respeito a casos em que a pretensão nasce imediatamente após a violação do direito absoluto ou da obrigação de não fazer.*

Buscando o autor sua promoção até o posto de 3º Sargento com base no Regulamento de Promoções de Graduados do Exército (R-196), aprovado pelo Decreto nº 1.864, de 16 de abril de 1996, a seu ver descumprida pela Administração Militar desde 1997, este último é o marco inicial da pretensão deduzida em Juízo.

E não cabe aqui a alegação das Súmulas n. 85/STJ e n. 443/STF.

É que, no caso sob apreciação, não se discutem meros efeitos financeiros de direito já reconhecido, mas sim o próprio direito à revisão dos atos de promoção no curso da carreira de militar (fundo do direito), restando afastada a orientação contida nas súmulas acima citadas, uma vez que diz respeito a ato único de efeito concreto.

Transcorridos mais de cinco anos entre o ajuizamento da ação, ocorrido em 12.01.2018, e a lesão alegada pelo demandante (desde 06.1997, quando ingressou no Quadro de Acesso (QA) específico para ser promovido), conclui-se que tal pretensão está prescrita.

Nessa linha de intelecção, os seguintes precedentes do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PROMOÇÃO NA CARREIRA. ATO DE EFEITO CONCRETO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. Na "hipótese em que se busca o reconhecimento de direito à modificação de situação jurídica fundamental, referente à alteração da graduação em que militar foi transferido para a inatividade, a prescrição aplicável é de fundo do direito, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedentes" (AgRg no REsp 1046463/PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 15/8/2011). 2. No presente caso, o ora agravante requer o reconhecimento do direito à promoção ao posto e graduação de Capitão desde 22.12.1960, bem como o pagamento das diferenças entre as parcelas pagas e as devidas. Em consequência, a questão em debate refere-se à prescrição do próprio fundo de direito. Agravo regimental improvido. (grifos) (AgRg nos EDCI no AREsp n. 290.818/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª T., j. 02/05/2013, DJE 16/05/2013).

ADMINISTRATIVO. MILITAR. RESERVA. PROMOÇÃO NA CARREIRA. RETIFICAÇÃO DE DATAS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. 1. Decisão judicial antecedente reconheceu o direito do recorrente e os efeitos patrimoniais decorrentes. 2. O acórdão agora impugnado versa sobre o direito à promoção, ou seja modificação de situação jurídica fundamental, concernente à alteração de graduação de militar já transferido para a inatividade. 3. Prescrição atingindo o fundo do direito, sendo inaplicável a Súmula 85/STJ. Precedentes. 4. O recurso especial pela alínea "c" (divergência jurisprudencial) pressupõe similitude fática demonstrada pelo cotejo analítico dos acórdãos, arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. 5. Recurso especial conhecido em parte e não provido. (REsp n. 1360779/SC, Relatora Ministra ELIANA CALMON, 2ª T., j. 18/06/2013, DJE 26/06/2013).

PROCESSO CIVIL. [...] MILITAR. PROMOÇÃO. RETIFICAÇÃO DAS DATAS. GRADUAÇÃO SUPERIOR. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 168/STJ. (...) 3. Na espécie, o aresto recorrido está em consonância com a orientação pacificada nesta Corte Superior, segundo a qual há prescrição do próprio fundo de direito quanto ao prazo para o militar ajuizar a demanda com o objetivo de retificar as datas de promoção e obter as respectivas diferenças remuneratórias. Incidência da Súmula 168/STJ. 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento. (EDcl nos EAREsp n. 305.543/PR, Relator Ministro OG FERNANDES, 1ª Seção, j. 27/11/2013, DJE 05/12/2013).

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PROMOÇÃO. RETIFICAÇÃO DAS DATAS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária na qual os autores, ora agravantes, requerem a revisão dos atos de promoção no curso da carreira de militar, para que sejam retificadas as datas de suas promoções, respeitando-se o interstício mínimo de dois anos, bem como promovê-los ao posto de capitão, com o pagamento das respectivas diferenças. 2. Em situações nas quais o militar busca promoção, a jurisprudência do STJ afasta a aplicação da Súmula 85/STJ e impõe o reconhecimento da prescrição do fundo de direito. 3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp n. 311.545/PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª T., j. 16/05/2013, DJE 22/05/2013).

ADMINISTRATIVO. [...] MILITAR. PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. PRECEDENTES DO STJ. [...] 2. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária na qual o autor, ora embargante, requer a revisão dos atos de promoção no curso da carreira de militar, para que sejam retificadas as datas de suas promoções, respeitando-se o interstício mínimo de dois anos, e sua promoção ao posto e graduação de Capitão, desde 1987; e, como consequência, o pagamento das diferenças entre as parcelas pagas e efetivamente devidas. 3. Em situações nas quais o militar busca promoção, a jurisprudência do STJ afasta a aplicação da Súmula 85/STJ e impõe o reconhecimento da prescrição do fundo de direito. 4. Agravo Regimental não provido. (EDcl no AREsp n. 255.078/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª T., j. 26/02/2013, DJE 07/03/2013)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. MILITAR. PROMOÇÃO. RESSARCIMENTO POR PRETERIÇÃO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. DECRETO Nº 20.910/32.

- A prescrição quinquenal das ações contra a Fazenda Pública atinge o fundo de direito quando o ato lesivo da Administração negar a situação jurídica fundamental em que se embasa a pretensão veiculada.

- Extinção do processo pela prescrição.

- Recursos especiais não conhecidos. (REsp n. 398.222/RJ, Rel. Min. VICENTE LEAL, 6ª T., DJ 01/07/2002).

No mesmo sentido, precedentes desta Colenda Corte:

CIVIL. PROCESSO CIVIL. MILITAR. PROMOÇÃO NA CARREIRA. PRESCRIÇÃO FUNDO DO DIREITO. APELAÇÃO PREJUDICADA NO MÉRITO.

1. Alega o apelante que com a criação do Grupamento de Serviços houve modificação na carreira de Sargentos especialistas da Aeronáutica, em razão do Decreto nº 880/93 ser discriminador, ilegal e violador das regras da isonomia e hierarquia entre os militares, o que lhe gerou prejuízos nas promoções na carreira.

2. Em contrarrazões, a União argumenta pela prescrição do fundo do direito do autor, tendo em vista a data em que as promoções deveriam ter sido concedidas ao autor e a data da interposição da presente ação.

3. Tendo em vista que prescrição é matéria de ordem pública, podendo ser analisada a qualquer tempo e grau de jurisdição, passo à análise dos argumentos da União.

4. De acordo com o disposto no art. 1º, do Decreto nº 20.910/1932, as dívidas da União, bem como os direitos ou ações contra a Fazenda prescrevem em cinco anos: Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

5. Conforme entendimento do E. STJ, a pretensão de revisão de promoção no curso da carreira militar prescreve em cinco anos, nos termos do referido Decreto, ocorrendo a prescrição do fundo de direito.

6. No presente caso, as promoções do autor deveriam ter sido concedidas em datas anteriores à sua passagem à reserva remunerada, que se deu em 19/04/2012. Tendo em vista que a ação somente foi ajuizada em 19/04/2019, decorreu lapso superior a cinco anos, pelo que deve ser reconhecida a prescrição do fundo de direito do autor.

7. Em virtude do reconhecimento da prescrição do fundo do direito do autor, deixa de analisar os argumentos por ele levantados em razões de apelação.

8. Mérito apelação prejudicado, em razão do reconhecimento da prescrição.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000925-93.2017.4.03.6110, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 07/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/01/2020)

ADMINISTRATIVO. MILITAR DA AERONÁUTICA. PROMOÇÃO NO CURSO DA CARREIRA. LEI 3953/1961. RESSARCIMENTO POR PRETERIÇÃO. DECRETO 68951/1971. ATO DE EFEITO CONCRETO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. DECRETO 20910/1932. RECEPÇÃO. LEI ORDINÁRIA. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 443/STF E 85/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1- Aplica-se a Lei n. 13105/2015 aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973. Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ.

2- A jurisprudência vem aplicando, reiteradamente, o Decreto n. 20910/1932, o qual foi recepcionado pela CRFB com a natureza jurídica de lei ordinária.

3- Buscando o autor, Terceiro-Sargento da Aeronáutica, sua promoção até o posto de Suboficial, com base na Lei n. 3953, 02/09/1961, a seu ver descumprida na época pela Administração Militar, esse é o marco inicial da pretensão deduzida em juízo.

4- Não cabe aqui a alegação das Súmulas n. 85/STJ e n. 443/STF. É que, no caso sob apreciação, não se discutem meros efeitos financeiros de direito já reconhecido, mas sim o próprio direito à revisão dos atos de promoção no curso da carreira de militar (fundo do direito), restando afastada a orientação contida nas súmulas acima citadas, uma vez que diz respeito a ato único de efeito concreto.

5- Transcorridos mais de cinco anos entre o ajuizamento da ação e o ato administrativo questionado pelo demandante, bem como ausente comprovação de causa suspensiva ou interruptiva, conclui-se que a pretensão está prescrita.

6- Apelação a que se nega provimento. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1248023 - 0013119-32.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 22/08/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/08/2017)

Desta feita, prescrita a pretensão do autor em relação ao reconhecimento da promoção à 3º Sargento desde o ano de 1997.

Por conseguinte, prejudicada a análise dos demais argumentos trazidos nas razões de recurso.

Assim, a manutenção da sentença de improcedência é medida que se impõe, ainda que por fundamento diverso.

#### **Encargos da sucumbência**

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela parte autora por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, majoro os honorários advocatícios, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento) sobre o valor atribuído à causa, observada a gratuidade da justiça.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

---

### **E M E N T A**

#### **ADMINISTRATIVO. MILITAR DO EXÉRCITO. MÚSICO. PROMOÇÃO NO CURSO DA CARREIRA. RESSARCIMENTO POR PRETERIÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO. PROVIDO.**

1. Apelação interposta pelo autor, 2º Sargento Músico do Exército Brasileiro, contra a sentença (ID 100468031) que julgou improcedente o pedido para que a União fosse condenada a promovê-lo, em ressarcimento por preterição, aos postos de 3º Sargento em 1999, para 2º Sargento em 2008, para 1º Sargento em 2016, possibilitando que chegue à reserva com a graduação de Capitão, com os direitos advindos de tais promoções e pagamento das diferenças das remunerações, com atualizações. Condenado ao autor ao pagamento de honorários advocatícios em 10% do valor causa, observada a gratuidade da justiça.
2. Prescrição quinquenal. Decreto n. 20.910/32. Buscando o autor sua promoção até o posto de 3º Sargento com base no Regulamento de Promoções de Graduados do Exército (R-196), aprovado pelo Decreto nº 1.864, de 16 de abril de 1996, a seu ver descumprida pela Administração Militar desde 1997, este último é o marco inicial da pretensão deduzida em Juízo.
3. Transcorridos mais de cinco anos entre o ajuizamento da ação, ocorrido em 12.01.2018, e a lesão alegada pelo demandante (desde 06.1997, quando ingressou no Quadro de Acesso (QA) específico para ser promovido), conclui-se que tal pretensão está prescrita.
4. Não cabe aqui a alegação das Súmulas n. 85/STJ e n. 443/STF. É que, no caso sob apreciação, não se discutem meros efeitos financeiros de direito já reconhecido, mas sim o próprio direito à revisão dos atos de promoção no curso da carreira de militar (fundo do direito).
5. Prejudicada a análise dos demais argumentos trazidos nas razões de recurso. Mantida a sentença de improcedência, por fundamento diverso.
6. Apelação a que se nega provimento.

---

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009255-75.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JANILSON DE REZENDE, BANCO PAN S.A.

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM CINACCHI GRACETTI - SP288584-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIA ELISA PERRONE DOS REIS TOLER - SP178060-A, GRAZIELA ANGELO MARQUES FREIRE - SP251587-A, PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS - SP23134-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO PAN S.A., JANILSON DE REZENDE

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS - SP23134-A, GRAZIELA ANGELO MARQUES FREIRE - SP251587-A, MARIA ELISA PERRONE DOS REIS TOLER - SP178060-A

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CINACCHI GRACETTI - SP288584-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009255-75.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JANILSON DE REZENDE, BANCO PAN S.A.

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM CINACCHI GRACETTI - SP288584-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIA ELISA PERRONE DOS REIS TOLER - SP178060-A, GRAZIELA ANGELO MARQUES FREIRE - SP251587-A, PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS - SP23134-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO PAN S.A., JANILSON DE REZENDE

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária proposta por JANILSON DE REZENDE em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e do BANCO PANAMERICANO S/A, objetivando a indenização por danos morais, em decorrência de sua inscrição indevida em cadastro de inadimplência, por dívida quitada.

Sobreveio sentença que: a) JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC. b) JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO em face do BANCO PAN S/A, nos termos do artigo 487, I do CPC, para condená-lo a pagar indenização a título de danos morais ao autor no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), que deverá ser atualizado pelos índices adotados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, com correção monetária desde o arbitramento e juros desde 18/04/17, nos termos da fundamentação. Condenou o Banco PAN S/A ao pagamento de custas e honorários advocatícios em favor do autor, fixados no percentual mínimo de 10% do valor da condenação/proveito econômico, nos termos do art. 85, §2º do CPC, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo. Sobre a mesma base de cálculo, deverá o autor pagar honorários advocatícios em favor da CEF, em igual percentual mínimo de 10%, nos termos do art. 85, § 2º do CPC, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo.

Apela a parte autora. Pugna pela majoração do valor indenizatório por dano moral na quantia correspondente a R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) ou caso não seja o entendimento, que o valor seja próximo do justo, condenando a Apelada ainda nas custas processuais e honorários advocatícios na base de 20% do valor da causa.

Em recurso de apelação, insurge-se o corréu BANCO PAN S/A contra a sentença. Sustenta, em síntese, que: (i) "... o Banco PAN fez a cessão de referido crédito para a correquerido, não detendo mais o referido crédito... Logo, nenhuma relação tem o Banco PAN, com os fatos ocorridos em relação a esta operação, porquanto já havia cedido seus créditos e eventuais negativas é inteira da cessionária."; (ii) não estão presentes pressupostos da obrigação de indenizar, como ato ilícito do apelante, nexo causal e comprovação de efetivo dano moral ao apelado, eis que "... o problema todo foi causado por terceiro, ou seja, A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, dessa forma, em que pese a responsabilidade seja objetiva, o rompimento do nexo causal pela conduta de terceiro, impede a responsabilização da instituição financeira."; (iii) subsidiariamente, deve ser reduzido o valor da indenização e devolvido ao recorrente os valores disponibilizados ao recorrido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009255-75.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JANILSON DE REZENDE, BANCO PAN S.A.

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM CINACCHI GRACETTI - SP288584-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIA ELISA PERRONE DOS REIS TOLER - SP178060-A, GRAZIELA ANGELO MARQUES FREIRE - SP251587-A, PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS - SP23134-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO PAN S.A., JANILSON DE REZENDE

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS - SP23134-A, GRAZIELA ANGELO MARQUES FREIRE - SP251587-A, MARIA ELISA PERRONE DOS REIS TOLER - SP178060-A

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CINACCHI GRACETTI - SP288584-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Desta forma, o BANCO PAN S/A, como prestador de serviços bancários, está sujeito ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como aqueles equiparados a consumidores nos termos do art. 17 do aludido diploma legal.

Esta responsabilidade objetiva sedimenta-se na teoria do risco do empreendimento, que atribui o dever de responder por eventuais vícios ou defeitos dos bens ou serviços fornecidos no mercado de consumo a todo aquele que se dispõe a exercer alguma atividade neste mercado, independente de culpa.

A despeito da prescindibilidade da comprovação do elemento subjetivo, impõe ao prejudicado, no entanto, demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: a deflagração de um dano, a conduta ilícita do prestador de serviço, bem como o nexo de causalidade entre o defeito e o agravo sofrido.

No caso concreto, observa-se que mesmo após a cessão de crédito à CEF (cessionária), o Banco PAN (cedente) ajustou acordo com o autor referente ao pagamento da dívida. Segundo menciona, recebeu o valor do débito e repassou à CEF. Entretanto, não há nos autos qualquer comprovação que o Banco PAN tenha efetivamente comunicado à CEF a respeito da quitação da dívida, o que ocasionou o apontamento e a manutenção do nome do autor em cadastro de inadimplência.

Sendo assim, não há como a instituição financeira (BANCO PAN S/A) se eximir da responsabilidade pela ocorrência do evento, nem sequer pode buscar a quebra do nexo de causalidade alegando culpa exclusiva de terceiro (cessionária), nos termos do art. 14, §3º, II do CDC.

Ademais, como bem apontado pelo Juízo *a quo* "... em que pese já se tenha noticiado no presente feito da retirada da inscrição do nome do autor do aludido cadastro de inadimplente (ID 10767111), o fato é que o nome dele permaneceu com restrição por cerca de dez meses após a quitação do empréstimo, sendo certo que o Banco PAN S/A, em sua contestação, não explicou o motivo da permanência da restrição."

Portanto, deve o cedente (BANCO PAN S/A) ser responsabilizado pelos danos causados ao apelado.

Quanto à configuração de dano moral, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, a simples inscrição do nome do consumidor em cadastro de proteção ao crédito indevidamente basta para configurar prejuízo à sua esfera moral (*in re ipsa*).

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE ÁGUA. INSCRIÇÃO INDEVIDA NOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL. DANO IN RE IPSA. QUANTUM INDENIZATÓRIO. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA.*

*REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A Corte local decidiu em sintonia com a jurisprudência deste Superior Tribunal, cujo posicionamento assevera que o dano decorrente da inscrição indevida do nome do consumidor, nos cadastros de proteção ao crédito, constitui dano in re ipsa, sendo, portanto, presumível do próprio fato a ocorrência de dano indenizável.*

*2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, em caráter excepcional, a alteração do quantum arbitrado, caso se mostre irrisório ou exorbitante, em clara afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que não ocorre na espécie.*

*3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 768.308/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 09/05/2017).*

Entendimento firmado, outrossim, por este E. Tribunal Regional Federal:

*CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO INDEVIDA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. 1. A Constituição Federal, em seu art. 37, §6º, consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes e terceiros, independentemente de dolo ou culpa. 2. In casu, a parte autora teve seu nome inscrito em cadastro de inadimplentes em razão de tributo não devido, mantido mesmo após mais de sessenta dias da verificação do erro pela Administração. 3. A negativação indevida configura dano moral "in re ipsa". Precedentes. 4. Mantido o valor de R\$5.000,00 a título de indenização por dano moral. 5. Apelo da parte autora improvido. 6. Apelo da União Federal improvido. (AC 00016896320144036113, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2017).*

Assim, demonstrado o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil, quais sejam: a deflagração de um dano, a conduta ilícita da empresa em inscrever indevidamente a apelada em cadastro de inadimplência, bem como o nexo de causalidade entre o ato ilícito e o agravo sofrido, resta definir o valor da indenização.

Para tanto, a jurisprudência norteia e dá os parâmetros necessários à correta fixação da correspondente reparação, a fim de que seja arbitrada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, com a valoração do interesse jurídico ofendido e, num segundo momento, individualizando-o de acordo com as peculiaridades do caso concreto. (REsp 1473393/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 23/11/2016)

Assim, considerando os indicadores supramencionados e as particularidades do caso em apreço, entendo que o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) a título de indenização por danos morais atende aos padrões adotados pela jurisprudência e presta-se a recompor os danos materiais sofridos pelo apelado.

Portanto, inarredável o valor fixado a título de danos morais.

Por fim, reafirmo a aplicação da Súmula nº 54.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** aos recursos de apelação.

Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios em favor do autor para 11% sobre o valor da condenação/proveito econômico.

**É o voto.**

## EMENTA

**AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DIREITO DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. CONDUTA ILÍCITA COMPROVADA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SÚMULA 297 DO STJ. FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLÊNCIA. CONFIGURAÇÃO DE DANO MORAL *IN RE IPSA*. MONTANTE ADEQUADO. ATENDIMENTO À JURISPRUDÊNCIA E AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS: POSSIBILIDADE.**

1. A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva pelos danos causados aos usuários de seus serviços, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".
2. No caso concreto, observa-se que mesmo após a cessão de crédito à CEF (cessionária), o Banco PAN (cedente) ajustou acordo com o autor referente ao pagamento da dívida. Segundo menciona, recebeu o valor do débito e repassou à CEF. Entretanto, não há nos autos qualquer comprovação que o Banco PAN tenha efetivamente comunicado à CEF a respeito da quitação da dívida, o que ocasionou o apontamento e a manutenção do nome do autor em cadastro de inadimplência.
3. Sendo assim, não há como a instituição financeira (BANCO PAN S/A) se eximir da responsabilidade pela ocorrência do evento, nem sequer pode buscar a quebra do nexo de causalidade alegando culpa exclusiva de terceiro (cessionária), nos termos do art. 14, §3º, II do CDC.
4. Quanto à configuração de dano moral, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, a simples inscrição do nome do consumidor em cadastro de proteção ao crédito indevidamente basta para configurar prejuízo à sua esfera moral (*in re ipsa*). Precedentes.
5. A jurisprudência orienta no sentido do reconhecimento da indenização e dá os parâmetros para a fixação da correspondente indenização. Desta forma, fixou o C. Superior Tribunal de Justiça diretrizes à aplicação das indenizações por dano moral, orientando que esta deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado.
6. Destarte, observados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e considerando que, por um lado, a condenação não pode implicar em enriquecimento sem causa e que, por outro, tem também como fulcro sancionar a instituição financeira do ato ilícito ou de sua negligência, de forma a desestimular a repetição, o montante indenizatório fixado pelo MM. Juiz *a quo* mostra-se adequado à reparação dos danos morais causados, devendo ser mantido.
7. Honorários advocatícios majorados para 11% sobre o valor da condenação/proveito econômico, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015.
8. Recursos de apelação não providos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento aos recursos de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003974-37.2006.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MANUEL DE FREITAS CANDELARIA, MARIA DA CONCEICAO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: MURILLO PAVESIO BELLEGARDE ARAUJO - SP70924

Advogado do(a) APELANTE: MURILLO PAVESIO BELLEGARDE ARAUJO - SP70924

APELADO: INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE, UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: MARINEY DE BARROS GUIGUER - SP152489-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR GONCALVES PEDRINI - SP137660-A, ANDRE LUIZ DOS SANTOS NAKAMURA - SP206628-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003974-37.2006.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MANUEL DE FREITAS CANDELARIA, MARIA DA CONCEICAO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: MURILLO PAVESIO BELLEGARDE ARAUJO - SP70924

Advogado do(a) APELANTE: MURILLO PAVESIO BELLEGARDE ARAUJO - SP70924

APELADO: INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE, UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: MARINEY DE BARROS GUIGUER - SP152489-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR GONCALVES PEDRINI - SP137660-A, ANDRE LUIZ DOS SANTOS NAKAMURA - SP206628-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Manuel de Freitas Candelária e outra contra o v. acórdão, assim ementado:

“ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. APELAÇÃO CÍVEL. DECRETO FEDERAL N. 90.347/1984. REGIÕES DE CANANÉIA, IGUAPE, PERUÍBE, ITARIRI E MIRACATU. RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO. ARTIGO 2.028 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.

1. Ação de Indenização por Desapropriação Indireta c/c Perdas e Danos ajuizada em 04/05/2006 por Manuel de Freitas Candelária e outra contra a União e a Fazenda do Estado de São Paulo, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para declarar a legalidade, bem como a inconstitucionalidade do Decreto n. 90.347, de 23/10/1984 e indenizar os Autores pelo justo preço em relação às perdas e danos, acrescido das custas, despesas processuais, honorários advocatícios, juros moratórios e compensatórios, na forma da Lei.
2. Sustentaram os Autores na petição inicial que adquiriram no Ano de 1987, 36 (trinta e seis) lotes de terras no Município de Cananéia/SP, no Jardim Terezinha, cujas áreas foram consideradas Zona de Vida Silvestre e Área de Proteção Ambiental, conforme demonstram os documentos que instruem o processo. Afirmaram que o Decreto Federal n. 90.347/84, publicado em 23/10/1984, complementado pelo Decreto 91.892/85, impõem limitação quanto à construção e edificação, portanto, restringiu o direito de uso do solo dos Autores, ora Apelantes, e violou o artigo 5º, inciso XLI e LIV, da CF. Alegaram que a posse da Ré sobre a área é arbitrária e ilegal, porque não foi procedida de declaração de utilidade pública e Desapropriação, conforme dispõe o artigo 5º, incisos XXII, XXIV e XXXVI, da CF. Por fim, alegaram que em razão da limitação administrativa requereram o pagamento de Indenização.
3. Encerrada a instrução processual sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973, com relação ao pedido indenizatório deduzido em face do Estado de São Paulo. Com relação à União, julgou improcedente a Ação, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do CPC/1973, condenando, ainda, a Parte Autora ao pagamento de honorários advocatícios devidos aos Réus em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado e rateado entre os demandados.
4. Quanto à prescrição. Os Autores adquiriram no Ano de 1987, 36 (trinta e seis) lotes de terras no Município de Cananéia/SP e ajuizaram Ação de Indenização por Desapropriação Indireta c/c Perdas e Danos em 04/05/2006 contra a União e a Fazenda do Estadual de São Paulo, objetivando o pagamento de indenização, bem como a declaração de ilegalidade dos Decretos Federais n.ºs. 90.347/1984 e 91.892/1985. A citação da União ocorreu em 02/04/2007, fl. 56-verso.

5. A prescrição teve seu marco inicial antes da vigência do Código Civil, portanto, deverá ser aplicada a regra do artigo 2.028 do Novo Código Civil que determina: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada". O Enunciado da Súmula n. 119 do STJ dispõe: "A ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos".

6. No caso, o Decreto n. 90.347/1984 foi publicado em 1984 e a Ação foi ajuizada em 04/05/2006 (fl. 02). A citação da União ocorreu em 02/04/2007 (fl. 56-verso), portanto, a Ação está prescrita.

7. Nesse sentido: STJ, AgInt no REsp 1712697/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 08/06/2018, TJSP; Apelação 0003987-79.2009.8.26.0244; Relator (a): Osvaldo Magalhães; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público; Foro de Iguape - 2ª. Vara Judicial; Data do Julgamento: 02/04/2018; Data de Registro: 03/05/2018, TJSP; Apelação 0003987-79.2009.8.26.0244; Relator (a): Osvaldo Magalhães; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público; Foro de Iguape - 2ª. Vara Judicial; Data do Julgamento: 02/04/2018; Data de Registro: 03/05/2018, TJSP; Apelação 0000264-81.2011.8.26.0244; Relator (a): Osvaldo Magalhães; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público; Foro de Iguape - 2ª. Vara Judicial; Data do Julgamento: 19/10/2015; Data de Registro: 26/10/2015, (TJSP); Apelação 0004000-78.2009.8.26.0244; Relator (a): Osvaldo Magalhães; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público; Foro de Iguape - 1ª. Vara Judicial; Data do Julgamento: 23/03/2015; Data de Registro: 30/03/2015, TJSP; Apelação 0004090-23.2008.8.26.0244; Relator (a): Jarbas Gomes; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de Iguape - 1ª. Vara Judicial; Data do Julgamento: 04/02/2015; Data de Registro: 04/02/2015.

8. Quanto à alegação da existência de causa de interrupção da prescrição. A alegação de interrupção do lapso prescricional para dar respaldo à pretensão dos Recorrentes não merece prosperar. Em suas razões recursais, os Apelantes afirmaram que diante da condição suspensiva, não corre o prazo prescricional, na forma do artigo 199, inciso I c/c artigo 202, inciso VI, ambos do CC/2002, fato que não foi observado pelo magistrado de primeiro grau. Argumentaram, ainda, que "... só tomaram conhecimento da negativa de utilização do imóvel no ano de 2.006 quando tentaram aproveitar o imóvel que por eles fora adquirido, momento em que, somente nesta oportunidade tiveram ciência da proibição da utilização plena do imóvel que adquiriram e que pagaram o preço, além de arcarem com os impostos", fl. 330.

9. Artigos 199, inciso I e 202, inciso VI, ambos do CC/2002: "Não corre igualmente a prescrição: I - pendendo condição suspensiva". "A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á: ..... VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe e conhecimento do direito pelo devedor".

10. Não há que se falar na existência de condição suspensiva, porque os Autores, ora Apelantes, não comprovaram a existência de causa de suspensão pactuada entre as Partes. A área foi adquirida pelos Apelantes no Ano de 1987 e o Decreto Federal n. 90.347, publicado em 23/10/1984, complementado pelo Decreto 91.892/1985, considerou a Área como de Proteção Ambiental (APA) muito antes da aquisição pelos Autores, ora Apelantes, ocorrida em 1987. Além disso, a Lei Federal 4.774/65, denominado de Código Florestal, já regulamentava a matéria. No caso, trata-se de limitação administrativa imposta pela Legislação e não condição suspensiva, porque no ato da aquisição da propriedade as restrições ambientais já existiam na área "sub judice".

11. Nas Contrarratões o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - ICMBIO salientou que a limitação administrativa no local existe há mais de 70 anos (fl. 371). Defendeu, ainda, que "... se algum prejuízo houvesse decorrente da criação da APA em questão, tal prejuízo foi suportado pelos proprietários da área, à época do advento do Código Florestal (Lei n. 4.771/65) e do Decreto n. 90.347/84, sendo que os apelantes já obtiveram a área com uma redução respectiva no preço, decorrente das referidas limitações ao seu uso. Nesse sentido: AgRg no AREsp 177.692/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 24/09/2012.

12. Apelação improvida".

Sustenta o Embargante, em breve síntese, a existência de omissão e obscuridade.

Defende, em síntese, que "... a obscuridade que entendem existir os Embargantes reside na interpretação emanada em relação ao Pedido formulado, tanto em peça autônoma, com em sede de Preliminar da Apelação, sendo esta última não apreciada de forma expressa no V. Acórdão, bem como ainda outros elementos que entendem existirem dúvidas que serão explicitadas a seguir. Consoante descrito no Preliminar da peça de Apelação, os Embargantes requereram expressamente a concessão Liminar da JUSTIÇA GRATUITA o Direito contido na Lei 1060/50 e ainda por força o artigo 14 § 1 da Lei 7.115/83, direito este amparado de forma plena e recepcionado pelo Artigo 5º incisos XXIV da Constituição Federal, sendo ademais referido pedido amparado plenamente por nossos tribunais".

Requer o provimento do recurso para sanar a omissão e a obscuridade apontada.

Suscita prequestionamento para a interposição de recursos cabíveis à espécie.

Contrarratões apresentadas, ID 94464498.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003974-37.2006.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MANUEL DE FREITAS CANDELARIA, MARIA DA CONCEICAO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: MURILLO PAVESIO BELLEGARDE ARAUJO - SP70924

Advogado do(a) APELANTE: MURILLO PAVESIO BELLEGARDE ARAUJO - SP70924

APELADO: INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE, UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: MARINEY DE BARROS GUIGUER - SP152489-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR GONCALVES PEDRINI - SP137660-A, ANDRE LUIZ DOS SANTOS NAKAMURA - SP206628-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compeli o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuizamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compeli o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

6) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do CPC, pois "(...) necessidade de prequestionamento não se constitui, de per se, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909113/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 02/05/2011).

No caso, é patente o intuito das embargantes de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra-se observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.
2. Cumpra-se observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).
4. Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000046-19.2014.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: NORTENE PLASTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NORTENE PLASTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000046-19.2014.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: NORTENE PLASTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NORTENE PLASTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de remessa necessária e recursos de apelação em face da r. sentença, integrada aos declaratórios, que JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados da inicial e CONCEDEU PARCIALMENTE A SEGURANÇA, para determinar à autoridade impetrada, ou quem lhe faça as vezes, que se abstenha de exigir da impetrante as contribuições previdenciárias patronais, inclusive SAT/RAT, entidades terceiras e fundos, devidas pela impetrante e tratadas no inciso I do art. 22 da Lei no 8.212/91, incidentes sobre os pagamentos feitos a seus empregados a título de terço constitucional de férias, sobre os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento em razão de doença ou acidente; aviso prévio indenizado e reflexos do aviso prévio sobre gratificação natalina, férias terço constitucional de férias, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso I, do Código de Processo Civil. Após o trânsito em julgado, autorizou a compensação tributária dos valores recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento do presente mandamus (09101/2014), correspondentes às contribuições previdenciárias (cota patronal) que incidiram sobre terço constitucional de férias, sobre os 15 primeiros dias de afastamento em razão de doença, aviso prévio indenizado e seus reflexos, com outros créditos tributários vencidos e vincendos de titularidade da impetrante, nos termos do artigo 66, §10 da Lei no 8.383/91, com redação dada pela Lei no 9.069/95, considerando-se tributos da mesma espécie aqueles que possuem a mesma destinação constitucional, sendo que, para o caso dos autos, deverão ser considerados todos os tributos destinados à Seguridade Social, com incidência da taxa SELIC a partir dos respectivos recolhimentos indevidos, na forma da fundamentação. Indevidos honorários advocatícios na espécie, consoante o art. 25 da Lei n. 12.016/09. Custas *ex lege*. Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, §1º, Lei nº 12.016/2009). Decorrido "in albis" o prazo de interposição de recurso voluntário, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

A impetrante apela. Pugna pela reforma parcial da r. sentença a fim de que seja reconhecido o direito do APELANTE: excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias (patronal e RAT/SAT) e parafiscais (salário educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), os valores pagos a seus funcionários a título de férias gozadas, salário maternidade, horas extras e seu respectivo adicional, faltas abonadas/Justificadas por lei ou atestado médico e prêmio assiduidade, bem como compensar todos os valores que forem considerados indevidos (inclusive as contribuições parafiscais devidas a entidades terceiras) com tributos da mesma destinação constitucional.

Em suas razões recursais, a União alega sobre a dispensa de recorrer quanto à incidência de contribuição previdenciária patronal sobre aviso prévio indenizado. Contudo, não deixa de recorrer em relação aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre gratificação natalina, férias e terço constitucional. Pleiteia o provimento do presente recurso, reformando-se a r. sentença guerreada, para que seja reconhecida a constitucionalidade e legalidade da contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 de férias, da contribuição de terceiros e SAT/RAT incidentes sobre verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, da contribuição previdenciária patronal, de terceiros e SAT/RAT incidente sobre reflexos do aviso prévio indenizado no 13º salário, férias e terço constitucional de férias e da contribuição previdenciária patronal, de terceiros e SAT/RAT quanto ao quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença, ante seu caráter remuneratório, bem como, ausência de pacificação da jurisprudência sobre o tema, sendo flagrante a possibilidade de superação do entendimento do STJ (*Overruling*).

Com contrarrazões, subiram os autos ao E. TRF 3ª Região.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000046-19.2014.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: NORTENE PLASTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NORTENE PLASTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

**Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

**Aviso prévio indenizado. Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. Salário-maternidade**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

#### 1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

##### 1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

##### 1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

##### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg no EDCI no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

##### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDCI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

#### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

##### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.663/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

##### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

##### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário-maternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumprido observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistiu um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

*Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."*

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

#### AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:) - g.n.

#### Férias gozadas (usufruídas)

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ no REsp n. 1.322.945/DF decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas. Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios.

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DEMAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART.

543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. (omissis)

2. (omissis)

3. (omissis)

4. (omissis)

5. Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1a. Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.

6. A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

7. Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

(EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 16/05/2014)

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.

Não há dúvidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.

2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA.

JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE.

INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade.

2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. (omissis)

II. (omissis)

III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014).

V. (omissis)

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424/RS, REsp 1476604/RS, REsp 1475078/PR, REsp 1473523/SC, REsp 1462080/PR, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS, EDcl nos EREsp 1352146/RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067/SC.

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

#### **Hora extra e seu adicional**

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinqüenta por cento à do normal; (...)".

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega a parte autora, a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atrai para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

#### **Das faltas justificadas/abonadas**

Conforme orientação jurisprudencial assente, as verbas pagas a título de faltas justificadas/abonadas integram o salário, considerando que o contrato laboral continua intacto no momento das referidas ausências, razão pela qual é devida a incidência da **contribuição** previdenciária. Neste sentido, veja-se entendimento dessa Egrégia Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. FALTAS ABONADAS. CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA.

1. Não há previsão na Lei nº 8.212/91 que afaste as faltas abonadas do conceito de salário de contribuição.
2. O artigo 473 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho prevê hipóteses que não suspendem o contrato de trabalho e as faltas justificadas, na forma da legislação trabalhista, constituem caso típico de interrupção do contrato de trabalho, assegurando ao empregado o direito à remuneração e à contagem do tempo de serviço.
3. O artigo 131 da CLT elenca os dias em que o trabalhador fica ausente do trabalho, justificado por atestado médico. Tais afastamentos não podem ser considerados como faltas e, assim, não há desconto salarial.
4. Os valores pagos a título de faltas abonadas possuem reconhecida natureza salarial, e, logo, remuneratória, fazendo incidir a contribuição à Seguridade Social.
5. Apelação da autora a que se nega provimento." (AC 0018100-50.2010.4.03.6105/SP, REL. DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI - 1ª TURMA - DE 05/12/2012).

No mesmo sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"...EMEN: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADO MÉDICO. NATUREZA REMUNERATÓRIA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO REGIONAL EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. I - Na hipótese dos autos, a parte recorrente objetiva a declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária patronal incidente sobre os valores pagos a seus empregados a título de faltas justificadas. Assim, o presente caso não se amolda à matéria decidida sob o regime de recursos repetitivos, nos autos do REsp n. 1.230.957/RS, caso em que se discutiu a incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as seguintes parcelas: terço constitucional de férias, salário-maternidade, salário-paternidade, aviso prévio indenizado e a importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. II - O acórdão regional recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que incide a contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de faltas justificadas pela apresentação de atestados médicos, pois, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto. Precedentes: AgInt no REsp 1.520.091/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 19/9/2017, DJE 28/9/2017; AgInt no REsp 1.637.383/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 25/4/2017, DJE 03/05/2017; e AgRg nos EDcl no REsp 1.551.212/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 8/3/2016, DJE 27/5/2016. III - Agravo interno improvido. ...EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a). Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes." (AIRES- AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1606976.2016.01.50210-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/11/2017...DTPB:.)

"TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005. INCIDÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA APÓS 08.06.2005. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FALTAS JUSTIFICADAS. PRECEDENTES.

1. Às ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º da Lei Complementar 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN. Precedentes. RE 566.621/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, no rito do artigo 543-B do CPC); REsp 1.269.570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, no rito do artigo 543- C do CPC.
2. O benefício das faltas justificadas (art. 473 da CLT) apenas possibilita que o empregado se ausente do trabalho em determinadas circunstâncias sem que perca a remuneração correspondente, ou seja, possibilita a abonação de faltas em face de dadas circunstâncias. Dessa forma, não há que se falar em verba indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual, por falta de fundamento legal para a sua não incidência, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
3. Recurso especial não provido." (STJ, RESP 1.213.322 - RS, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA, PUBLICAÇÃO: 08/10/2012).

**Abono/prêmio assiduidade.**

Em relação ao abono assiduidade, o C. STJ já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, desde que não gozados e convertidos em dinheiro. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO - ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO-INCIDÊNCIA. PRAZO DE RECOLHIMENTO. MÊS SEGUINTE AO EFETIVAMENTE TRABALHADO. FATO GERADOR. RELAÇÃO LABORAL.*

*Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ.*

*A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as Contribuições Previdenciárias incidentes sobre remuneração dos empregados, em razão dos serviços prestados, devem ser recolhidas pelas empresas no mês seguinte ao efetivamente trabalhado, e não no mês subsequente ao pagamento.*

*Recursos Especiais não providos.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 712185, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 08/09/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.*

*1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.*

*2. É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia.*

*3. Agravo Regimental não provido. (STJ-2ª Turma, AgRg no AREsp 464314/SC, data da publicação: DJe 18/06/2014, Relator: Ministro: Herman Benjamin).*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. LICENÇA-PRÊMIO. AUSÊNCIA PERMITIDA PARA TRATAR DE INTERESSE PARTICULAR (APIP). NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. PROCURADORES DA CEF.*

*SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O enfoque constitucional dado pelo acórdão recorrido ao exame do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que trata do prazo decadencial para constituição das contribuições previdenciárias, impede o conhecimento do recurso especial nesse ponto.*

*2. Tratando-se de tributo lançado por homologação, se não houver o pagamento antecipado pelo sujeito passivo tributário, a decadência do direito de lançar rege-se pela regra do art. 173, I, do CTN, devendo ser contada a partir do primeiro dia do exercício financeiro seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não havendo cumulação com a regra do art. 150, § 4º, do CTN. Precedente da Primeira Seção.*

*3. As verbas recebidas pelo trabalhador a título de licença-prêmio não gozada e de ausência permitida ao trabalho não integram o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária, visto ostentarem caráter indenizatório pelo não-acrécimo patrimonial. Precedentes.*

*4. Os honorários conferidos aos procuradores da CEF decorrentes de verbas sucumbenciais não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, porquanto não se constitui remuneração paga pela empregadora. Os valores recebidos por esses profissionais em decorrência da representação judicial da CEF são pagos pela parte vencida, embora a Caixa detenha o poder de gerência e repasse do montante da verba.*

*5. Aferir se houve ou não sucumbência recíproca das partes litigantes demanda o revolvimento dos aspectos fáticos da causa, providência vedada em recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.*

*6. Recurso especial conhecido em parte e não provido." (STJ-2ª Turma, REsp 802408 / PR, publicação: DJe 11/03/2008, Relator: Ministro Castro Meira).*

Portanto, nesse aspecto, merece reforma a r. sentença para perfilhar o entendimento supracitado.

#### **Reflexos do aviso prévio indenizado**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado. Todavia, o referido entendimento não se estende aos seus eventuais reflexos sobre o décimo terceiro salário.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no que tange aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o 13º salário, assentou o entendimento de que a referida verba não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como a gratificação natalina (décimo-terceiro salário).

Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.*

*1. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.*

*2. A gratificação natalina, por ostentar caráter permanente, integra o conceito de remuneração, sujeitando-se, consequentemente, à contribuição previdenciária. A Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário.*

*3. Nesse contexto, a circunstância de o aviso prévio indenizado refletir na composição da gratificação natalina é irrelevante, devendo a contribuição previdenciária incidir sobre o total da respectiva verba.*

*4. Assim, os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.*

*5. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ - AgRg no REsp: 1383613 PR 2013/0131391-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/09/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2014)*

Outrossim, é o entendimento amplamente dominante desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE DE TRABALHO; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; AUSÊNCIAS LEGAIS PERMITIDAS. INCIDÊNCIA SOBRE HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS; SALÁRIO MATERNIDADE; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE; REFLEXOS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. 1. Tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título do denominado terço constitucional, o que abrange os celestias (art. 28, §9º, "d", da Lei nº 8.212/91). 2. Por não possuir natureza remuneratória, não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga nos 15 (quinze) dias anteriores à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente. 3. As horas extras e seus reflexos compõem o salário do empregado e representam adicional de remuneração, conforme disposto no inciso XVI do art. 7º da Constituição Federal. Tal adicional retribui o trabalho prestado de forma excedente à jornada contratual e se soma ao salário mensal, daí porque não tem natureza indenizatória, mas sim salarial. 4. A natureza salarial das férias usufruídas e da licença-maternidade exsurge pelo simples fato de que o vínculo de emprego se mantém, incidindo contribuição previdenciária. 5. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurar verbas indenizatórias. 6. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina paga como reflexo do aviso prévio indenizado (art. 7º, § 2º da Lei nº 8.620/93 e Súmula nº 688 do STF). 7. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça os adicionais: noturno, insalubridade e periculosidade possuem natureza salarial, integrando a base de contribuição previdenciária. 8. As ausências legais permitidas, convertidas em dinheiro, possuem natureza indenizatória, não incidindo sobre as mesmas as contribuições previdenciárias. 9. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 04 de agosto de 2011, em julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS decidiu que o prazo quinquenal de prescrição fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de repetição de indébitos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento é válido a partir da entrada em vigor da mencionada lei, 09 de junho de 2005, considerado como elemento definidor o ajuizamento da ação. 10. Conclui-se que aos requerimentos e às ações ajuizadas antes de 09.06.2005, aplica-se o prazo de dez anos para as compensações e repetições de indébitos. Por outro lado, para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, será observado o prazo quinquenal. 11. No presente caso, a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, incidente a sistemática quinquenal. 12. A compensação só será possível após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001. 13. Os valores a serem compensados serão corrigidos pelos critérios de atualização previsto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010 com alterações feitas pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. 14. Apelação da União Federal, apelação da impetrante e reexame necessário improvidos. Apelação da parte impetrante improvida.

(AMS 00127986120114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2015)

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA RESULTANTE DE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil. III - Os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuições previdenciárias. Entretanto, quanto à possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior). O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o REsp nº 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". Sendo assim, acompanho o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado. IV - Agravo legal da impetrante desprovido. Agravo legal da impetrada parcialmente provido para reconhecer que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

(AMS 00060132020104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO: NÃO INCIDÊNCIA. REFLEXO SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO: INCIDÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio". 2. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da contribuição. Precedentes. 3. Já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. 4. Conquanto tenha o aviso prévio indenizado caráter indenizatório, o mesmo não se pode dizer de seus reflexos sobre a gratificação natalina, ou décimo-terceiro salário. 5. Nos termos do artigo 195, inciso I, alínea "a", da Constituição Federal, e do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, a base de cálculo da contribuição previdenciária a base de cálculo do empregador é a remuneração paga ao empregado, e não apenas o seu salário. Todas as verbas pagas ao empregado, em razão do contrato de trabalho, ainda que não correspondam ao serviço efetivamente prestado, integram a remuneração e, portanto, também a base de cálculo da contribuição previdenciária. 6. A gratificação natalina calculada sobre o período do aviso prévio indenizado não é acessória deste último, tendo, ao contrário, a mesma natureza da gratificação natalina com base nos demais períodos computados no seu cálculo. 7. A gratificação natalina, ou décimo terceiro salário, tem evidente natureza salarial, pois constitui contraprestação paga pelo empregado em razão do serviço prestado, com a única peculiaridade de que, a cada mês trabalhado durante o ano, o empregado faz jus à 1/12 do salário mensal. 8. O fato do número de meses considerados no seu cálculo incluir períodos não efetivamente trabalhados, como a fração superior a quinze dias, ou o período do aviso prévio indenizado, não lhe retira a natureza salarial. Trata-se apenas de forma de cálculo, que inclui todo o período do contrato de trabalho, inclusive os períodos de gozo de férias, de descanso semanal remunerado, e do aviso prévio indenizado. 9. Incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário, inclusive o calculado com base no período do aviso prévio indenizado. Precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 10. Agravo legal parcialmente provido.

(APELREEX 00100716020094036100, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2014)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PARCELAS REFLEXAS DEVIDAS EM RAZÃO DO PAGAMENTO DAS VERBAS DECLARADAS INDENIZATÓRIAS - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - EMBARGOS DA AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDOS - EMBARGOS DA UNIÃO REJEITADOS. 1. O aresto embargado deixou de pronunciar-se acerca das parcelas reflexas devidas em razão dos pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, declarados indenizatórios. Evidenciada, pois, a omissão apontada pela autora, é de se declarar o acórdão, apenas para denegar a segurança em relação às parcelas reflexas (férias e 13º salário). 2. Na inicial, a autora requereu o afastamento da incidência das contribuições previdenciárias e a terceiros sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado e parcelas reflexas a elas correspondentes (13º salário e férias). 3. O período de aviso prévio, ainda que não trabalhado, integra o tempo de serviço do trabalhador (art. 487, § 1º, CLT) e, portanto, tem reflexos nas suas férias, que são pagas proporcionalmente (art. 146, CLT). Tais pagamentos não podem ser considerados verbas acessórias do aviso prévio indenizado, pois têm a mesma natureza das férias proporcionais, que ainda não foram usufruídas. Assim sendo, não integram o salário-de-contribuição, em face do disposto no artigo 28, inciso I, parágrafo 9º e alínea "d", da Lei nº 8.212/91. 4. E se a lei já estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, ausente ilegalidade ou abuso de poder, até porque não há, nos autos, prova inequívoca de que a União vem exigindo o recolhimento das contribuições previdenciárias e a terceiros sobre tais pagamentos, ou de que o contribuinte as recolheu equivocadamente. 5. O 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não é verba acessória do aviso prévio indenizado, tendo a mesma natureza remuneratória da gratificação natalina. Precedentes desta Egrégia Corte. 6. Em relação aos 15 (quinze) dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença, considerando que as faltas legais e justificadas ao serviço não podem ser descontadas do período de férias (art. 131, CLT), nem podem ser deduzidas do 13º salário (art. 2º, Lei nº 4.090/62), não há reflexos sobre o 13º salário e as férias. 7. Sendo o terço constitucional de férias um abono da importância paga a título de férias, não tem ele reflexo sobre o pagamento das férias e mesmo do 13º salário. 8. No mais, não há, no acórdão embargado, omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 7º, inciso XVII, 97, 103-A, 150, parágrafo 6º, 195, parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, nos artigos 134, 136 e 148 da Consolidação das Leis do Trabalho e no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8.212/91, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados, como no caso, os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 9. Embargos da autora acolhidos parcialmente. Embargos da União rejeitados.

(APELREEX 00423339820124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedente do STJ. II - É devida a contribuição sobre os reflexos do aviso prévio, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Agravo legal parcialmente provido. (APELREEX 00031385620094036105, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2014) - g.n.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA E/OU REMUNERATÓRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXO NA GRATIFICAÇÃO NATALINA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejar a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso. II - Contudo, rejeito o posicionamento adotado tendo em vista o julgamento do C. STJ assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado possuem nítido caráter indenizatório. III. Incidência de contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado, bem como sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado. IV - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito. V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

(AMS 00066895920094036100, JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2014)

Portanto, nesse ponto, merece reforma a r. sentença para perfilar o entendimento supracitado.

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (SAT, Sistema "S", FNDE e INCRA), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

## Compensação

Cumpra consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

## Da prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)*

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).*

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

Aplica-se à espécie o prazo quinquenal.

## Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

## Da verba sucumbencial.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

## Dispositivo

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União para reconhecer a incidência das contribuições previdenciárias e às destinadas a outras entidades e fundos sobre os reflexos do aviso prévio sobre gratificação natalina, férias e terço constitucional de férias, **dou parcial provimento** à apelação da impetrante para reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias e destinadas a entidades terceiras sobre abono/prêmio assiduidade, desde que não gozados e convertidos em dinheiro, bem como, o direito à compensação nos moldes explicitados supra e **dou parcial provimento** à remessa necessária para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A TERCEIROS (SAT, SISTEMA "S", FNDE E INCRA). TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS ANTECEDENTES DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORA EXTRA E SEU ADICIONAL. FALTAS JUSTIFICADAS/ABONADAS. ABONO/PRÊMIO ASSIDUIDADE. REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. O artigo 195, inciso I, alínea 'g', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.
2. O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.
3. Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.
4. É inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade, há incidência de contribuição previdenciária.
5. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.
6. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.
7. Conforme orientação jurisprudencial assente, as verbas pagas a título de faltas justificadas integram o salário, considerando que o contrato laboral continua intacto no momento das referidas ausências, razão pela qual é devida a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.
8. Em relação ao abono/prêmio assiduidade, o C. STJ já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, desde que não gozados e convertidos em dinheiro. Precedentes.
9. Incide contribuições previdenciárias e às destinadas a outras entidades e fundos sobre os reflexos do aviso prévio sobre gratificação natalina, férias e terço constitucional de férias.
15. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (SAT, Sistema "S", FNDE e INCRA), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
16. Cumpre consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.
17. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
18. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
19. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
20. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
21. Apelação da União, apelação da impetrante e remessa necessária parcialmente providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União para reconhecer a incidência das contribuições previdenciárias e às destinadas a outras entidades e fundos sobre os reflexos do aviso prévio sobre gratificação natalina, férias e terço constitucional de férias; deu parcial provimento à apelação da impetrante para reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias e destinadas a entidades terceiras sobre abono/prêmio assiduidade, desde que não gozados e convertidos em dinheiro, bem como, o direito à compensação; e deu parcial provimento à remessa necessária para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008935-59.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: LLB CONSULTORIA E COMERCIO DE ISOLAMENTO ACUSTICO LTDA - EPP

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO CENTENO SUZANO - SP202286-A

PARTE RE: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DE SAO PAULO (SP), DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO

BRASIL EM SAO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA - DERAT/SP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008935-59.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: LLB CONSULTORIA E COMERCIO DE ISOLAMENTO ACUSTICO LTDA - EPP

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO CENTENO SUZANO - SP202286-A

PARTE RE: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DE SAO PAULO (SP), DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO

BRASIL EM SAO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA - DERAT/SP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de remessa oficial de sentença que concedeu a segurança para, confirmando a liminar, determinar à autoridade impetrada que analise conclusivamente os Pedidos de Restituição nºs 01294.45396.310516.1.2.15-1010,30944.45299.310516.1.2.15-2457, 42769.05881.310516.1.2.15-0007, 12234.78038.310516.1.2.15-4104, 33856.54023.310516.1.2.15-1700, 11635.79370.310516.1.2.15-5611, 02727.66808.310516.1.2.15-8777,39163.10310.310516.1.2.15-7195, 40390.90053.310516.1.2.15-2518, 27025.15058.310516.1.2.15-0370,38267.21417.310516.1.2.15-9421, 25764.77338.310516.1.2.15-7200, 27344.35387.310516.1.2.15-0489 e 05580.87730.310516.1.2.15-4941, no prazo de 10 dias.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (ID 125081892).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5008935-59.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: LLB CONSULTORIA E COMERCIO DE ISOLAMENTO ACUSTICO LTDA - EPP

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO CENTENO SUZANO - SP202286-A

PARTE RÉ: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DE SAO PAULO (SP), DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO

BRASIL EM SAO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA - DERAT/SP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, bem como, no artigo 37, elenca, entre os princípios da Administração Pública, o princípio da eficiência.

Nesse esteio, a Lei nº 11.457/2007, aplicável ao presente caso, prevê, no artigo 24, o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta dias) para que seja proferida decisão administrativa referente ao protocolo de petições do contribuinte.

No caso em exame, a impetrante ingressou com os aludidos pedidos administrativos em 31/05/2016 e, ultrapassado o referido prazo, não obteve resposta do órgão responsável.

Saliento que é dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. Eventuais defeitos na sua estrutura funcional não a eximem de seus deveres públicos e do cumprimento da lei.

O Recurso Especial 1138206/RS, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, assentou o entendimento de que o disposto no artigo 24 da Lei 11.457/2007 deve ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, porquanto o referido dispositivo legal ostenta natureza processual fiscal. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".*

*2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).*

*3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.*

*4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;*

*II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;*

*III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.*

*§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."*

*5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceitou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."*

*6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.*

*7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).*

*8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010).

Nesse sentido também a orientação desta Corte Regional:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ART. 24 DA LEI 11.457/2007.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.

2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.

3. Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5007593-76.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 27/02/2020)

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. PRAZO PARA APRECIACÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO FORMULADO PELO CONTRIBUINTE. LAPSO SUPERIOR A 360 DIAS. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. Reexame Necessário da sentença que julgou procedente o pedido inicial, com resolução do mérito, para conceder a segurança, a fim de ordenar que a autoridade impetrada adote as providências necessárias à apreciação dos pedidos administrativos de restituição do contribuinte.

2. Nos termos do artigo 24 da Lei nº 11.457/2007, a decisão administrativa deve ser proferida obrigatoriamente no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo da petição.

3. No julgamento do Recurso Especial n. 1.138.206/RS, recebido como representativo da controvérsia (art. 543-C, do CPC/73), a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei n. 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.

4. É dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. Eventuais defeitos na sua estrutura funcional não a eximem de seus deveres públicos e do cumprimento da lei.

5. Reexame Necessário desprovido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5027707-70.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 14/02/2020, Intimação via sistema DATA: 19/02/2020)

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. PRAZO. 360 (TREZENTOS E SESSENTA) DIAS. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 24, DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES DO STJ. 1. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no Resp 1138206, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao regime do artigo 543-C, decidiu pela aplicabilidade do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias previsto no artigo 24, da Lei 11.457/07, contado das datas dos protocolos dos requerimentos, aos processos administrativos fiscais, descabendo falar-se no prazo assinalado pela Lei nº 9.784/1999, que cuida do processo administrativo federal em caráter geral. 2. Precedentes desta Corte Regional. 3. Reexame Necessário improvido. (REOMS 00024673620094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA. 1. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Terceira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Terceira Seção, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 2. Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.138.206, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, j. 09/08/10, DJe 01/09/2010). 3. Precedentes desta Corte. 4. Remessa oficial a que se nega provimento. (REOMS 00150144720144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA APRECIACÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. I - Lei nº 11.457/07, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal e cria a Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabelecendo obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias. Aplicação aos requerimentos formulados antes e após a sua vigência em face da natureza processual fiscal do disposto em seu artigo 24. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo. II - Elementos constantes dos autos que comprovam o decurso do prazo previsto na Lei nº 11.457/07 somente no tocante à análise dos pedidos de restituição formulados nos processos administrativos designados. III - Recurso parcialmente provido. Segurança concedida em parte. (TRF 3ª REGIÃO, SEGUNDA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA 331368, Processo nº 2009.61.00.016036-6, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 06/09/2011, e-DFJ3 Judicial 1 DATA: 15/09/2011)

Pelo exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. ANÁLISE. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. APRECIACÃO NO PRAZO DE 360 DIAS. ARTIGO 24 DA LEI Nº 11.457/2007. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, bem como, no artigo 37, elenca, entre os princípios da Administração Pública, o princípio da eficiência.

2. Nesse esteio, a Lei nº 11.457/2007, aplicável ao presente caso, prevê, no artigo 24, o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta dias) para que seja proferida decisão administrativa referente ao protocolo de petições do contribuinte.

3. É dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. Eventuais defeitos na sua estrutura funcional não a eximem de seus deveres públicos e do cumprimento da lei.

4. O Recurso Especial 1138206/RS, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, assentou o entendimento de que o disposto no artigo 24 da Lei 11.457/2007 deve ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, porquanto o referido dispositivo legal ostenta natureza processual fiscal.

5. Remessa oficial não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027766-71.2002.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO - SP105836-A  
APELADO: EDVAL PEDROSO TEIXEIRA, PATRICIA AARONSON PIMENTEL  
Advogado do(a) APELADO: EDILSON PEDROSO TEIXEIRA - SP117882  
Advogado do(a) APELADO: EDILSON PEDROSO TEIXEIRA - SP117882  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027766-71.2002.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO - SP105836-A  
APELADO: EDVAL PEDROSO TEIXEIRA, PATRICIA AARONSON PIMENTEL  
Advogado do(a) APELADO: EDILSON PEDROSO TEIXEIRA - SP117882  
Advogado do(a) APELADO: EDILSON PEDROSO TEIXEIRA - SP117882  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de consignação em pagamento ajuizada por EDVAL PEDROSO TEIXEIRA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Valorada a causa em R\$ 727,04.

Proferida sentença de procedência, declarando quitada a prestação depositada pelo autor (26/240). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apela a CEF. Sustenta que o valor relativo à parcela 16/240, cobrado junto com a 26/240, é devido, recusando-se indevidamente o autor a pagá-la.

Contrarrazões da autora às fls. 119 dos autos físicos requerendo o desprovemento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027766-71.2002.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO - SP105836-A  
APELADO: EDVAL PEDROSO TEIXEIRA, PATRICIA AARONSON PIMENTEL  
Advogado do(a) APELADO: EDILSON PEDROSO TEIXEIRA - SP117882  
Advogado do(a) APELADO: EDILSON PEDROSO TEIXEIRA - SP117882  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Consignou o Juiz:

*- Refere-se a presente consignatória ao depósito da prestação 26/240, relativa a financiamento de imóvel na planta, realizado pelo Autor junto ao Réu, prestação esta que o Autor não conseguiu efetuar o pagamento tendo em vista que o boleto enviado para pagamento continha, junto com a referida parcela, outra parcela, a de número 16/240, indevida nos termos do contrato assinado, já que referente a data anterior à entrega do imóvel, segundo relata o Requerente;*

*- Há de ser ressaltado, no momento, que se ou não legítima a exigência da parcela 16/240, com vencimento em 27 de outubro de 2001, não integra a presente lide, cujo objeto traz somente a resistência da credora em receber o valor relativo à parcela 26/240 sem o montante correspondente à parcela 16/240, que o mutuário considera indevida;*

*- O Credor, na contestação, limitou-se a afirmar o não cabimento da ação consignatória, o que já foi rechaçado quando da análise das preliminares apresentadas e afirma não ser responsável pela construção do imóvel, somente pelo financiamento;*

*- Tal argumentação não é suficiente para descaracterizar a situação descrita na inicial, não tendo apresentado valor divergente do depositado, a fim de demonstrar a insuficiência do depósito, ou motivo plausível para o não desmembramento do valor no boleto que exigia as parcelas 16 e 26 e que determinou a propositura da presente;*

- Portanto, considero presentes os requisitos ensejadores da presente medida, devendo ser acolhido o pedido do Autor e declarada quitada a parcela 26/240 do contrato de mútuo, determinando-se o levantamento do valor depositado em favor da CEF, uma vez que não houve impugnação em relação à quantia depositada.

Ora, correta a sentença proferida.

Na apelação, a CEF se limita a alegar que o valor relativo à parcela 16/240, cobrado junto com a 26/240, é devido, recusando-se indevidamente o autor a pagá-la.

Não sendo apresentada divergência em relação ao valor da parcela 26/240 depositado nos autos ou motivo plausível para o não desmembramento do valor no boleto que exigia as parcelas 16 e 26 em conjunto, descabe acolher o apelo da CEF.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA QUANTO AO VALOR DEPOSITADO EM JUÍZO.

1. Na apelação, a CEF se limita a alegar que o valor relativo à parcela 16/240, cobrado junto com a 26/240, é devido, recusando-se indevidamente o autor a pagá-la.
2. Não sendo apresentada divergência em relação ao valor da parcela 26/240 depositado nos autos ou motivo plausível para o não desmembramento do valor no boleto que exigia as parcelas 16 e 26 em conjunto, descabe acolher o apelo da CEF.
3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002875-31.2014.4.03.6143

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DEBURRLINE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, HELOISA LILIA FRANCA RODRIGUES, LILIANA RODRIGUES TAKAHASHI, RENATA RODRIGUES DAS CHAGAS,

JULIANA RODRIGUES RIBEIRO, ROGERIO TAKAHASHI DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002875-31.2014.4.03.6143

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DEBURRLINE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, HELOISA LILIA FRANCA RODRIGUES, LILIANA RODRIGUES TAKAHASHI, RENATA RODRIGUES DAS CHAGAS,

JULIANA RODRIGUES RIBEIRO, ROGERIO TAKAHASHI DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por DEBURRLINE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e outros face sentença que, extinguiu o processo, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e JULGOU IMPROCEDENTES os pedidos. Condenou os autores ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% do valor atualizado da causa.

Em suas razões recursais, os apelantes sustentam nulidade da sentença por cerceamento de defesa dada à negativa de resposta do quesito de letra "H" da série dos recorrentes ou, alternativamente, pugnam pelo provimento do presente recurso para reformar integralmente a r. sentença, acolhendo os pleitos revisionais propostos: (a) juros remuneratórios à taxa média BACEN; (b) juros pelo método simples de capitalização; (c) substituição da comissão de permanência por INPC/IBGE; (d) Repetição do Indébito; (e) adequação do pagamento do último contrato à condições econômicas atuais da empresa autora; (f) restabelecer autoridade e eficácia da r. decisão que antecipou os efeitos da tutela de proteção dos nomes até final julgamento; e, (g) inverter o ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões da parte adversa.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002875-31.2014.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: DEBURRLINE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, HELOISA LILIA FRANCA RODRIGUES, LILIANA RODRIGUES TAKAHASHI, RENATA RODRIGUES DAS CHAGAS, JULIANA RODRIGUES RIBEIRO, ROGERIO TAKAHASHI DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da alegada nulidade da sentença por cerceamento de defesa dada à negativa de resposta do quesito de letra "H" da série dos recorrentes

Compulsando os autos, observo que, em sede de decisão interlocutória, o D. Juízo a quo assim decidiu em 28/04/2016:

*Fls. 1.094/1.095: Os quesitos do item 'h' da petição de fls. 317/318 não são perguntas, mas sim recomendações, do que se trata uma intenção de direcionar os trabalhos do auxiliar do juízo. Definindo o conceito de quesito, trago à colação ensinamento de Fábio Guidi Tabosa Pessoa (Código de Processo Civil Interpretado. Coordenado por Antônio Carlos Marcato. 2 Ed. Atlas: São Paulo, p. 1.347):*

*"Constituem, em essência, indagações de cunho técnico, entrosadas com o objeto da perícia, e dirigidas pelas partes (...) ao perito, e que serão por ele e pelos assistentes técnicos respondidas (...) no curso de seus trabalhos, fazendo assim referência específica a pontos sobre os quais tenham os litigantes (ou o juízo) dúvidas em relação aos quais reputem relevante provocar manifestação direta dos expertos, de modo a destacar certas questões de seu interesse.*

(...)

*Cumprem tais perguntas, nesse sentido, um importante papel quanto ao exercício do contraditório, pois é por meio delas que às partes será dada oportunidade concreta de interferir no trabalho pericial e conduzi-lo segundo seus legítimos interesses e necessidades, aumentando a utilidade daquele tanto no esclarecimento da matéria especializada como no fornecimento efetivo de informações relevantes ao julgamento da causa" (grifei).*

*Assim, não caberia mesmo ao perito responder todos os quesitos do item 'h'. Ademais, os cálculos anexos ao laudo trazem informações sobre cada prestação, a parcela incidente de juros, a amortização, a taxa, o prazo e montante de juros com saldo inicial.*

*Em razão do exposto, indefiro o pedido de complementação do laudo.*

*Intimem-se os autores para depositarem em juízo os honorários do auxiliar do juízo (R\$ 6.000,00) em dez dias. Cumprida a determinação, expeça-se alvará de levantamento em favor do perito.*

*Intime-se.*

A parte autora, ante a determinação judicial, tinha duas alternativas, a saber: aceitar ou, discordando da determinação do Juiz, interpor o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Porém, quedou-se inerte ante a decisão, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão.

Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou no indeferimento do pedido de complementação do laudo, não sendo, portanto, passível de análise no recurso de apelação, posto que, inclusive, a sentença nada decidiu neste sentido.

Cito precedente desta Primeira Turma de Relatoria do Desembargador Federal Johnson Di Salvo (AG 2004.03.00.000943-2, julgado em 30/08/2005, DJU 22/11/2005, p. 580):

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - "CONTRATO DE GAVETA" - INTEGRAÇÃO À LIDE DOS TITULARES DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL - QUESTÃO PRECLUSA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo legal tirado de decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento no qual a parte agravante buscava a reforma da decisão que determinou a integração ao pólo ativo da lide dos titulares do contrato de mútuo habitacional firmado entre estes e a Caixa Econômica Federal - CEF. 2. Diante de uma decisão interlocutória, com a que "in casu" determinou a inclusão do titular do financiamento no pólo ativo da lide, a parte que se julga sujeita a gravame tem um dentre dois caminhos: (a) ou aceita a decisão e a cumpre, (b) ou agrava. 3. Em sua parte dispositiva, a decisão agravada informa que decisão anterior (referida como sendo de fls. 148 dos autos de origem) já teria determinado a integração do pólo ativo da lide, ou seja, trouxe gravame à parte autora e esta não recorreu, limitando-se a esclarecer que era titular de "contrato de gaveta", aduzindo ainda a impossibilidade de localizar a titular do financiamento. Não houve insurgência eficaz de modo a reverter o decísum. 4. Cuida-se de hipótese em que houve preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto. 5. Em suas razões recursais a parte agravante não trouxe elementos capazes de infirmar a decisão recorrida. 6. Agravo legal improvido.*

Nessa senda, não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa dada à negativa de resposta do quesito de letra "H" da série dos recorrentes.

Firmado isso, passo à análise do mérito recursal

#### **Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.**

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assestando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

A abusividade, segundo os recorrentes, estaria nas cláusulas contratuais que estabelecem os encargos contratuais, porquanto há abusividade na cobrança de juros, bem como, na sua forma capitalizada e cumulatividade da comissão de permanência com outros encargos moratórios.

#### **Da capitalização dos juros.**

No caso dos autos, os contratos foram firmados entre as partes e preveem expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela utilização da Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contratos bancários firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

*Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.*

*(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)*

#### **Da inocorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.**

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

*As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.*

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios mais a variação da TR - Taxa Referencial.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.*

*(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)*

Destarte, observo não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade nos contratos firmados entre as partes, uma vez que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

#### **Da comissão de permanência.**

As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros:

*Súmula nº 30. A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.*

*Súmula nº 294. Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.*

*Súmula nº 296. Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.*

A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. multa ou juros moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro *bis in idem*. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*Direito econômico. Agravo no recurso especial. Ação revisional de contrato bancário. Comissão de permanência. Cumulação com outros encargos moratórios. Impossibilidade. - É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual. Agravo no recurso especial não provido.*

*STJ, 2ª Seção, AGREsp 706.368, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2005, DJ 08/08/2005, p. 179*

*Agravo regimental. Recurso especial. Ação de cobrança. Contrato de abertura de crédito em conta-corrente. Cumulação da comissão de permanência com juros moratórios e multa contratual. Precedentes da Corte. 1. Confirma-se a jurisprudência da Corte que veda a cobrança da comissão de permanência com os juros moratórios e com a multa contratual, ademais de vedada a sua cumulação com a correção monetária e com os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 da Corte. 2. Agravo regimental desprovido.*

*STJ, 2ª Seção, AGREsp 712801, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 27/04/2005, DJ 04/05/2005, p. 154*

*CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO CONTRATUAL. RELATIVIZAÇÃO DO PACTA SUNT SERVANDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVAÇÃO DO ERRO. DESNECESSIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CUMULATIVIDADE COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A revisão dos contratos é possível em razão da relativização do princípio pacta sunt servanda, para afastar eventuais ilegalidades, ainda que tenha havido quitação ou novação. [...] 3. A comissão de permanência é admitida durante o período de inadimplemento contratual, não podendo, contudo, ser cumulada com qualquer dos demais encargos moratórios. 4. Agravo regimental improvido.*

*STJ, 4ª Turma, AGREsp 879268, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 06/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 254*

*AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA. APRESENTAÇÃO PELA AUTORA DO CÁLCULO DISCRIMINADO DO DÉBITO ADEQUADO AOS PADRÕES LEGAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A CORREÇÃO MONETÁRIA E A "TAXA DE RENTABILIDADE". - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5 - STJ). - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas. - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS). - Agravo regimental improvido, com imposição de multa.*

*STJ, 4ª Turma, AgREsp 491437, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 03/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 310*

*In casu*, em caso de impuntualidade, os contratos preveem a cobrança de comissão de permanência cuja taxa mensal será obtida pela composição da taxa de CDI, acrescida de taxa de rentabilidade mensal de 5% do 1º ao 59º dia de atraso, e de 2% a partir do 60º dia de atraso, além de juros de mora à taxa de 1% ao mês ou fração.

Entretanto, conforme consta no laudo pericial não há cobrança cumulativa de comissão de permanência com outros encargos. Como bem se vê na Resposta do Quesito "10. Houve cobrança cumulativa de juros remuneratórios com comissão de permanência ou de correção monetária com comissão de permanência? Caso positivo, especifique a parcela, competência e valor.". Resposta: "Não".

Nessa senda, não há abusividade nos valores cobrados.

Decerto, nota-se que a parte apelante não apresenta qualquer fundamento jurídico capaz de infirmar a r. sentença. Portanto, irreparável a r. sentença recorrida.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios para 11% sobre o valor atualizado da causa.

**É como voto.**

---

---

#### **EMENTA**

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CÉDULAS DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRECLUSÃO DA MATÉRIA: COMPLEMENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR À LIDE. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. JUROS OU ENCARGOS EXCESSIVOS OU ABUSIVOS. INOCORRÊNCIA. CUMULATIVIDADE DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA COM OUTROS ENCARGOS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. MAJORADOS.**

1. A parte autora, ante a determinação judicial, tinha duas alternativas, a saber: ou aceita ou, discordando da determinação do Juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Porém, quedou-se inerte ante a decisão, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão.

2. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou no indeferimento do pedido de complementação do laudo, não sendo, portanto, passível de análise no recurso de apelação, posto que, inclusive, a sentença nada decidiu neste sentido. Precedentes.

3. A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

4. Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela utilização da Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contratos bancários firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedente.

5. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596.

6. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

7. Destarte, observa-se não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade nos contratos firmados entre as partes, uma vez que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

8. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

9. *In casu*, em caso de inopuntualidade, os contratos preveem a cobrança de comissão de permanência cuja taxa mensal será obtida pela composição da taxa de CDI, acrescida de taxa de rentabilidade mensal de 5% do 1º ao 59º dia de atraso, e de 2% a partir do 60º dia de atraso, além de juros de mora à taxa de 1% ao mês ou fração.

10. Entretanto, conforme consta no laudo pericial não há cobrança cumulativa de comissão de permanência com outros encargos. Como bem se vê na Resposta do Quesito "10. Houve cobrança cumulativa de juros remuneratórios com comissão de permanência ou de correção monetária com comissão de permanência? Caso positivo, especifique a parcela, competência e valor.". Resposta: "Não". Nessa senda, não há abusividade nos valores cobrados.

11. Honorários advocatícios majorados para 11% sobre o valor atualizado da causa, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015.

12. Apelação não provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002925-47.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL SCHIAVO

Advogados do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A, CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002925-47.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL SCHIAVO

Advogados do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A, CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença proferida nos seguintes termos:

*Isto posto e o que mais dos autos consta, julgo PROCEDENTE o pedido, tendo o Autor direito a ver respeitado o interstício de doze meses para fins de progressão funcional, previsto no art. 7º da Lei nº 10.855/04, em sua redação original, uma vez que não ainda não regulamentada a Lei nº 11.501/2007. Deverá o INSS rever eventuais progressões, eventualmente já efetivadas, adequando-as a esta sentença e respeitando-se a prescrição quinquenal. Deverá, ainda, o INSS, compensar eventuais valores já pagos em razão de progressões funcionais efetivadas.*

*Os valores em atraso deverão ser pagos de uma só vez, respeitada a prescrição quinquenal, nos termos da Resolução nº 134/2010, com as atualizações da Resolução nº 267/2013, ambas do Conselho da Justiça Federal.*

*Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, calculados sobre o valor devido até a data desta sentença, conforme Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante artigo 85, 3º, incisos I a V, do Código de Processo Civil, cujos percentuais serão fixados em liquidação, nos moldes do 4º, inciso II, do mesmo artigo.*

*Sem custas.*

*P.R.I.*

Apela o INSS postulando a reforma da sentença para que os pedidos sejam julgados improcedentes, pelos seguintes argumentos:

a) aduz que a Lei n.º 10.855/2004 já estabeleceu os requisitos para fins de progressão funcional e promoção, isto é, em ambos casos se exige um interstício mínimo de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão, bem como a habilitação em avaliação de desempenho individual, nos termos especificados pela alínea "b" dos incisos I e II do art. 7º da Lei n.º 10.855/2004, não se fazendo necessário novo ato administrativo ou legal no que diz respeito ao interstício de 18 meses, inexistindo vácuo legislativo ou mesmo lacuna a ser suprida

b) subsidiariamente, para a correção monetária dos atrasados, pede seja aplicado integralmente o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Com as contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002925-47.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL SCHIAVO  
Advogados do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A, CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

### Da admissibilidade da apelação

Tempestiva a apelação, dela conheço.

### Da progressão funcional

No mérito propriamente dito, observo que a jurisprudência do Tribunal da Cidadania é no sentido de que consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/04, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A teor do disposto no art. 9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80.*

*Precedentes.*

*III - Honorários recursais. Não cabimento.*

*IV - Recurso Especial não provido.*

*(Resp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970. I.*

Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

**(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)**

No mesmo sentido, julgados desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

I - A princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de declarar com os custos do processo, sem privações para si e sua família, motivo pelo qual fica mantido o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

II - Sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula 85 do STJ.

III - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regulamento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

IV - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advendo da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

V - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do Tempus regit actum, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:).

VI - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.

VII - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2233448 - 0053267-83.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

I - A questão posta nos autos atine ao interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais de servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

II - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

III - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

IV - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também disposto no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

V - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VI - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

VIII - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

IX - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

X - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, Ap - APELAÇÃO - 5000245-18.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 04/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2018)

1. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.

2. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980.

3. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2288678 - 0012620-33.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2018)

Quanto a superveniência da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 (doze) meses, repiso que nova regra passou a ser implementada somente a partir de 1º de janeiro de 2017 sem efeitos financeiros retroativos. Desse modo, até a entrada em vigor deste normativo, o servidor ostenta o direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

Os efeitos financeiros do pedido autoral não se iniciam em janeiro/2017, tendo-se em vista a presença e permanência de interesse processual por não abarcar a Lei nº 13.324/16 efeitos retroativos.

A progressão/promoção funcional e os respectivos reflexos financeiros são computados do exercício funcional, com completude a cada 12 meses em cada padrão, excetuadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

Quanto à alegada limitação da condenação a dezembro de 2016, por ter a Lei nº 13.324/16 determinado o reenquadramento dos servidores das carreiras do seguro social, sem efeitos financeiros retroativos, anoto que como advento da Lei nº 13.324/2016 restou reconhecido o interstício de 12 meses para a progressão e promoção dos servidores da carreira do seguro social, a teor do disposto no artigo 39:

*Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em dezoito meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão repositos, a partir de 1º de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.*

*Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos.*

Desse modo, a Lei n. 13.324/2016 estabeleceu o direito pleiteado na demanda, sendo então o marco final da condenação, diante do reconhecimento jurídico do pedido judicial.

Portanto, de rigor a manutenção da sentença que determinou a progressão funcional da parte autora, observando o interstício de doze meses, nos termos do art. 7º da Lei nº 10.855/04, em sua redação original, com o pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes da revisão de sua progressão funcional ocorridas, com pagamento de juros e de correção monetária, inclusive no que se refere às vantagens incidentes sobre o vencimento básico, respeitada a prescrição quinquenal.

#### **Da atualização judicial do débito**

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regido pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;

b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;

c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

A aplicação das diretrizes traçadas no RE 870.947/SE para a atualização do débito decorre do reconhecimento de sua repercussão geral. Aliás, a não observância ao posicionamento nele expresso levaria ao desrespeito da decisão da Suprema Corte.

Acrescente-se que a determinação é de observância ao RE 870.947/SE, de modo que eventual alteração promovida pelo E. STF na ocasião do julgamento dos embargos declaratórios em sede deste recurso extraordinário também deverá ser ponderada na fase de execução.

Tampouco há se falar em sobrestamento do trâmite processual, pois inexistente qualquer determinação neste sentido em razão da repercussão geral reconhecida no recurso extraordinário referido.

#### **Dos honorários recursais**

Mantida a decisão em grau recursal quanto ao mérito, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pelo INSS por incidência do disposto no §11 do artigo 85 do NCPC.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela ré levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresce 1% sobre o percentual estipulado na sentença, conforme escalonamento previsto no artigo 85, §3º, do CPC.

## **Do dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

---

## **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEIS Nºs 10.855/04 E 5.645/70. DECRETO 84.669/80. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. LEI 13.324/2016. LIMITE DA CONDENAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de servidor público federal de progressão funcional respeitado o interstício de doze meses, com pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes, observada a prescrição quinquenal.
2. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980.
3. Até a entrada em vigor da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 (doze) meses, as progressões funcionais e a promoção devem seguir as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.
4. Os efeitos financeiros do pedido autoral não se iniciam em janeiro/2017, tendo-se em vista a presença e permanência de interesse processual por não abarcar a Lei nº 13.324/16 efeitos retroativos.
5. A progressão/promoção funcional e os respectivos reflexos financeiros são computados do exercício funcional, com completude a cada 12 meses em cada padrão, excetuadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.
6. A Lei 13.324/2016 estabeleceu o direito pleiteado na demanda, sendo então o marco final da condenação, diante do reconhecimento jurídico do pedido judicial.
7. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
8. Majoração dos honorários sucumbenciais (art. 85, §11 do CPC).
9. Apelação do INSS desprovido.

---

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000686-41.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PLASTIPRENE PLASTICOS E ELASTOMEROS INDUSTRIAIS LTDA, PLASTIPRENE PLASTICOS E ELASTOMEROS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO CHAMBO - SP154491

Advogados do(a) APELADO: MARCELO CHAMBO - SP154491, RITA MARIA FERRARI - SP224039

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000686-41.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PLASTIPRENE PLASTICOS E ELASTOMEROS INDUSTRIAIS LTDA, PLASTIPRENE PLASTICOS E ELASTOMEROS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO CHAMBO - SP154491

Advogados do(a) APELADO: MARCELO CHAMBO - SP154491, RITA MARIA FERRARI - SP224039

OUTROS PARTICIPANTES:

## **RELATÓRIO**

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO contra a sentença (ID 1957733) que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu parcialmente a segurança requerida por PLASTIRENE PLÁSTICOS E ELASTOMEROS INDUSTRIAIS LTDA, para declarar a não incidência de contribuição previdenciária sobre férias indenizadas, terço constitucional de férias, auxílio-doença e auxílio-acidente pago pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento e aviso prévio indenizado, bem como o direito à compensação de seus créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, respeitada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado, com incidência da SELIC.

Em suas razões recursais (ID 1957741), a apelante requer a reforma da sentença para que o pedido seja julgado improcedente e a segurança seja denegada com relação ao reflexo do aviso prévio indenizado na gratificação natalina, ao terço constitucional de férias, às férias indenizadas e ao auxílio-doença e ao auxílio-acidente pago pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento.

Com contrarrazões (ID 1957746), subiram os autos a esta Corte.

O Exmo. Procurador Regional da República, Dr. Osvaldo Capelari Junior, manifestou-se pelo prosseguimento da demanda (ID 2391815).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000686-41.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PLASTIPRENE PLASTICOS E ELASTOMEROS INDUSTRIAIS LTDA, PLASTIPRENE PLASTICOS E ELASTOMEROS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO CHAMBO - SP154491

Advogados do(a) APELADO: MARCELO CHAMBO - SP154491, RITA MARIA FERRARI - SP224039

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de mandado de segurança ajuizado por PLASTIPRENE PLÁSTICOS E ELASTOMEROS INDUSTRIAIS LTDA. contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, autoridade subordinada à UNIÃO, pleiteando a declaração de não incidência de contribuição previdenciária sobre décimo terceiro indenizado, férias indenizadas, terço constitucional de férias, auxílio-doença e auxílio-acidente pago pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento, aviso prévio indenizado e seus reflexos sobre a gratificação natalina, bem como o direito à compensação de seus créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, respeitada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado, com incidência da SELIC.

No mérito, a sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu parcialmente a segurança para declarar a não incidência de contribuição previdenciária sobre férias indenizadas, terço constitucional de férias, auxílio-doença e auxílio-acidente pago pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento, aviso prévio indenizado e seus reflexos sobre a gratificação natalina, bem como o direito à compensação dos créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, respeitada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado, com incidência da SELIC.

Sendo assim, cinge-se a controvérsia à incidência de contribuição previdenciária sobre férias indenizadas, terço constitucional de férias, auxílio-doença e auxílio-acidente pago pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento, aviso prévio indenizado e seus reflexos sobre a gratificação natalina, bem como o direito à compensação dos créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, respeitada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado, com incidência da SELIC.

A questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela impetrante estariam abrangidas da incidência das contribuições sociais discutidas neste processo. Passo, assim, a analisar a natureza de cada verba discutida nestes autos.

### Aviso Prévio Indenizado e seus reflexos sobre a Gratificação Natalina

No que diz respeito ao aviso prévio, imperioso recordar que consiste na comunicação feita pelo empregador ou pelo empregado à parte contrária, com a antecedência prevista em lei, de sua intenção de rescindir o contrato de trabalho (CLT, artigo 487). Na hipótese em que o empregador não respeitar essa antecedência, o empregado receberá os "salários correspondentes ao prazo do aviso", na exata dicação da Consolidação das Leis do Trabalho (§1º do citado artigo).

A natureza desse valor recebido pelo empregado - aviso prévio indenizado -, todavia, não é salarial, já que não é pago em retribuição ao trabalho prestado ao empregador e sim como ressarcimento pelo não gozo de um direito concedido pela lei de, mesmo sabendo da demissão, ainda trabalhar na empresa por um período e receber por isso. Tal questão é pacífica. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; **AVISO PRÉVIO INDENIZADO**; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDRO JETE EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*1.1 Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).*

*Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

*1.3 Salário maternidade.*

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associada à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008;

REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

#### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009).

#### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

##### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### 2.2 Aviso prévio indenizado.

**A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.**

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). **Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011).**

**A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.**

**Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011.**

##### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

##### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014) (sem grifos do original)

Com relação ao caráter indenizatório da gratificação natalina proporcional ao aviso prévio, verifica-se que faz parte do salário-de-contribuição, motivo pelo qual incidem contribuições previdenciárias:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COMO O POSICIONAMENTO DO STJ.

1. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação de que, "embora o Superior Tribunal de Justiça tenha consolidado jurisprudência no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial, relativamente à incidência da exação sobre o décimo terceiro salário proporcional no aviso prévio indenizado, prevalece o entendimento firmado em sede de recurso repetitivo, de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário de contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária" (AgRg nos EDcl no REsp 1.379.550/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 13.4.2015). No mesmo sentido: AgInt no REsp 1.420.490/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJ de 16.11.2016; REsp 1.657.164/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ de 2.5.2017; AgInt no REsp 1.379.545/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJ de 9.3.2017; AgRg no REsp 1.569.576/RN, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJ de 1º.3.2016; REsp 1.531.412/PE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJ de 17.12.2015; AgRg no AREsp 744.933/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ de 13.10.2015.

2. O Tribunal a quo dirimiu a controvérsia em consonância com a orientação do STJ, de que o indébito referente a contribuições previdenciárias (patronal) somente pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributos da mesma espécie e destinação constitucional, não se lhe aplicando o disposto no art. 74 da Lei 9.430/1996, conforme disciplina constante do art. 26 da Lei 11.457/2007.

3. *Dessume-se que o decisum impugnado está em sintonia com o atual posicionamento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação.*

4. *Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1806140/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)*

#### **Férias Indenizadas**

No tocante às férias indenizadas, a própria Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente tais prestações percebidas pelos empregados. Confira-se a redação do texto legal:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:*

*(...)*

*§ 2º Não integram a remuneração as parcelas de que trata o § 9º do art. 28.*

*Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:*

*(...)*

*§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:*

*(...)*

*d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;*

Como se vê, o próprio legislador excluiu as parcelas recebidas a título de férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional, além da dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da CLT da base de cálculo das contribuições previdenciárias, de modo que, quanto a tais valores, deve ser reconhecida a pertinência do pedido.

#### **Terço Constitucional de Férias**

Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

#### **Auxílio-Doença e Auxílio-Acidente pago pelo empregador nos 15 primeiros dias de afastamento**

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."*

*(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)*

#### **Compensação**

Passa-se à análise da compensação de eventuais contribuições sociais pagas indevidamente com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e antes do trânsito em julgado, bem como a aplicação da taxa SELIC.

A remessa oficial merece parcial acolhimento nesse sentido.

Isso porque as contribuições sociais somente podem ser compensadas com outras contribuições sociais, ou seja, contributos de mesma espécie e jamais contributos de espécies diversas.

Além disso, os tributos sujeitos à contestação judicial somente podem ser objeto de compensação após o trânsito judicial da respectiva decisão judicial, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, *verbis*:

*Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.*

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento de que o indébito referente às contribuições previdenciárias - cota patronal - destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie, desde que observada a limitação constante do art. 170-A do CTN.**

2. Tal norte jurisprudencial advém da Segunda Turma do STJ, no julgamento do REsp 1.498.234, de relatoria do Ministro Og Fernandes, que asseverou que as INs RFB 900/2008 e 1.300/2012 extrapolaram as disposições do art. 89, caput, da Lei 8.212/1991, uma vez que vedaram a compensação pelo sujeito passivo das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos. Precedentes: AgInt no REsp 1.586.372/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 19/12/2016; AgInt no REsp 1.634.879/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 22/11/2017; AgInt nos EDcl nos EDcl no REsp 1.516.254/SC; Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 19/4/2017.

3. A jurisprudência do STJ se firmou exatamente na linha do aresto recorrido, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1782750/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019) (sem grifos no original)

Finalmente, aplicável a taxa SELIC a eventuais valores objeto de compensação pela impetrante. Nesse mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. **CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. TRANSFERÊNCIA DO ENCARGO. INOCORRÊNCIA. ART. 89 DA LEI 8.212/91, ALTERADO PELA LEI 9.032/95, E 166 CTN. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DO INDÉBITO. APLICAÇÃO DO IPC. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA A PARTIR DE 1.1.1996.**

1. A teor da reiterada orientação jurisprudencial do STJ, a contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração dos autônomos, avulsos e administradores caracteriza-se como tributo direto, não sendo necessário comprovar a não-repercussão do ônus tributário daí advindo para a declaração do direito à compensação dos valores pagos indevidamente, não configurando tal entendimento violação do disposto no art. 89, § 1º, da Lei n. 8.212/91.

2. Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da Primeira Seção quanto aos juros é de que após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa Selic desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1.1.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a Selic inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

3. A jurisprudência do STJ firmou-se pela inclusão dos expurgos inflacionários na repetição de indébito, utilizando-se seguintes índices de correção monetária aplicáveis desde o recolhimento indevido: IPC, de outubro a dezembro/89 e de março/90 a janeiro/91;

o INPC, de fevereiro a dezembro/91, e a UFIR, a partir de janeiro/92 a dezembro/95, observados os respectivos percentuais: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/90 (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%).

4. Com o advento da Lei 9.250/95, aplica-se somente a taxa Selic, que compreende correção monetária e juros de mora, a partir de 1/1/1996.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1072600/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 04/03/2009) (sem grifos no original)

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso da UNIÃO para reconhecer a incidência de contribuições sociais sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado e **dou parcial provimento** à remessa oficial para reconhecer o direito à compensação somente contributos de mesma espécie, mantendo-se os demais termos da sentença recorrida, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES. COMPENSAÇÃO SOMENTE COM TRIBUTO DE MESMA ESPÉCIE. LIMITAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. A natureza do aviso prévio indenizado não é salarial, já que não é pago em retribuição ao trabalho prestado ao empregador e sim como ressarcimento pelo não gozo de um direito concedido pela lei de, mesmo sabendo da demissão, ainda trabalhar na empresa por um período e receber por isso. Tal questão é pacífica. Precedentes.

2. Com relação ao caráter indenizatório da gratificação natalina proporcional ao aviso prévio, verifica-se que faz parte do salário-de-contribuição, motivo pelo qual incidem contribuições previdenciárias.

3. No tocante às férias indenizadas, a própria Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente tais prestações percebidas pelos empregados. Art. 28, § 9º, alínea d, da Lei nº 8.212/91.

4. Não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

5. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente ostentam natureza indenizatória.

6. As contribuições sociais somente podem ser compensadas com outras contribuições sociais, ou seja, contributos de mesma espécie e jamais contributos de espécies diversas.

7. Além disso, os tributos sujeitos à contestação judicial somente podem ser objeto de compensação após o trânsito judicial da respectiva decisão judicial, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

8. Aplicabilidade da taxa SELIC a eventuais valores objeto de compensação pela impetrante.

9. Recurso da UNIÃO parcialmente provido para reconhecer a incidência de contribuições sociais sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado e remessa oficial parcialmente provida para reconhecer o direito à compensação somente contributos de mesma espécie, mantendo-se os demais termos da sentença recorrida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso da UNIÃO para reconhecer a incidência de contribuições sociais sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado e deu parcial provimento à remessa oficial para reconhecer o direito à compensação somente contributos de mesma espécie, mantendo-se os demais termos da sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000476-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LEONEL CERCHIARI - EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN NASCIMBEM JUNIOR - SP232216-A, SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000476-30.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: LEONEL CERCHIARI - EIRELI - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN NASCIBEM JUNIOR - SP232216-A, SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LEONEL CERCHIARI – EIRELI – EPP** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.

Defende a agravante a nulidade da decisão agravada por não ter apreciado todos os argumentos apresentados. Sustenta a desnecessidade de dilação probatória para análise da alegação de inclusão de verbas indenizatórias na base de cálculo das contribuições previdenciárias por se tratar de questão jurídica, passível de arguição em sede de exceção de pré-executividade, bem como a inexigibilidade das contribuições sociais ante a indevida inclusão na base de cálculo de valores pagos em situações em que não há remuneração por serviços prestados. Argumenta ser indevida a exigência das contribuições ao salário-educação, Sebrae, Sesi, Senai e Inbra após o advento da Emenda Constitucional nº 33/01.

Pugnou pela concessão de efeito suspensivo.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (Num. 120115795 – Pág. 1/4).

A agravada apresentou contraminuta (Num. 127446088 – Pág. 1/43) defendendo a impossibilidade de dilação probatória em exceção de pré-executividade, a legalidade da incidência tributária combatida pelo agravante, das contribuições destinadas a terceiros e ao SAT após a edição da Emenda Constitucional nº 33/2001.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000476-30.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: LEONEL CERCHIARI - EIRELI - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN NASCIBEM JUNIOR - SP232216-A, SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

Nestas condições – e justamente por poder veicular apenas matérias de ordem pública cognoscíveis de plano – a exceção de pré-executividade pode ser apresentada em qualquer tempo ou grau de jurisdição. Neste sentido:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – CABIMENTO – REQUISITOS – DISCUSSÃO DE QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – CONHECIMENTO EM QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO – ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E PROVIDOS. (...) 2. Mérito. A orientação assente da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em qualquer tempo e grau de jurisdição, quando a matéria nela invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz, e a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 3. Embargos de Divergência conhecidos e providos." (negriti)*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 905416/PR, Relator Ministro Marco Buzzi, DJe 20/11/2013)*

Sendo assim, versando sobre matérias de ordem pública e que independam de dilação probatória, afigura-se possível a apresentação de exceção de pré-executividade.

Conforme deixei registrado ao apreciar o pedido de efeito suspensivo, os documentos Num. 119693174 – Pág. 71/86 revelam que a agravante apresentou exceção de pré-executividade no feito de origem defendendo a ilegalidade e inconstitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias, bem como ser indevida a exigência de recolhimento das contribuições ao Inbra, Salário-Educação e ao Sebrae, inconstitucionalidade da contribuição previdenciária sobre serviços contratados de cooperativas de serviços e nulidade das certidões de dívida ativa que instruíram a execução fiscal de origem. Entretanto, as alegações da agravante foram rejeitadas pelo juízo de origem.

Debruçando-me sobre o caso trazido à análise, constato, inicialmente, não ser possível extrair das Certidões de Dívida Ativa que instruíram a execução fiscal de origem (Num. 119693174 – Pág. 17/55) que os débitos relativos à contribuição previdenciária perseguidos pela agravada dizem respeito à sua incidência sobre verbas de natureza indenizatória, notadamente aquelas sobre as quais a agravante busca instalar a discussão (primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, salário-maternidade, férias e terço constitucional).

Sendo assim, qualquer discussão acerca da natureza das referidas verbas na delgada via da exceção de pré-executividade se mostra inoportuna, à míngua da comprovação de que o crédito tributário – ou parte dele – teve origem com a incidência da contribuição sobre verbas de caráter indenizatório. Anoto, em complemento, que há determinadas verbas cuja averiguação da respectiva natureza deriva da análise da habitualidade ou não de seu pagamento. Neste caso, a formação do contraditório e a instrução probatória são inevitavelmente essenciais ao correto deslinde do feito, o que não se mostra cabível na via processual eleita pela agravante.

*Mutatis mutandis*, transcrevo:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. VIGÊNCIA DO CPC/1973. TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. (...) 3. A exceção de pré-executividade, embora não prevista em lei, tem sido admitida em nosso ordenamento jurídico, nos casos em que o juiz possa, de ofício, conhecer da matéria aventada, diante de prova inequívoca do alegado, e desde que isso não implique dilação probatória. 4. A matéria relacionada à declaração do judiciário quanto à natureza das verbas sobre as quais incidem contribuição previdenciária, bem como da análise de que os valores cobrados na execução fiscal originária incidem sobre as verbas indenizatórias, exige a análise de provas. 5. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental. 6. Agravo regimental a que se dá provimento. 7. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (negriti)*

*(TRF 1ª Região, Oitava Turma, AGA 00088701520134010000, Relatora Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, e-DJF1 26/08/2016)*

Em relação às contribuições devidas a terceiros, observo que na exceção de pré-executividade a agravante se insurgiu apenas contra as contribuições devidas ao Inbra, Salário-Educação e ao Sebrae. Deixo, assim, de analisar a exigência das contribuições ao Sesi e Senai.

Alegou a agravante que com o advento da EC nº 33/2001 estabelecendo no artigo 149, III, "a" da Constituição Federal que as contribuições de intervenção no domínio econômico que sejam calculadas pelo sistema "ad valorem", tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro", estaria tal inovação constitucional a cobrança de contribuições então vigentes que tivessem por base outro fator econômico diverso daqueles taxativamente prescritos na norma constitucional, a exemplo da folha de salários ou da remuneração paga a empregados e, ainda, da base da contribuição prevista no artigo 1º da LC nº 110/2001.

Pois bem

Antes de adentrarmos a discussão posta, especialmente se as bases de cálculo "ad valorem" instituídas pela EC nº 33/2001 são taxativas ou exemplificativas, é importante destacar o fundamento (constitucional) de validade de cada uma das contribuições atacadas.

Quanto à contribuição ao Sebrae, apesar de compor o chamado Sistema "S", decidiu o STF que tal contribuição não se inclui no rol do art. 240 da CF (Plenário, RE 396.266, Relator Ministro Carlos Velloso). Já seu fundamento de validade, conforme jurisprudência hoje predominante, não se esvaiu com o advento da EC 33/2001, como se vê do Acórdão tirado da AC nº 2008.72.14.000311-8/SC, do TRF 4ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE – APEX – ABDI. ART. 149 DA CF. ALTERAÇÃO PELA EC Nº 33/01. FUNDAMENTO DE VALIDADE MANTIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A EC nº 33/01, ao incluir o inciso III no § 2º do artigo 149 da CF e explicitar determinadas bases de cálculo para as contribuições de intervenção no domínio econômico, não o fez de forma taxativa, não retirando o fundamento de validade da contribuição ao SEBRAE – APEX – ABDI, a qual, para a consecução de desígnios constitucionais estabelecidos no art. 170 da CF, utiliza como base econômica a folha de pagamento das empresas. 2. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, distribuídos, pro rata, em favor das rés." (Relator Desembargador Federal Otávio Roberto Pamplona, D.E. 11.3.2009)

Tal decisão levou o Egrégio STF a formular Repercussão Geral para dirimir o tema proposto sob nº 325 ("Subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001"), ainda não dirimido. Portanto, considerando o rol do artigo 149, III, "a" da CF como exemplificativo, não vejo como se reconhecer a incompatibilidade da exigência da contribuição ao SEBRAE como Constituição Federal.

Quanto à contribuição destinada ao INCRA, tenho que seu fundamento de validade não se esvaíu com o advento da EC 33/2001, pois segundo jurisprudência majoritária, "o adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois objetiva atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária" e, ainda, "a Emenda Constitucional nº 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força de imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico" (TRF 4ª Região, AC 2005.71.00.024449-3).

Esse tema também foi submetido ao regime da Repercussão Geral pelo STF, proposto sob nº 495 ("Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001").

Por último, pelas mesmas razões já expostas, reputo válida a contribuição ao salário-educação, quer pelo fato de considerar o rol do artigo 149, III, "a" da CF meramente exemplificativo, e, também, por considerar que a EC nº 33/2001 não teve por finalidade derogar as contribuições então vigentes, com bases de cálculo diversas daquelas ali estabelecidas, podendo ser interpretada, quando muito, como um marco voltado ao futuro, para contribuições que venham a ser instituídas após seu advento, não para aquelas já instituídas com fundamento de validade na mesma Constituição Federal. Em verdade, a derrogação, na espécie, só seria possível se o constituinte derivado tivesse expressamente consignado que se encontravam revogadas todas as normas instituidoras de contribuição com bases de cálculo diversas das então estabelecidas.

Diante dos fundamentos expostos, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA, INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. EXCEÇÃO DE PR

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016056-05.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL  
APELADO: MARILIA DE FATIMA MARTINS PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016056-05.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MARILIA DE FATIMA MARTINS PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL e REEXAME NECESSÁRIO contra sentença proferida em ação ordinária movida por MARILIA DE FATIMA MARTINS PEREIRA objetivando a declaração de seu direito a aposentadoria com proventos integrais e de nulidade do ato administrativo que importou na redução proporcional de seus proventos, bem como a condenação da ré ao pagamento das diferenças salariais.

Narra a autora em sua inicial que é servidora pública federal vinculada ao Ministério da Saúde e que estava cedida ao Hospital e Maternidade Leonor Mendes de Barros, onde atuava como auxiliar de enfermagem. Diz que, concomitantemente, tinha vínculo com autarquia municipal de São Paulo/SP, com compatibilidade de horários.

Explica que, quanto ao vínculo como Ministério da Saúde, fora contratada com carga horária de 40 (quarenta) horas semanais, mas em razão de ter sido cedida, cumpria jornada semanal de 30 (trinta) horas desde seu ingresso neste cargo, em 1984. Afirma que, ao preencher os requisitos para sua aposentadoria, em 22/10/2011, fez o devido requerimento e foi surpreendida pela resposta de que haveria uma suposta incompatibilidade de horários entre os vínculos públicos, razão pela qual a Administração pretendia reduzir proporcionalmente seus vencimentos de 8 horas diárias e 40 horas semanais para 6 horas diárias e 30 horas semanais. Afirma, ainda, que aceitou a redução proposta por medo de ter de responder um processo administrativo disciplinar em razão da suposta incompatibilidade (Num. 83676712 - pág. 04/27).

Em sentença publicada em 28/06/2013, o Juízo de Origem julgou procedente o pedido para determinar o pagamento da aposentadoria integral à autora, declarando nula a Portaria nº 1257, de 02 de julho de 2012 do Ministério da Saúde, condenando a ré ao pagamento das diferenças entre os proventos creditados à autora e aqueles que lhe são devidos, desde a concessão da aposentadoria, acrescidos de correção monetária e juros de mora, estes contados da citação, e ambos calculados nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução 134/2010. A ré foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (Num. 83676713 - pág. 99/108 e 111).

A União apela para ver o pedido autoral julgado improcedente (Num. 83676713 - pág. 114/129).

Contrarrazões pela parte autora (Num. 83676713 - pág. 136/152).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016056-05.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MARILIA DE FATIMA MARTINS PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, pretende a autora, servidora pública federal, a declaração de seu direito a aposentadoria com proventos integrais e de nulidade do ato administrativo que importou na redução proporcional de seus proventos, bem como a condenação da ré ao pagamento das diferenças salariais.

Pois bem

Verifico que o ato administrativo em questão fundou-se numa suposta irregularidade na cumulação de cargos públicos pela autora.

Embora não esteja claro nos autos por qual motivo efetivamente entendeu a União ser irregular tal cumulação, pode-se afirmar que as supostas irregularidades seriam (i) o fato de a jornada de trabalho semanal superior a 60 (sessenta) horas e (ii) a autora ter tomado posse em cargo vinculado ao Ministério da Saúde com jornada de trabalho estipulada em 40 (quarenta) horas semanais e ter trabalhado efetivamente 30 (trinta) horas semanais, como previsto no órgão para o qual fora cedida.

Com efeito, a matéria está assim disciplinada pela Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...)

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

a) a de dois cargos de professor; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 34, de 2001)

Veja-se que o artigo 37, inciso XVI, alínea "c" da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 34/2001, é expresso ao prever a possibilidade de cumulação de "dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas", desde que haja compatibilidade de horários, sem prever limitação de jornada de trabalho.

Neste sentido tem decidido o E. Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. EXISTÊNCIA DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL QUE LIMITA A JORNADA SEMANAL DOS CARGOS A SEREM ACUMULADOS. PREVISÃO QUE NÃO PODE SER OPOSTA COMO IMPEDITIVA AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À ACUMULAÇÃO. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS RECONHECIDA PELA CORTE DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A existência de norma infraconstitucional que estipula limitação de jornada semanal não constitui óbice ao reconhecimento do direito à acumulação prevista no art. 37, XVI, c, da Constituição, desde que haja compatibilidade de horários para o exercício dos cargos a serem acumulados.

II - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido quanto à compatibilidade de horários entre os cargos a serem acumulados, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF.

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 633298 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJ: 14.2.2012)

Impossível, portanto, ter por irregular a cumulação de cargos ou empregos privativos de profissionais da saúde tão somente pelo fato de a soma das jornadas semanais exceder determinado número de horas.

Mesmo que assim não fosse, a autora demonstrou que a cumulação em questão não superava o patamar de sessenta horas semanais, como corretamente constou da sentença.

Uma segunda questão que se coloca é a de saber se estava a autora obrigada a cumprir a jornada de trabalho semanal prevista pelo órgão público com o qual tinha vínculo originariamente (cedente), de 40 (quarenta) horas semanais, ou do órgão para o qual fora cedida, de 30 (trinta) horas semanais).

E também neste ponto nada há que se repara na sentença.

No caso concreto, a autora foi servidora ativa do Ministério da Fazenda, admitida por concurso público em 27 de abril de 1984 para cumprir a jornada de trabalho de 40 horas semanais. Na mesma data foi cedida para prestar serviços no Hospital Maternidade Leonor Mendes de Barros (SUS), onde passou a trabalhar, como plantonista (12x36), no horário das 7:00 às 19:00, conforme escala de plantão, cumprindo, nesse estabelecimento, a jornada semanal de 30 (trinta) horas, pois, segundo a autora, o órgão cessionário fixava esse limite para a jornada semanal.

Embora não houvesse previsão expressa de cessão na Lei nº 1.711/1952, vigente ao tempo da posse e cessão da servidora, a matéria passou a ser disciplinada pela Lei nº 8.112/90 nos seguintes termos:

Art. 93. O servidor poderá ser cedido para ter exercício em outro órgão ou entidade dos Poderes da União, dos Estados, ou do Distrito Federal e dos Municípios, nas seguintes hipóteses:

I - para exercício de cargo em comissão ou função de confiança;

II - em casos previstos em leis específicas.

§ 1º Na hipótese do inciso I deste artigo, o ônus da remuneração será do órgão ou entidade cessionária.

§ 2º A cessão far-se-á mediante portaria publicada no Diário Oficial da União.

§ 3º Mediante autorização expressa do Presidente da República, o servidor do Poder Executivo poderá ter exercício em outro órgão da Administração Federal direta que não tenha quadro próprio de pessoal, para fim determinado e a prazo certo.

E, em que pese não se ter trazido aos autos o inteiro teor da Portaria mediante a qual a autora foi cedida a outro órgão, certo é que sobreveio a Portaria nº 929, de 26 de junho de 2001, que, ao dispor sobre a cessão de servidores do Quadro efetivo do Ministério da Saúde aos órgãos integrantes do Sistema Único de Saúde, assim estabeleceu:

Art. 5º O servidor cedido, nos termos desta Portaria, cumprirá jornada de trabalho fixada pelo dirigente do órgão cessionário, respeitada a duração máxima de trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis e oito horas diárias, ressalvada a duração de trabalho estabelecida em leis especiais.

Parágrafo Único. Nos serviços que exigem atividades contínuas de vinte e quatro horas, é facultado a adoção de regime de turno ininterrupto de revezamento.

De se ver, portanto, que o próprio Ministério da Saúde, ao editar a Portaria nº 929/2001, previu que os servidores cedidos a outros órgãos integrantes do Sistema Único de Saúde estariam subordinados à jornada de trabalho fixada pelo dirigente do órgão cessionário, e não do órgão cedente, observados os limites mínimo e máximo de seis e oito horas diárias.

E é exatamente este o caso da demandante, que fora cedida a órgão no qual a jornada de trabalho diário era de seis horas (30 horas semanais), não sendo possível se acolher o argumento recursal de que estaria ela subordinada à jornada semanal de 40 (quarenta) horas tão somente pelo fato de ser esta a jornada prevista pelo órgão público cedente.

Mesmo no período anterior ao advento desta normativa, não se há de falar em irregularidade na jornada de trabalho cumprida pela autora, ante a ausência de vedação legal e regulamentar para tanto; ao contrário, estando o servidor público cedido a outro órgão, é a este que ele se vincula administrativamente, devendo observar os limites de jornada impostos por este e não pelo órgão cedente, salvo hipóteses de flagrante ilegalidade.

Daí porque os precedentes trazidos pela União não dão força à sua tese, nos quais se reconheceu a ilegalidade de ato administrativo que reduziu a jornada de trabalho de servidores do INSS de 40 (quarenta) para 30 (trinta) horas semanais (TRF3, AMS 0021500-24.2009.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria, Segunda Turma, e-DJF3: 14/12/2010; AI 0019360-47.2010.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, e-DJF3: 28/10/2010), substrato fático que é substancialmente diverso daquele discutido nestes autos, em que a autora foi cedida a órgão no qual a jornada de trabalho é inferior à prevista pelo órgão cedente e cumpriu esta segunda jornada.

Sequer é possível se acolher o argumento recursal de que a União só teve conhecimento do fato de que a autora cumpria jornada de trinta horas semanais por ocasião de seu requerimento de aposentadoria, uma vez que "a jornada de trabalho cumprida pela autora no cessionário sempre foi de conhecimento do cedente, como comprovamos documentos de fls. 196/227", como bem constou da sentença, fundamento este que sequer foi impugnado pela apelante.

Por fim, registre-se que a própria Administração Pública estadual já havia reconhecido a legalidade da cumulação de cargos em questão, como corretamente observado pelo Juízo Sentenciante; ainda que se diga que foi o órgão estadual que apreciou e reconheceu a legalidade da cumulação, e não o federal, certo é que este é um motivo a mais para que se impossibilite a pretensão de reforma da sentença, já que violaria a boa-fé e a segurança jurídica que se esperam de uma relação de vínculo funcional com a Administração Pública se admitir que a autora, durante toda a sua vida funcional e como aval expresso de um dos órgãos públicos, cumulasse validamente dois cargos, com a jornada estipulada pelo órgão cessionário, para só no momento em que requereu a aposentadoria se aventar uma suposta irregularidade nesta situação de fato (N.º 83676713 - pág. 48).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação e ao reexame necessário.

---

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. SAÚDE. CUMULAÇÃO DE CARGOS OU EMPREGOS PRIVATIVOS DE PROFISSIONAIS DE SAÚDE. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. ART. 37, XVI, "C" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VALIDADE. LIMITAÇÃO DE JORNADA SEMANAL. REQUISITO NÃO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO. SERVIDOR CEDIDO. SUBMISSÃO À JORNADA DE TRABALHO PREVISTA PELO ÓRGÃO CESSIONÁRIO E NÃO PELO ÓRGÃO CEDENTE, SALVO FLAGRANTE ILEGALIDADE. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.

1. Pretende a autora, servidora pública federal, a declaração de seu direito a aposentadoria com proventos integrais e de nulidade do ato administrativo que importou na redução proporcional de seus proventos, bem como a condenação da ré ao pagamento das diferenças salariais.
2. O artigo 37, inciso XVI, alínea "c" da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 34/2001, é expresso ao prever a possibilidade de cumulação de "dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas", desde que haja compatibilidade de horários, sempre prevista limitação de jornada de trabalho. Precedente do E. Supremo Tribunal Federal.
3. Impossível, portanto, ter por irregular a cumulação de cargos ou empregos privativos de profissionais da saúde tão somente pelo fato de a soma das jornadas semanais exceder determinado número de horas.
4. O próprio Ministério da Saúde, ao editar a Portaria nº 929/2001, previu que os servidores cedidos a outros órgãos integrantes do Sistema Único de Saúde estariam subordinados à jornada de trabalho fixada pelo dirigente do órgão cessionário, e não do órgão cedente, observados os limites mínimo e máximo de seis e oito horas diárias.
5. É exatamente este o caso da demandante, que fora cedida a órgão no qual a jornada de trabalho diário era de seis horas (30 horas semanais), não sendo possível se acolher o argumento recursal de que estaria ela subordinada à jornada semanal de 40 (quarenta) horas tão somente pelo fato de ser esta a jornada prevista pelo órgão público cedente.
6. Mesmo no período anterior ao advento desta normativa, não se há de falar em irregularidade na jornada de trabalho cumprida pela autora, ante a ausência de vedação legal e regulamentar para tanto; ao contrário, estando o servidor público cedido a outro órgão, é a este que ele se vincula administrativamente, devendo observar os limites de jornada impostos por este e não pelo órgão cedente, salvo hipóteses de flagrante ilegalidade.
7. Apelação e reexame necessário não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016046-19.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CENTRAL DO GESSO COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: SURIELLIN BERTAO SUCUPIRA SACCHI - SP243773-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ZORAYONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A, CARLA SANTOS SANJAD - SP220257-A, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016046-19.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CENTRAL DO GESSO COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: SURIELLIN BERTAO SUCUPIRA SACCHI - SP243773-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ZORAYONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A, CARLA SANTOS SANJAD - SP220257-A, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CENTRAL DO GESSO COMERCIAL LTDA face sentença que JULGOU EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC. Condenou a autora ao recolhimento integral das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados, por apreciação equitativa, em R\$ 2.000,00, haja vista o baixo valor dado a causa, nos termos do art. 85, §8º, do CPC.

A apelante sustenta seu interesse de agir, tendo em vista que apesar de ter requerido administrativamente esclarecimentos da instituição financeira, o banco réu quedou-se inerte, furtando-se do seu dever legal de prestar contas à correntista.

Argumenta que "... é direito da apelante pleitear a prestação das contas em relação aos lançamentos colacionados à inicial, uma vez que resta patente dúvida acerca das cobranças realizadas pelo Apelada na conta corrente, objeto da demanda...".

Aduz ainda que "... o envio dos referidos extratos bancários não desonera a instituição financeira de informar ao correntista os critérios adotados nos lançamentos em conta corrente..".

Requer, por fim, que o presente recurso seja provido e assim julgado totalmente procedente a presente Ação de Prestação de Contas proposta pela Apelante, com a respectiva inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016046-19.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CENTRAL DO GESSO COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: SURIELLIN BERTAO SUCUPIRA SACCHI - SP243773-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ZORAYONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A, CARLA SANTOS SANJAD - SP220257-A, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da ação de prestação de contas.

A Ação de Prestação de Contas (artigos 914 a 919 do CPC/1973), atualmente remodelada no CPC/2015 para ação de 'exigir contas' (artigos 550 a 553), objetiva compelir o credor a prestar contas ao devedor.

Na exordial, a autora pretende a prestação de contas em forma mercantil da conta corrente bancária nº 00000452-4 (agência 3256) e seus produtos (contratos/operações), nos termos do artigo 550 do CPC, desde a sua abertura até a data da distribuição da presente demanda, indicando todos os lançamentos debitados, inclusive sua natureza, acompanhados dos documentos que autorizem os referidos, bem como, a demonstração da evolução do saldo da referida conta, tudo em conformidade com o artigo 550 do CPC.

Processado o feito, sobreveio sentença que JULGOU EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC. Condenou a autora ao recolhimento integral das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados, por apreciação equitativa, em R\$ 2.000,00, haja vista o baixo valor dado a causa, nos termos do art. 85, §8º, do CPC.

A autora recorre, pleiteando a reforma da sentença, eis que a apelada procedeu a lançamentos na conta bancária da apelante, os quais não foram esclarecidos nem especificados, desse modo, defende seu interesse de agir, buscando ainda a devida prestação de contas por parte da apelada pelo rito previsto no artigo 550 do CPC, conforme pleiteado na inicial.

Por oportuno, verifico que o interesse processual, segundo parte considerável da doutrina processualista, revela-se no binômio necessidade/utilidade.

Prelecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 8ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004, p. 700).

Consoante alguns doutrinadores, a indigitada condição da ação traduz-se, na verdade, em um trinômio, composto por necessidade/utilidade/adequação.

A respeito, reputo conveniente transcrever os abalizados apontamentos de Humberto Theodoro Júnior:

*Localiza-se o interesse processual não apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, pois a tutela jurisdicional não é jamais outorgada sem uma necessidade, como adverte Allorio. (...) O interesse processual, a um só tempo, haverá de traduzir-se numa relação de necessidade e também numa relação de adequação do provimento postulado, diante do conflito de direito material trazido à solução judicial.*

(Curso de Direito Processual Civil, v. 1, 40ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 52)

Outrossim, o artigo 551 do CPC dispõe, *in verbis*:

Art. 551. As contas do réu serão apresentadas na forma adequada, especificando-se as receitas, a aplicação das despesas e os investimentos, se houver:

§ 1º Havendo impugnação específica e fundamentada pelo autor, o juiz estabelecerá prazo razoável para que o réu apresente os documentos justificativos dos lançamentos individualmente impugnados.

(...)

No caso dos autos, a parte autora, ora apelante, limita-se à impugnação genérica, deixando de especificar os pontos sobre os quais recai incerteza, o que inviabiliza a prestação de conta.

Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS. PRIMEIRA FASE. CONTRATO BANCÁRIO. CONTA-CORRENTE. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. ESTADO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADO. INTERESSE DE AGIR. PEDIDO GENÉRICO. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. AUSÊNCIA DE ATAQUE A FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULAS 7, 83 E 182 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

1. A ausência de ataque aos fundamentos da decisão agravada torna inviável o agravo do art. 545 do Código de Processo Civil (Súmula 182 do STJ).

2. Faz jus à justiça gratuita a pessoa jurídica (com ou sem fins lucrativos) que demonstra impossibilidade de arcar com os encargos processuais (Súmula 481 do STJ).

3. Inviável a modificação do julgado na via especial se o tribunal de origem, soberano no exame dos fatos e provas dos autos, conclui que a parte não comprovou a hipossuficiência necessária à concessão da justiça gratuita (Súmula 7 do STJ).

4. A pretensão de aferir a legalidade dos encargos financeiros cobrados (juros, capitalização etc.) deve ser veiculada por meio de ação de revisão de contrato, cumulada com repetição de eventual indébito, no curso da qual pode ser requerida exibição de documentos, caso esta não tenha sido postulada em medida cautelar preparatória.

5. Embora cabível a ação de prestação de contas pelo correntista, independentemente do fornecimento extrajudicial de extratos detalhados, tal ação não se destina à revisão de cláusulas contratuais e não prescinde da indicação, na inicial, ao menos de período determinado em relação ao qual se pede esclarecimento, com exposição de motivos consistentes, ocorrências duvidosas na conta-corrente, que justifiquem a provocação do Poder Judiciário mediante referida ação (Súmula 83 do STJ).

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1455450/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 15/08/2014).

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. SEGUNDA FASE. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE. JUROS REMUNERATÓRIOS E CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DOS ENCARGOS CONTRATUAIS, QUE DEVEM SER MANTIDOS NOS TERMOS EM QUE PRATICADOS NO CONTRATO BANCÁRIO SEMPRE JUÍZO DA POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO REVISIONAL.**

1. Tese para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973: - Impossibilidade de revisão de cláusulas contratuais em ação de prestação de contas.

2. O titular da conta-corrente bancária tem interesse processual para propor ação de prestação de contas, a fim de exigir que esclareça qual o destino do dinheiro que depositou, a natureza e o valor dos créditos e débitos efetivamente ocorridos em sua conta, apurando-se, ao final, o saldo credor ou devedor. Exegese da Súmula 259.

3. O rito especial da ação de prestação de contas não comporta a pretensão de alterar ou revisar cláusula contratual, em razão das limitações ao contraditório e à ampla defesa.

4. Essa impossibilidade de se proceder à revisão de cláusulas contratuais diz respeito a todo o procedimento da prestação de contas, ou seja, não pode o autor da ação deduzir pretensões revisionais na petição inicial (primeira fase), conforme a reiterada jurisprudência do STJ, tampouco é admissível tal formulação em impugnação às contas prestadas pelo réu (segunda fase).

5. O contrato de conta-corrente com abertura de limite de crédito automático (cheque especial) é negócio jurídico complexo. Se o cliente não utiliza o limite de crédito, não há dívida de que o banco está empregando o dinheiro do correntista na compensação dos cheques, ordens de pagamento e transferências por ele autorizadas.

Havendo utilização do limite do cheque especial, concretiza-se contrato de empréstimo, cuja possibilidade era apenas prevista no contrato de abertura da conta.

6. A taxa de juros do empréstimo tomado ao banco não diz respeito à administração dos recursos depositados pelo autor da ação. Ela compreende a remuneração do capital emprestado e flutua, conforme as circunstâncias do mercado e as vicissitudes particulares, em cada momento, da instituição financeira e do cliente. A taxa de juros em tal tipo de empréstimo é informada por meios diversos, como extratos, internet e atendimento telefônico.

7. Não se sendo a ação de prestação de contas instrumento processual adequado à revisão de contrato de mútuo (REsp. 1.293.558/PR, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, relator Ministro Luís Felipe Salomão), da mesma forma não se presta esse rito especial para a revisão de taxas de juros e demais encargos de empréstimos obtidos por meio de abertura de limite de crédito em conta-corrente.

8. O contrato bancário que deve nortear a prestação de contas e o respectivo julgamento - sem que caiba a sua revisão no rito especial - não é o simples formulário assinado no início do relacionamento, mas todo o conjunto de documentos e práticas que alicerçaram a relação das partes ao longo dos anos. Esse feixe de obrigações e direitos não cabe alterar no exame da ação de prestação de contas.

9. Caso concreto: incidência do óbice da Súmula n. 283 do STF, no tocante à alegação de decadência quanto ao direito de impugnar as contas. No mérito, o Tribunal de origem, ao decidir substituir a taxa de juros remuneratórios aplicada ao longo da relação contratual e excluir a capitalização dos juros, ao fundamento de que não houve comprovação da pactuação de tais encargos, efetivou, na realidade, revisão do contrato de abertura de crédito em conta corrente, o que não é compatível com o rito da prestação de contas.

10. Recurso especial a que se dá parcial provimento para manter os juros remuneratórios e a capitalização nos termos em que praticados no contrato em exame, sem prejuízo da possibilidade de ajuizamento de ação revisional.

(REsp 1497831/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Rel. p./Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 07/11/2016)

Nessa senda, verifica-se que a parte autora, ora apelante, não especificou quais foram os lançamentos que discorda da relação contratual firmada com a Caixa Econômica Federal, sendo assim, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

#### **Da verba honorária recursal**

Majoro a verba honorária para R\$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais), nos termos do art. 85, §11, CPC/2015.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação nos termos da fundamentação supra.

**É como voto.**

---

---

### **E M E N T A**

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 550 E SEQUINTE DO CPC. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS LANÇAMENTOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS RECURSAIS. MAJORADOS. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A Ação de Prestação de Contas (artigos 914 a 919 do CPC/1973), atualmente remodelada no CPC/2015 para ação de 'exigir contas' (artigos 550 ao 553), objetiva compelir o credor a prestar contas ao devedor.
2. Verifica-se que o interesse processual, segundo parte considerável da doutrina processualista, revela-se no binômio necessidade/utilidade.
3. No caso dos autos, a parte autora, ora apelante, limita-se à impugnação genérica, deixando de especificar os pontos sobre os quais recai incerteza, o que inviabiliza a prestação de conta. Precedentes.
4. Nessa senda, verifica-se que a parte autora, ora apelante, não especificou quais foram os lançamentos que discorda da relação contratual firmada com a Caixa Econômica Federal, sendo assim, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.
5. Majoração da verba honorária para R\$ 2.200,00, nos termos do art. 85, §11, CPC/2015.
6. Apelação não provida.

---

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010156-23.2008.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SANDRA CALEIRAS SOLEDADE  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA CALEIRAS SOLEDADE - SP245002  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010156-23.2008.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SANDRA CALEIRAS SOLEDADE  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA CALEIRAS SOLEDADE - SP245002  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **RELATÓRIO**

Trata-se do recurso de apelação interposto pela autora, em face da sentença proferida nos autos da presente ação de rescisão de contrato de compra e venda cc reparação de danos, que julgou parcialmente procedentes os pedidos nos seguintes termos:

*Diante de todo o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos, na forma do art. 269, I, do Código de Processo Civil, e:*

a) *DECLARO RESCINDIDOS os contratos de compra e venda de imóvel, de financiamento imobiliário, de seguro residencial e de abertura de conta -corrente firmados entre a autora e a CEF e descritos na inicial;*

b) *CONDENO a CEF a restituir à autora: b1) as rubricas já apontadas à fi. 135/136 (referentes a (i) depósito caução, (ii) entrada do valor do imóvel, (iii) ITBI, (iv) despesas de registro do imóvel, (v) parcelas do mútuo que foram pagas (relativas aos meses de agosto a outubro de 2008) e (vi) despesas de tarifas bancárias pagas em 23/07/2008;*

*b2) as prestações pagas a título de seguro residencial até a data do cancelamento do contrato; b3) as prestações pagas a título de IPTU; b4) os honorários advocatícios dispendidos com a ação reivindicatória proposta pela autora, no valor de R\$2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais, atualizáveis desde 24/07/2008).*

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de determinar à CEF a liberação imediata dos valores incontroversos, no importe de R\$ 30.713,44 (trinta mil, setecentos e treze reais e quarenta e quatro centavos), descontados eventuais débitos da autora, incidentes na conta corrente, que não os ora reconhecidos como indevidos e passíveis de restituição.

Ante a sucumbência recíproca, determinou-se o rateio dos honorários advocatícios, na forma do art. 21 do Código de Processo Civil.

Opostos embargos de declaração pela Autora, suscitando a omissão do julgado no que diz respeito à apreciação dos pedidos relacionados na exordial. Sobreveio a sentença de fls. 299/300 que acolheu parcialmente os embargos para que passe a constar também a seguinte determinação:

*"[...] Sem prejuízo, oficie-se ao 20 Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Guarulhos, a fim de que, diante da determinação de rescisão dos contratos de compra e venda de imóvel e de financiamento imobiliário proceda às anotações necessárias perante a matrícula do bem (de nº 86. 751)."*

A autora insurge-se contra a sentença (fls. 302/313), requerendo, em breve síntese, a reforma do julgado para que seja reconhecida a ocorrência de danos morais indenizáveis, bem como para que a CEF seja condenada ao pagamento de todos os danos materiais suportados, bem como das custas processuais e honorários advocatícios de sucumbência. Pretende, ainda, que a condenação seja corrigida monetariamente (Súmula 562 do STF), pelo INPC, nos termos da MP 1.415/1996 e da L 9.711/1998, da data do arbitramento Súmula 3621 do STJ, bem como juros desde a data da notificação via e-mail de cancelamento da venda.

Com contrarrazões da CEF às fls. 318/320, os autos subiram a esta E. Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010156-23.2008.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SANDRA CALEIRAS SOLEDADE  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA CALEIRAS SOLEDADE - SP245002  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito à pretensão da Apelante de ser ver indenizada pelos danos morais suportados em razão da conduta da CEF que, deliberadamente, efetivou a venda do imóvel por meio do contrato de financiamento firmado com a Autora, mesmo ciente de que não teria tomado as medidas legais cabíveis na execução extrajudicial do imóvel, e também da procedência da ação ajuizada pelos antigos mutuários, ensejando, ainda, na negativação do nome da Apelante no rol de maus pagadores, pela inadimplência das parcelas do financiamento.

Diversas são as questões que se colocam presentes recursos de apelação, com o que passo a analisar cada uma das alegações dos apelantes de forma tópica e individualizada.

### Dano material e contrato de plano de previdência privada

Início minha análise pelo pedido de rescisão de todos os contratos assessórios firmados com a CEF e a consequente restituição dos valores pagos.

Considerando que a sentença determinou a rescisão do contrato de seguro habitacional, bem como de abertura de conta corrente, verifico que estaria pendente somente o contrato de previdência privada firmado com a CEF quando da formalização do contrato de financiamento.

Entendeu o D. Magistrado sentenciante que não existem provas nos autos "de que a autora teria sido "compelida" a assiná-los, de modo a facilitar a aprovação de seu cadastro e liberação do crédito imobiliário, achando que a funcionária responsável por tais negociações teria lhe dito que se adquirisse tais "produtos", tudo caminharia de forma mais célere e garantida."

Pois bem

Insta consignar, inicialmente, a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor à hipótese dos autos.

Não obstante seja possível apontar a existência de julgados em sentido diverso, no que se refere especificamente aos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH, o Superior Tribunal de Justiça já manifestou entendimento no sentido de estar caracterizada perfeitamente uma relação de consumo, eis que o objeto do contrato é a prestação de um serviço bancário consistente no financiamento de bem imóvel, como se observa:

*"Processual Civil. Civil. Recurso Especial. Competência do juízo. Foro de eleição. Domicílio do devedor. Execução. Contrato de compra e venda de imóvel e financiamento. SFH. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Empréstimo concedido por associação a associado.*

*- Deve ser afastada a aplicação da cláusula que prevê foro de eleição diverso do domicílio do devedor em contrato de compra e venda de imóvel e financiamento regido pelo Sistema Financeiro de Habitação, quando importar em prejuízo de sua defesa.*

*- Há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário.*

*- Ao operar como os demais agentes de concessão de empréstimo do SFH, a associação age na posição de fornecedora de serviços aos seus associados, então caracterizados como consumidores.*

*- Recurso Especial não conhecido".*

*(STJ, REsp nº 436.815-DF. Rel. Min. Nancy Andrighi. Terceira Turma, DJ 28/10/2002).*

Na sequência a Corte Superior colocou uma pá de cal sobre a questão da aplicabilidade dos dispositivos do código do consumidor aos contratos bancários e de financiamento em geral com edição da Súmula 297: "O código de defesa do consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Assim, uma vez configurada a relação de consumo, de rigor a aplicação, *in casu*, das normas protetivas ao direito dos consumidores, principalmente no que diz respeito à inversão do ônus da prova e facilitação de seu direito de defesa (artigo 6º, inciso VIII).

Conforme colocado na sentença, é notória a conduta das instituições financeiras consistente no oferecimento de produtos desvinculados ao contrato de financiamento, como um facilitador de negociação de aquisição de taxas e valores melhores pelos consumidores, mas que na realidade, consistem na prática de venda casada dissimulada, que é expressamente vedada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 39, inciso I).

No caso dos autos, contudo, verifica-se que a CEF não se desincumbiu do ônus de comprovar, nos termos do artigo 333, inciso II, do CPC/73, vigente na ocasião da instrução dos autos, que a contratação da previdência privada estaria totalmente desvinculada da contratação do financiamento habitacional, ou ainda, que teria decorrido sem qualquer tipo de coação por parte de seus prepostos.

Sob esse aspecto, entendo que a Apelante também faz jus à rescisão do contrato de Vida e Previdência firmado com a CEF, bem como à restituição de todos os valores até o momento desembolsados, devidamente corrigidos nos termos fixados na sentença correlação aos demais reembolsos.

#### **Dos danos morais**

Acerca do pedido de indenização a título de danos morais, entendo que subsistem os argumentos lançados pela Apelante, para reforma da sentença.

Não se ignora as condições peculiares em que a Apelante adquiriu o imóvel em questão, isto é, objeto de execução extrajudicial, pendente de ação judicial dos mutuários, anteriores proprietários.

Contudo, compulsando os autos verifico ter sido suficientemente demonstrada a conduta abusiva e de má-fé da Caixa, quando da formalização do contrato de financiamento, uma vez que na ocasião, a instituição financeira apelada já tinha ciência da sentença de procedência da ação que declarou a nulidade da execução extrajudicial levada a efeito e desconstituiu a arrematação ou adjudicação e quaisquer atos anteriores.

Conforme se depreende dos documentos juntados na exordial, referida sentença foi prolatada em 03 de março de 2008 (fl. 93/97), enquanto que o contrato de financiamento firmado pela autora está datado de 23/07/2008 (fls. 44), ou seja, a CEF deliberadamente anuiu como financiamento do imóvel, mesmo ciente por quase quatro meses, da anulação da consolidação da propriedade do imóvel a seu favor.

Tal conduta viola o princípio da boa-fé objetiva contratual, estampada não só nas diretrizes do Código de Defesa do Consumidor, mas também no artigo 422 do Código Civil.

Tenho que o caso dos autos, em que a apelante não apenas viu frustrada a possibilidade de adquirir o imóvel, após o desembolso de considerável quantia a título de entrada do contrato de financiamento, impostos e taxas, que perfazem o montante aproximado de R\$ 30.713,44 (trinta mil setecentos e treze reais e quarenta e quatro centavos), conforme consignado na sentença, mas também recebeu ameaças de que seu nome seria negativado no cadastro do SERASA (conforme comunicados juntados aos autos, vide fls. 227/228), pela inadimplência de parcelas relativas ao financiamento, após iniciadas as tratativas para o distrato, revela situação que ultrapassa os limites de um mero dissabor cotidiano, ensejando o dano moral passível de compensação.

No que se refere ao arbitramento da indenização, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

*"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso".*

*(STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)*

Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial o razoável grau de culpa da instituição financeira, bem como a considerável demora na comunicação do distrato e restituição dos valores desembolsados pela Autora na integralidade, tenho que o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), afigura-se razoável e suficiente à recomposição do dano no caso dos autos, sem importar no enriquecimento indevido da parte autora.

#### **Dos juros de mora e correção monetária sobre a indenização por dano moral**

É cediço que, nas hipóteses de indenização por dano moral, a correção monetária deve incidir a partir da data do arbitramento do valor indenizatório, como se vê no enunciado da Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento".*

O mesmo se diga quanto aos juros moratórios porque o devedor passa a estar em mora apenas quando do arbitramento do valor, uma vez que não é possível o pagamento antes desta data:

*A indenização por dano moral puro (prejuízo, por definição, extrapatrimonial) somente passa a ter expressão em dinheiro a partir da decisão judicial que a arbitrou. O pedido do autor é considerado, pela jurisprudência do STJ, mera estimativa, que não lhe acarretará ônus de sucumbência, caso o valor da indenização seja bastante inferior ao pedido (Súmula 326). Assim, a ausência de seu pagamento desde a data do ilícito não pode ser considerada como omissão imputável ao devedor, para o efeito de tê-lo em mora, pois, mesmo que o quisesse, não teria como satisfazer obrigação decorrente de dano moral, sem base de cálculo, não traduzida em dinheiro por sentença judicial, arbitramento ou acordo (CC/1916, art. 1064). Os juros moratórios devem, pois, fluir, no caso de indenização por dano moral, assim como a correção monetária, a partir da data do julgamento em que foi arbitrada a indenização, tendo presente o magistrado, no momento da mensuração do valor, também o período, maior ou menor, decorrido desde o fato causador do sofrimento infligido ao autor e as consequências, em seu estado emocional, desta demora.*

*(STJ, REsp nº 903.258 RS. Rel. Min. Maria Isabel Gallotti. DJe 17/11/2011).*

Ressalte-se, ainda, que a taxa SELIC é a taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 do Código Civil e não se admite sua cumulação com correção monetária, uma vez que esta já está compreendida na formação da taxa. Este é o entendimento sedimentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 do Código Civil de 2002, segundo precedente da Corte Especial (EREsp 727842/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 08/09/2008), é a SELIC, não sendo possível cumulá-la com correção monetária, porquanto já embutida em sua formação."*

*(STJ, EDcl no REsp 1.025.298 RS. Segunda Seção. Rel. p/ Acórdão Min. Luis Felipe Salomão. DJe 01/02/2013).*

Por tais motivos, sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data do julgamento (Acórdão), exclusivamente pela taxa SELIC.

#### **Dispositivo**

Pelo exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso de apelação e reformar parcialmente a sentença, a fim de declarar a rescisão do contrato de Vida e Previdência e condenar a CEF ao pagamento de todos os valores desembolsados pela autora até a presente data, bem como de indenização a título de danos morais, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos da fundamentação supra.

Assente a necessidade de provimento do apelo e procedência dos pedidos, condeno a CEF ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor atualizado da condenação, com fulcro no artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC/73.

Mantida a sentença no demais.

---

---

## EMENTA

APELAÇÃO. RESCISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. SFH. ANULAÇÃO DO PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DISTRATO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES DESEMBOLSADOS. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. VENDA CASADA. PRÁTICA ABUSIVA. RESCISÃO DOS CONTRATOS ANEXOS. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA CONTRATUAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito à pretensão da Apelante de ser ver indenizada pelos danos morais suportados em razão da conduta da CEF que, deliberadamente, efetivou a venda do imóvel por meio do contrato de financiamento, mesmo ciente de que não teria tomado as medidas legais cabíveis na execução extrajudicial do imóvel, e também da procedência da ação ajuizada pelos artigos mutuários, ensejando, ainda, na negatificação do nome da Apelante no rol de maus pagadores, pela inadimplência das parcelas do financiamento.
2. Aplica-se à hipótese as regras do Código de Defesa do Consumidor, principalmente no que diz respeito à inversão do ônus da prova e facilitação de seu direito de defesa (artigo 6º, inciso VIII).
3. Não obstante seja possível apontar a existência de julgados em sentido diverso, no que se refere especificamente aos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH, o Superior Tribunal de Justiça já manifestou entendimento no sentido de estar caracterizada perfeitamente uma relação de consumo.
3. O Colendo Superior Tribunal de Justiça colocou uma pá de cal sobre a questão da aplicabilidade dos dispositivos do código do consumerista aos contratos bancários e de financiamento em geral com edição da Súmula 297: "O código de defesa do consumidor é aplicável às instituições financeiras".
4. É notória a conduta das instituições financeiras consistente no oferecimento de produtos desvinculados ao contrato de financiamento, como um facilitador de negociação de aquisição de taxas e valores melhores pelos consumidores, mas que na realidade, consistem na prática de venda casada dissimulada, que é expressamente vedada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 39, inciso I).
5. No caso dos autos, verifica-se que a CEF não se desincumbiu do ônus de comprovar, nos termos do artigo 333, inciso II, do CPC/73, vigente na ocasião da instrução dos autos, que a contratação da previdência privada estaria totalmente desvinculada da contratação do financiamento habitacional, ou ainda, que teria decorrido sem qualquer tipo de coação por parte de seus prepostos.
6. A Apelante também faz jus à rescisão do contrato de Vida e Previdência firmado com a CEF, bem como à restituição de todos os valores até o momento desembolsados, devidamente corrigidos nos termos fixados na sentença com relação aos demais reembolsos.
7. Não se ignora as condições peculiares em que a Apelante adquiriu o imóvel em questão, isto é, objeto de execução extrajudicial, pendente de ação judicial dos mutuários, anteriores proprietários. Contudo, restou suficientemente demonstrada conduta abusiva e de má-fé da Caixa, quando da formalização do contrato de financiamento, uma vez que na ocasião, a instituição financeira já tinha ciência da sentença de procedência da ação que declarou a nulidade da execução extrajudicial levada a efeito e desconstituiu a arrematação ou adjudicação e quaisquer atos anteriores.
8. Tal conduta viola o princípio da boa-fé objetiva contratual, estampada não só nas diretrizes do Código de Defesa do Consumidor, mas também no artigo 422 do Código Civil.
9. O caso dos autos, em que a apelante não apenas viu frustrada a possibilidade de adquirir o imóvel, após o desembolso de considerável quantia a título de entrada do contrato de financiamento, impostos e taxas, mas também recebeu ameaças de que seu nome seria negativado no cadastro do SERASA pela inadimplência de parcelas relativas ao financiamento, após iniciadas as tratativas para o distrato, revela situação que ultrapassa os limites de um mero dissabor cotidiano, ensejando o dano moral passível de compensação.
10. É firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado.
11. Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial o razoável grau de culpa da instituição financeira, bem como a considerável demora na comunicação do distrato e restituição dos valores desembolsados pela Autora na integralidade, o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), afigura-se razoável e suficiente à recomposição do dano no caso dos autos, sem importar no enriquecimento indevido da parte autora.
12. Sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data do acórdão, exclusivamente pela taxa SELIC.
13. Recurso de apelação a que se dá parcial provimento para reformar parcialmente a sentença, a fim de declarar a rescisão do contrato de Vida e Previdência e condenar a CEF ao pagamento de todos os valores desembolsados pela autora até a presente data, bem como de indenização a título de danos morais, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
14. Fixação de honorários advocatícios.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação e reformou parcialmente a sentença, a fim de declarar a rescisão do contrato de Vida e Previdência e condenar a CEF ao pagamento de todos os valores desembolsados pela autora até a presente data, bem como de indenização a título de danos morais, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos da fundamentação supra. Assente a necessidade de provimento do apelo e procedência dos pedidos, condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor atualizado da condenação, com filcro no artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC/73. Manteve a sentença no demais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017966-14.2005.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARIA DE MORAES DE OLIVEIRA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: JONIL CARDOSO LEITE FILHO - SP71219  
APELADO: UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017966-14.2005.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARIA DE MORAES DE OLIVEIRA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: JONIL CARDOSO LEITE FILHO - SP71219  
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **MARIA DE MORAES DE OLIVEIRA FERNANDES** contra sentença proferida em embargos à execução opostos pela **UNIÃO FEDERAL**, sob a alegação de excesso de execução.

Narra a embargante em sua inicial que o Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER havia ajuizado ação de desapropriação em face da ora executada-embargada, depois que imóvel de propriedade dela foi declarado de utilidade pública na Portaria n. 104/DES, de 7 de outubro de 1974, e não houve concordância com o valor indenizatório oferecido administrativamente.

Em sentença prolatada na audiência de instrução e julgamento, julgou-se procedente o pedido formulado, arbitrou o valor da indenização em Cr\$ 2.967.600,00 e extinguiu a ação com o julgamento do mérito. Irresignadas, ambas as partes interpuseram recurso de apelação, tendo o Tribunal Federal de Recursos negado provimento ao apelo do DNER, dado parcial provimento ao recurso da expropriada tão somente para majorar a verba honorária para 10% e, considerando a remessa oficial, fixado que a incidência dos juros moratórios somente ocorreria a partir do trânsito em julgado da sentença de liquidação.

Diz que a sentença foi liquidada e, ante a manifestação do ilustre procurador do DNER, decidiu-se acerca das verbas acessórias. Fora elaborada conta de liquidação à fl. 177 dos autos principais, que foi homologada à fl. 188 por sentença. Diz que, contra este decisum o DNER interpôs recurso de apelação (fls. 189/192), ao qual foi negado provimento (fls. 215/220).

Relata que nova conta de liquidação foi apresentada à fl. 224, foi extraída carta de sentença e a expropriada requereu a expedição de ofício requisitório (fl. 48). Às fls. 49/50 foi expedido o ofício precatório. Diz que nos autos principais, a autarquia expropriante comprovou o pagamento do precatório nº 10.439-SP no valor de Cr\$ 18.235.443,00 em julho de 1985 (fls. 226/231). A expropriada solicitou o levantamento do valor (fl. 233 e 242), o que foi deferido (fl. 243). A importância depositada foi levantada, como se infere do recibo de precatório de fl. 245 e guia de levantamento de fl. 247.

Sustenta que os cálculos de liquidação e atualização de fls. 238/240 foram homologados (fl. 251), o DNER requereu o cumprimento do artigo 730 do Código de Processo Civil de 1973 (fl. 259) e a ré concordou (fl. 263).

Diz que novos cálculos de atualização foram elaborados à fl. 341.

Interposto agravo de instrumento pela expropriante, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região apreciou novamente a matéria referente aos índices de atualização que devem incidir sobre o valor da indenização, os juros e os honorários advocatícios, conferindo parcial provimento ao recurso (cópia à fl. 361).

Afirma que, nos autos da carta de sentença, o DNER comunicou ao juízo a modificação estabelecida na Lei nº 9.028/95 no que tange à sua representação processual que, a partir de 07 de julho de 2000 passou a ser feita exclusivamente pela Advocacia - Geral da União.

Após a descida dos autos, em cumprimento do v. acórdão, a expropriada, ora exequente, apresentou a memória de cálculo de atualização, solicitou a expedição de precatório complementar (fls. 317/373) e promoveu a execução por quantia certa no valor total de R\$ 854.785,55 (fls. 413/414).

Instada, a União se manifestou às fls. 383/390 requerendo o reconhecimento de nulidade de todos os atos praticados a partir da fl. 326 e, em caso de não acolhimento, a aplicação do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Afirma que, muito embora a expropriada tenha concordado com a alegação da União, a douta Magistrada entendeu por bem não ser o caso de declaração de nulidade processual, dada a inexistência de atos decisórios (fl. 415), determinando que a discussão referente aos cálculos se resolva em sede de embargos à execução.

Devidamente citada nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil (fl. 422), a União opõe os presentes embargos, reiterando a preliminar de nulidade da execução e em razão da existência de manifesto excesso de execução (Num. 83147011 - pág. 04/13).

Impugnação aos embargos pela embargada (Num. 83147011 - pág. 23/24).

A Contadoria Judicial manifestou-se no sentido de que os cálculos elaborados pela expropriada adotaram, para a correção monetária, os índices do Provimento 24/97 para ações de desapropriação, enquanto os cálculos da expropriante não incluíram os índices do IPC determinados na r. decisão de fls. 27 dos autos principais, referente ao Agravo de Instrumento, e, para o período de 11/81 a 07/85, não utilizaram os índices da legislação vigente à época, encontrando um valor menor que o devido (Num. 83147011 - pág. 31).

Impugnados os cálculos pela União, a Contadoria Judicial se manifestou novamente, dizendo que "o réu alega e requer em fls. 39/44 dos embargos, que os cálculos de atualização sejam elaborados sem a inclusão de índices expurgados, porém cumprindo a cópia da decisão do Agravo de Instrumento fls. 27 e 361 dos autos principais, nos cálculos de fls. 29/33 utilizamos os índices do Provimento 24/97 do COGE da 3ª Região para ações de desapropriação, ou seja, incluindo os IPCs de 01/89 - 42,72%, 03, 04 e 05/1990 e 02/91" (Num. 83147011 - pág. 43/48 e 50).

O Juízo de Origem acolheu como corretos os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial e indeferiu o requerimento de aplicação de multa à União Federal. Determinou a expedição de ofício precatório (Num. 83147011 - pág. 60).

O Juízo de Origem revogou a decisão de acolhimento dos cálculos e determinou a conclusão dos autos para sentença (Num. 83147011 - pág. 63).

Em sentença publicada em 17/07/2007, o Juízo de Origem acolheu a preliminar de nulidade de execução arguida pela embargante, "seja por carência de ação, em face da impossibilidade jurídica do pedido, seja por ausência de pressuposto processual de constituição, qual seja, citação válida, e extinguiu o presente feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, incisos IV e VI do Código de Processo Civil", condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa (Num. 83147011 - pág. 65/68 e 70).

A embargada apela sustentando a inexistência de vício na citação, uma vez que havia requerido regularmente a citação do DNER, pedido que sequer fora apreciado, tendo a Juíza, à época, asseverado que a discussão acerca de valores se daria em sede de embargos à execução, após citação da União Federal para início da execução, como de fato aconteceu. Alega, ainda, que o título executivo e a memória discriminada e atualizada do débito não estão presentes com a petição de fl. 418 dos autos principais porque foram utilizadas pela Secretaria do Juízo justamente para instruir o mandado de citação (Num. 83147011 - pág. 74/79).

Contrarrazões pela União (Num. 83147011 - pág. 84/91).

É o relatório.

PELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017966-14.2005.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARIA DE MORAES DE OLIVEIRA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: JONIL CARDOSO LEITE FILHO - SP71219  
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tenho que o recurso comporta provimento.

Isto porque a análise dos autos revela que o Juízo de Origem acolheu os embargos à execução opostos pela União e extinguiu a execução com base numa suposta invalidade de citação e impossibilidade jurídica do pedido, por entender que o pedido de citação da executada, ora embargante, não teria sido acompanhado dos documentos necessários à instrução do mandado de citação, quais sejam, o título executivo e a memória discriminada e atualizada do débito, nos seguintes termos (Num. 83147011 - pág. 65/68):

"(...)

A preliminar de nulidade da execução por ausência de título líquido, certo e exigível merece acolhida. Neste ponto, reporto-me à petição de fl. 418 dos autos principais, onde **a embargada formulou o pedido de citação da embargante nos termos do artigo 730 do CPC, porém deixou de instruí-lo com a documentação necessária à expedição do mandado, qual seja, sobretudo o título executivo e a memória discriminada e atualizada do débito.**

Ora, tanto o título executivo como a memória discriminada e atualizada do débito são indispensáveis à execução, sob pena de extinção do feito. sem resolução de mérito, seja por carência de ação, em face da impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil, seja por ausência de pressuposto processual de constituição, qual seja, citação válida, nos termos do artigo 267, IV do Código de Processo Civil.

Em outro e outro sentido, os seguintes julgados:

"(...)

Diante do exposto, acolho a preliminar de nulidade da execução argüida pela embargante, seja por carência de ação, em face da impossibilidade jurídica do pedido, seja por ausência de pressuposto processual de constituição, qual seja, citação válida, e extingo o presente feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, incisos IV e VI do Código de Processo Civil.

Condeno a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa.

"...)" (destaque).

Nada obstante, salta aos olhos que nem mesmo a União tenha mencionado esta suposta irregularidade ao opor os presentes embargos à execução, tendo afirmado, textual e expressamente, que foi "devidamente citada nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil" e fundado seus embargos não nos vícios mencionados pelo Juízo Sentenciante, mas num alegado excesso de execução (Num. 83147011 - pág. 07).

Assim, ganha força a tese recursal de que os documentos em questão não constam dos autos justamente porque foram utilizados para instruir o competente mandado de citação, tanto que a União não apenas teve ciência da execução que lhe foi movida pela apelante quanto pôde elaborar os cálculos na forma em que entendeu correta, como veio a fazer.

Mas, mesmo que o mandado em questão não tenha sido instruído com os documentos necessários, o certo é que a União foi devidamente citada, e teve a oportunidade de apresentar os seus cálculos ao Juízo, que foram apreciados pela Contadoria Judicial, de sorte que não se vislumbra qualquer prejuízo à sua defesa.

Aliás, se a exequente não apresentou memória de cálculo, como entendeu o Juízo, como a Contadoria Judicial afirmou que os cálculos dela estavam de acordo com o título exequendo? Isto só foi possível porque tais cálculos constam destes autos, sendo inegável que, independentemente de ter o mandado de citação sido instruído ou não com a discriminação do crédito exequendo, a União pôde perfeitamente discuti-los nestes autos.

Tanto isto é verdade que o próprio Juízo chegou a acolher os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, em decisão que veio a ser reconsiderada tão somente porque sobreveio informação da Secretaria no sentido de que não havia sido proferida sentença nos presentes embargos à execução, momento em que, de forma surpreendente, se vislumbrou a existência do suposto vício na citação (Num. 83147011 - pág. 60 e 63).

Desta forma, resta inegável que a União pôde devidamente exercer o seu direito de defesa nestes autos, inclusive com ampla discussão acerca dos cálculos dos valores que a parte embargada pretende executar, não se entendo quaisquer prejuízos em seu desfavor decorrentes de uma suposta - e sequer demonstrada - não instrução do mandado de citação com o título exequendo e memória discriminada e atualizada do débito, sendo de rigor a anulação da sentença de extinção do feito sem resolução do mérito.

Em decorrência da Teoria da Causa Madura, a demanda pode ter o seu mérito apreciado diretamente pelo Tribunal nos casos de extinção sem julgamento de mérito e havendo condições para o julgamento, nos termos do art. 515, parágrafo 3º do Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada. (...)

§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001).

Do mesmo modo, prevê o Código de Processo Civil de 2015:

Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

"(...)

3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;

II - decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir;

III - constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo;

IV - decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação.

§ 4º Quando reformar sentença que reconheça a decadência ou a prescrição, o tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau.

Portanto, não é o caso de se determinar novo julgamento em primeiro grau de jurisdição, uma vez que a questão de fato, nestes autos, não é controvertida e já houve ampla discussão dos débitos nos autos, cabendo a esta Corte julgar o mérito da causa.

Dito isto, tenho por corretos os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial de Num. 83147011 - pág. 31/35, no valor de R\$ 856.838,91 (oitocentos e cinquenta e seis mil, oitocentos e trinta e oito reais e noventa e um centavos) para novembro de 2000, uma vez que refletem os índices de correção monetária, juros compensatórios e moratórios estabelecidos em acórdão proferido pela E. Segunda Turma deste Tribunal (Num. 83147011 - pág. 29).

De rigor, portanto, o acolhimento dos referidos cálculos, com correção monetária e juros de mora na seguinte forma:

Consoante entendimento sedimentado na Jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou precatório" (Tese definida no RE 579.431, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 19/04/2017, Tema de Repercussão Geral nº 96).

Em se tratando de valores complementares de indenização por desapropriação, os juros de mora correrão pelo índice de 6% ao ano (art. 15-B do Decreto-Lei nº 3.365/1941).

Do mesmo modo, deve incidir correção monetária sobre os valores a partir de novembro de 2000 até a data da expedição do precatório, pela variação do índice IPCA-e, ante a inconstitucionalidade, no ponto, do art. 1-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.690/2009.

Por fim, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo, por equidade, em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), ante a baixa complexidade do feito, com fundamento no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973, vigente ao tempo da publicação da sentença.

Ante o exposto, voto por **dar provimento à apelação** para rejeitar os embargos de declaração, acolher os cálculos da Contadoria Judicial de Num. 83147011 - pág. 31/35, no valor de R\$ 856.838,91 (oitocentos e cinquenta e seis mil, oitocentos e trinta e oito reais e noventa e um centavos) para novembro de 2000, com juros de mora e correção monetária na forma da fundamentação, e condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo, por equidade, em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), ante a baixa complexidade do feito, com fundamento no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao Juízo de Origem, onde serão tomadas as demais providências necessárias ao feito, em especial a expedição de ofício precatório para pagamento dos valores.

---

## EMENTA

DIREITO CIVIL PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CITAÇÃO VÁLIDA. SUPOSTA NÃO INSTRUÇÃO DO MANDADO DE CITAÇÃO COM TÍTULO EXEQUENDO E MEMÓRIA ATUALIZADA DO DÉBITO. INFORMAÇÕES QUE CONSTAM DOS AUTOS. AMPLO DEBATE SOBRE O VALOR DO CRÉDITO EXEQUENDO. NULIDADE NÃO VERIFICADA. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.690/2009. INCONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O Juízo de Origem acolheu os embargos à execução opostos pela União e extinguiu a execução com base numa suposta invalidade de citação e impossibilidade jurídica do pedido, por entender que o pedido de citação da executada, ora embargante, não teria sido acompanhado dos documentos necessários à instrução do mandado de citação, quais sejam, o título executivo e a memória discriminada e atualizada do débito.
2. Inegável que a União pôde devidamente exercer o seu direito de defesa nestes autos, inclusive com ampla discussão acerca dos cálculos dos valores que a parte embargada pretende executar, não se envolvendo quaisquer prejuízos em seu desfavor decorrentes de uma suposta - e sequer demonstrada - não instrução do mandado de citação com o título exequendo e memória discriminada e atualizada do débito, sendo de rigor a anulação da sentença de extinção do feito sem resolução do mérito.
3. Não é o caso de se determinar novo julgamento em primeiro grau de jurisdição, uma vez que a questão de fato, nestes autos, não é controvertida e já houve ampla discussão dos débitos nos autos, cabendo a esta Corte julgar o mérito da causa. Teoria da Causa Madura. Art. 1.013, § 3º, I do Código de Processo Civil de 2015.
4. Corretos os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, no valor de R\$ 856.838,91 (oitocentos e cinquenta e seis mil, oitocentos e trinta e oito reais e noventa e um centavos) para novembro de 2000, uma vez que refletem os índices de correção monetária, juros compensatórios e moratórios estabelecidos em acórdão proferido pela E. Segunda Turma deste Tribunal, devendo ser acolhidos.
5. "Incidimos juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou precatório" (Tese definida no RE 579.431, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 19/04/2017, Tema de Repercussão Geral nº 96). Em se tratando de valores complementares de indenização por desapropriação, os juros de mora correrão pelo índice de 6% ao ano (art. 15-B do Decreto-Lei nº 3.365/1941).
6. Do mesmo modo, deve incidir correção monetária sobre os valores a partir de novembro de 2000 até a data da expedição do precatório, pela variação do índice IPCA-e, ante a inconstitucionalidade, no ponto, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.690/2009.
7. Condena-se a União ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo, por equidade, em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), ante a baixa complexidade do feito, com fundamento no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973, vigente ao tempo da publicação da sentença.
8. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação para rejeitar os embargos de declaração, acolher os cálculos da Contadoria Judicial de Num. 83147011 - pag. 31/35, no valor de R\$ 856.838,91 (oitocentos e cinquenta e seis mil, oitocentos e trinta e oito reais e noventa e um centavos) para novembro de 2000, com juros de mora e correção monetária na forma da fundamentação, e condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo, por equidade, em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), ante a baixa complexidade do feito, com fundamento no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014916-33.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARCIO PERASSOLLO, SOLANGE MARAO PERASSOLLO  
Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ HENRIQUE ROZ - SP359998  
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ADAO FERNANDES LEITE - SP85526-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014916-33.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARCIO PERASSOLLO, SOLANGE MARAO PERASSOLLO  
Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ HENRIQUE ROZ - SP359998  
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ADAO FERNANDES LEITE - SP85526-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **MARCIO PERASSOLLO e SOLANGE MARAO PERASSOLLO** contra sentença proferida em ação ordinária movida por eles em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** objetivando a exclusão de seus nomes do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT.

Contestação pela CEF (Num. 100909266 - pag. 67/86).

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (Num. 100909266 - pag. 124/126).

Deferida a produção de prova pericial contábil, em decisão posteriormente reconsiderada (Num. 100909266 - pag. 155 e 169).

Realizada audiência de tentativa de conciliação, que restou infrutífera (Num. 100909266 - pag. 175/176).

Em sentença datada de 24/11/2014, o Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, deixando de condenar os autores em honorários advocatícios ante a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça (Num. 100909266 - pag. 188/194).

A parte autora apela para ver acolhido o seu pedido inicial (Num. 100909266 - pag. 198/205).

Contrarrazões pela CEF (Num. 100909266 - pag. 213/214).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014916-33.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARCIO PERASSOLLO, SOLANGE MARAO PERASSOLLO  
Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ HENRIQUE ROZ - SP359998  
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ADAO FERNANDES LEITE - SP85526-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso dos autos, pretendemos autores a exclusão de seus nomes do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT.

Pois bem

Inicialmente, não comungo do entendimento adotado em sentença de que o Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT tenha natureza meramente informativa; em verdade, este cadastro de inadimplentes, como qualquer outro, tem por finalidade justamente fazer constar uma dívida inadimplida pela pessoa cadastrada, informação esta que, posta à disposição das instituições financeiras, invariavelmente conduz à restrição, total ou parcial, à concessão de crédito em favor do inadimplente, como a experiência cotidiana demonstra.

Dai porque não cabe tratar esta inscrição como uma informação meramente adstrita ao âmbito das contratações de financiamento imobiliário pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, como sustenta a CEF em sua contestação (Num. 100909266 - pág. 86).

Dito isto, não me filio ao entendimento formado pelo Juízo Sentenciante, no sentido de que "ausente, portanto, fundamento que autorize a exclusão dos apontamentos constantes do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT em nome dos autores, os mesmos deverão ser mantidos, por espelhar a efetiva condição de beneficiários de operação de financiamento habitacional firmada sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, sob pena de se frustrar a finalidade do cadastro, atestando-se situação que efetivamente não se verifica", momento porque não há interesse algum, de quem quer que seja, de manter os nomes dos autores como inadimplentes em relação a contrato de financiamento havido no âmbito do SFH quando, em verdade, não foram eles que deram causa ao inadimplemento em questão (Num. 100909266 - pág. 194).

Ora, independentemente de serem aplicáveis, ou não, ao caso as disposições do Código de Defesa do Consumidor, certo é que a dívida que ensejou a inscrição do nome dos autores no referido cadastro foi inadimplida pelo cessionário do contrato, não sendo possível, portanto, atribuir aos requerentes a pecha de maus pagadores em razão deste inadimplemento.

*Ad argumentandum*, ainda que se admita que a cessão em questão não teria eficácia em relação à CEF pela ausência de comunicação pelos negociantes, nem mesmo isto autoriza a permanência do nome dos autores no cadastro em questão, ante o longo decurso de tempo desde a constituição e vencimento da dívida em questão e da manutenção do nome dos autores no cadastro em comento.

Quanto a isto, veja-se que o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o termo inicial do limite temporal em que a dívida pode ser inscrita no banco de dados de inadimplência é contado do primeiro dia seguinte à data de vencimento da dívida, em julgado cuja ementa transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DADOS. CARTÓRIOS DE PROTESTO. PRINCÍPIO DA FINALIDADE. PRINCÍPIO DA VERACIDADE DA INFORMAÇÃO. ART. 43 DO CDC. PRAZOS DE MANUTENÇÃO DE INFORMAÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. PRESCRIÇÃO DA DÍVIDA. TERMO INICIAL. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO ARQUIVISTA. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE AO ADIMPLENTO. ART. 84 DO CDC. DANO MORAL. LIMITAÇÃO. SENTENÇA. ABRANGÊNCIA NACIONAL.

1. Recurso especial interposto em 07/07/2016. Concluso ao gabinete em 22/08/2018. Julgamento: CPC/15.

2. Na presente ação civil pública, questiona-se a circunstância de as recorridas estarem descumprindo o disposto no art. 43, §§ 1º e 5º, do CDC, mantendo a inscrição do nome de consumidores em seus cadastros de inadimplentes por prazo superior a cinco anos, contados da data de vencimento do título, já que não realizam qualquer controle sobre o prazo prescricional e o respectivo termo inicial dos dados provenientes de cartórios de protestos.

3. Consoante as disposições dos arts. 844 e 850 do CC/02, a autocomposição levada a efeito pelos órgãos públicos legitimados, na via administrativa do compromisso de ajustamento de conduta, não constitui renúncia a direitos, mas simples reconhecimento de direitos mínimos em proveito dos substituídos processuais, reais detentores do direito material controvertido. Precedente.

4. O propósito recursal é determinar qual o termo inicial do limite temporal previsto no § 1º do art. 43 do CDC e a quem cabe a responsabilidade pela verificação do prazo máximo de permanência da inscrição em cadastros de proteção ao crédito, e a possibilidade de configuração de danos morais indenizáveis.

5. A essência – e, por conseguinte, a função social dos bancos de dados – é reduzir a assimetria de informação entre o credor/vendedor, garantindo informações aptas a facilitar a avaliação do risco dos potenciais clientes, permitindo aos credores e comerciantes estabelecer preços, taxas de juros e condições de pagamento justas e diferenciadas para bons e maus pagadores.

6. Em vista da tensão com os direitos da personalidade e da dignidade da pessoa humana, o CDC, disciplinando a matéria, atribuiu caráter público às entidades arquivistas, para instituir um amplo, rigoroso e público controle de suas operações, no interesse da comunidade.

7. O princípio da finalidade atua de forma preventiva, impedindo que os dados – na maioria das vezes negativos e obtidos sem o consentimento dos consumidores – sejam desvirtuados pelos usuários do sistema, para garantir o débito, punir o devedor falto ou coagir ao pagamento.

8. Os dados cadastrados de consumidores devem ser objetivos, claros e verdadeiros, haja vista que informações desatualizadas ou imprecisas dificultam a efetiva proteção ao crédito e prejudicam a atividade econômica do consumidor e também do fornecedor.

9. As entidades mantenedoras de cadastros de crédito devem responder solidariamente com a fonte e o consultante pela inexistência das informações constantes em seus arquivos e pelos danos que podem causar danos aos consumidores (art. 16 da Lei 12.414/2011).

10. Nas obrigações de fazer no Direito do Consumidor, o juiz deve conceder a tutela específica da obrigação ou determinar providências que assegurem o resultado prático equivalente ao adimplemento (art. 84 do CDC).

11. A jurisprudência do STJ concilia e harmoniza os prazos do § 1º como do § 5º do art. 43 do CDC, para estabelecer que a manutenção da inscrição negativa nos cadastros de proteção ao crédito respeita a exigibilidade do débito inadimplido, tendo, para tanto, um limite máximo de cinco anos que pode ser, todavia, restringido, se for menor o prazo prescricional para a cobrança do crédito.

12. **Em razão do respeito à exigibilidade do crédito e ao princípio da veracidade da informação, o termo inicial do limite temporal de cinco anos em que a dívida pode ser inscrita no banco de dados de inadimplência é contado do primeiro dia seguinte à data de vencimento da dívida.**

13. O limite temporal de manutenção da informação do art. 43, § 1º, do CDC é examinado isoladamente em relação a cada anotação.

14. Os arquivistas devem adotar a posição que evite o dano potencial ao direito da personalidade do consumidor, razão pela qual é legítima a imposição da obrigação de não-fazer, consistente em não incluir em sua base de dados informações coletadas dos cartórios de protestos, sem a informação do prazo de vencimento da dívida, para controle de ambos os limites temporais estabelecidos no art. 43 da Lei 8.078/90.

15. Condenação genérica das recorridas à indenização dos danos materiais e à compensação dos danos morais individualmente sofridos pelos consumidores, desde que se comprovada que todas as anotações em seus nomes estejam desatualizadas.

16. Abrangência da decisão proferida em ação coletiva em todo o território nacional, respeitados os limites objetivos e subjetivos do que decidido. Entendimento repetitivo.

17. Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 1.630.659/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe: 21/09/2018) (destaquei).

Embora referido precedente verse sobre relações consumeristas, naturalmente suas razões de decidir são perfeitamente aplicáveis ao caso concreto, em que se discute a validade, ou não, da permanência do nome dos autores em cadastro de inadimplentes relativo ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, mas cujos efeitos se espraiam para além do âmbito dos contratos de financiamento imobiliário, como fundamentei até aqui.

E não poderia ser diferente, já que, sendo prescritível a dívida, também são as medidas diretas e indiretas de cobrança do débito - como entendo ser a inscrição em cadastro de inadimplentes discutida nos autos -, não se podendo admitir que perdurem indefinidamente.

Assim, de se ver que os autores cederam os direitos sobre o contrato de financiamento em questão nos idos de 1997 ("contrato de gaveta") e se verificou o inadimplemento do contrato desde julho de 2001, com arreatação do imóvel pela CEF em 24/04/2006; mesmo que se entenda ser quinquenal o prazo prescricional para cobrança, pela CEF, de eventual saldo devedor, tal cobrança estaria prescrita desde 24/04/2011 e, portanto, este é o termo inicial do limite temporal da respectiva inscrição em cadastro de inadimplentes (STJ, REsp nº 1.630.659/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe: 21/09/2018), de sorte que tal limite se esgotou em 24/04/2016, não sendo possível, portanto, a manutenção do nome dos autores no CADMUT após esta data (Num. 100909266 - pág. 71).

Aplicação da exegese do artigo 43, § 1º, da Lei 8.078/90 (CDC), informadora do ordenamento jurídico da impossibilidade de eternização de restrições de direitos (princípio do direito ao esquecimento).

Por tais razões, de rigor a reforma da sentença para se julgar o pedido procedente.

Como o provimento do recurso para se julgar procedente o pedido, de rigor a condenação da CEF ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa ante a baixa complexidade do feito, cujo deslinde só demandou a discussão de teses de direito.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** à apelação para julgar procedente o pedido, para o fim de condenar a CEF a promover a exclusão do nome dos autores do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT em razão da dívida discutida nestes autos, condenando-a, ainda, ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

## EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. CESSÃO DE CONTRATO. "CONTRATO DE GAVETA". INADIMPLENTO POSTERIOR À CESSÃO. MANUTENÇÃO DO NOME DO MUTUÁRIO ORIGINÁRIO NO CADASTRO NACIONAL DE MUTUÁRIOS - CADMUT. MEDIDA INDIRETA DE COBRANÇA. DIREITO AO ESQUECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Pretendemos autores a exclusão de seus nomes do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT.

2. Não se comunga do entendimento adotado em sentença de que o Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT tenha natureza meramente informativa; em verdade, este cadastro de inadimplentes, como qualquer outro, tem por finalidade justamente fazer constar uma dívida inadimplida pela pessoa cadastrada, informação esta que, posta à disposição das instituições financeiras, invariavelmente conduz à restrição, total ou parcial, à concessão de crédito em favor do inadimplente, como a experiência cotidiana demonstra. Daí porque não cabe tratar esta inscrição como uma informação meramente adstrita ao âmbito das contratações de financiamento imobiliário pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

3. Independentemente de serem aplicáveis, ou não, ao caso as disposições do Código de Defesa do Consumidor, certo é que a dívida que ensejou a inscrição do nome dos autores no referido cadastro foi inadimplida pelo cessionário do contrato, não sendo possível, portanto, atribuir aos requerentes a pecha de maus pagadores em razão deste inadimplemento.

4. Ainda que se admita que a cessão em questão não teria eficácia em relação à CEF pela ausência de comunicação pelos negociantes, nem mesmo isto autoriza a permanência do nome dos autores no cadastro em questão, ante o longo decurso de tempo desde a constituição e vencimento da dívida em questão e da manutenção do nome dos autores no cadastro em comento.

5. Sendo prescritível a dívida, também são as medidas diretas e indiretas de cobrança do débito - como se entende ser a inscrição em cadastro de inadimplentes discutida nos autos -, não se podendo admitir que perdurem indefinidamente.

6. Os autores cederam os direitos sobre o contrato de financiamento em questão nos idos de 1997 ("contrato de gaveta") e se verificou o inadimplemento do contrato desde julho de 2001, com arrematação do imóvel pela CEF em 24/04/2006; mesmo que se entenda ser quinquenal o prazo prescricional para cobrança, pela CEF, de eventual saldo devedor, tal cobrança estaria prescrita desde 24/04/2011 e, portanto, este é o termo inicial do limite temporal da respectiva inscrição em cadastro de inadimplentes (STJ, REsp nº 1.630.659/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe: 21/09/2018), de sorte que tal limite se esgotou em 24/04/2016, não sendo possível, portanto, a manutenção do nome dos autores no CADMUT após esta data.

7. Aplicação da exegese do artigo 43, § 1º, da Lei nº 8.7890 (CDC), informadora do ordenamento impossibilidade de eternização de restrições de direitos (princípio do direito ao esquecimento).

8. Sentença reformada para se julgar procedente o pedido, para o fim de condenar a CEF a promover a exclusão do nome dos autores do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT em razão da dívida discutida nestes autos, condenando-a, ainda, ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

9. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação para julgar procedente o pedido, para o fim de condenar a CEF a promover a exclusão do nome dos autores do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT em razão da dívida discutida nestes autos, condenando-a, ainda, ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002686-22.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: WANDA MARIA SEVILHA

Advogado do(a) APELANTE: GRACIELA DAMIANI CORBALAN INFANTE - SP303971-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO GOULART - SP179755-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002686-22.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: WANDA MARIA SEVILHA

Advogado do(a) APELANTE: GRACIELA DAMIANI CORBALAN INFANTE - SP303971-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela WANDA MARIA SEVILHA em face da sentença proferida nos autos da presente ação de cobrança de indenização devida em contrato de seguro, que reconhecendo a ausência da pretensão resistida, ante a ausência de comprovação de requerimento da cobertura securitária perante a Caixa Econômica Federal, julgou extinto o presente feito sem resolução do mérito, com fundamento do inciso VI, do artigo 485, do Código de Processo Civil.

Condenação da autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, diante da sua simplicidade, nos termos do §2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, cuja exigibilidade ficará suspensa, em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais a Autora insturge-se contra a sentença suscitando, em breve síntese (Num. 75436732), (i) que a Constituição Federal assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário em caso de lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV), não se fazendo necessário, no presente caso, o prévio requerimento administrativo; e (ii) que na audiência de conciliação o banco apelado negou-se a apresentar proposta de acordo, demonstrando sua pretensão resistida, bem como apresentou contestação requerendo a improcedência dos pedidos da autora.

Com contrarrazões de apelação da CEF (Num. 75436735), os autos subiram a esta Eg. Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002686-22.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: WANDA MARIA SEVILHA

Advogado do(a) APELANTE: GRACIELA DAMIANI CORBALAN INFANTE - SP303971-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

Diversas são as questões que se colocam no presente recurso de apelação. A fim de facilitar o desenvolvimento de minha argumentação, passo a analisar cada uma das alegações da apelante de forma tópica e individualizada.

**Do Interesse de agir**

A extinção do feito, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão da não exaustão da via administrativa, não merece prosperar.

Registre-se que este tema já é superado, posto que diante do princípio da intangibilidade da atuação do Poder Judiciário e diante da inexistência de contencioso administrativo, com força de *res judicata* no ordenamento jurídico nacional, o pleito administrativo não pode ser tido como condição *sine qua non* para o socorro ao Poder Judiciário.

Nesse sentido já se firmou a jurisprudência desta Eg. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. REVISÃO DE PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXCLUSÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO GRADIENTE. 1.(...) 4. O direito processual não condiciona o exercício do direito de ação ao prévio esgotamento da via administrativa. Preliminar de falta de interesse de agir rejeitada. (...) 10. Apelação dos autores conhecida em parte, na parte conhecida, não provida. Preliminares suscitadas pela Caixa Econômica Federal na sua apelação rejeitadas. No mérito, recurso improvido." (AC 00044672720004036103, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"SFH. REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO. LEGITIMIDADE DA CEF. DESNECESSÁRIA INTERVENÇÃO DA UNIÃO. CARÊNCIA DA AÇÃO NÃO CONFIGURADA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PES. HONORÁRIOS. PRECEDENTES. (...) 3. O autor não necessita esgotar ou provocar a via administrativa, podendo recorrer diretamente ao Poder Judiciário (art. 5º XXXV, CF). (...) 9. Matéria preliminar rejeitada. Apelo improvido." (AC 04029837719984036103, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2012..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

De toda sorte, no caso dos autos, a CEF contestou o feito e se opôs ao pedido de cobertura securitária pretendido pela apelante (Num. 75436270), o que corrobora com o interesse de agir da autora, ora apelante.

Nesse sentir, afastado o decreto de extinção do feito por ausência de interesse de agir e, nos termos do artigo 1.013, § 2º, do CPC/15, prossegro no julgamento do recurso, com devido enfrentamento do mérito.

**Da cobertura securitária**

Em consonância com a apólice de seguro, somente a incapacidade total e permanente do mutuário, impossibilitado de trabalhar, em decorrência de doença ou acidente sofrido, para toda e qualquer atividade laborativa, dá ensejo à cobertura do do seguro habitacional.

No caso dos autos, a autora demonstra que por meio do ajuizamento de ação em face do Instituto Nacional de Previdência Social - INSS, foi deferido benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez com data de início do benefício (DIB) em 11 de novembro de 2015 e data de início do pagamento (DIP) em 01 de março de 2017 (ID. Núm. 75436257), razão pela qual seria incontestável a cobertura do sinistro de invalidez permanente por força de lei (art. 20, inciso II, da Lei 11.977/2009) e do contrato celebrado entre as partes.

Conforme consulta processual realizada no Portal de Acesso do Juizado Especial Cível Federal, da página da Justiça Federal Seção Judiciária de São Paulo na *internet*, referida ação previdenciária foi julgada procedente, com respaldo na perícia médica judicial, realizada em 22/06/2016, que constatou, após os exames pertinentes, a incapacidade TOTAL e PERMANENTE da parte autora, desde 2013, atestando: *"Analisando todos os laudos médicos emitidos de interesse o caso e correlacionando-os com a história clínica atual, e antecedente profissiográficos, concluo que a Periciada é portadora de Transtorno Esquizoafetivo, tipo depressivo. Portanto, devido o prognóstico negativo da evolução da doença, e o quão comprometido encontra-se as funções executivas e cognitivas da autora, declaro que a mesma está incapacitada total e definitivamente."*

Assim sendo, resta incontroverso que a incapacidade da autora é total e permanente, considerando, inclusive a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, não remanescendo qualquer dúvida acerca da cobertura securitária para o sinistro em questão.

No caso, é fato incontroverso, ainda, que a CEF na condição de financiadora e também de estipulante do seguro habitacional obrigatório, que no caso dos autos conta com cobertura do FAR, deixou de submeter a apelante a prévio exame médico para aferir se era portadora de alguma enfermidade capaz de impedir a celebração do contrato de seguro.

Quanto ao tema, o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região já se posicionaram no sentido de que a Seguradora não pode alegar doença preexistente a fim de negar cobertura securitária, nos casos em que recebeu pagamento de prêmios e concretizou o seguro sem exigir exames prévios.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL, CIVIL, CONSUMIDOR E SFH. RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO FRENTE AO PRÓPRIO MUTUANTE OU SEGURADORA POR ELE INDICADA. DESNECESSIDADE. CLÁUSULA DE EXCLUSÃO DE COBERTURA POR DOENÇA PREEXISTENTE. PRÉVIO EXAME MÉDICO. NECESSIDADE.*

*- É inadmissível o recurso especial deficientemente fundamentado. - Incidência da Súmula 284/STF - A despeito da aquisição do seguro ser fator determinante para o financiamento habitacional, a lei não determina que a apólice deva ser necessariamente contratada frente ao próprio mutuante ou seguradora por ele indicada. Precedentes. - Nos contratos de seguro, o dever de boa-fé e transparência torna insuficiente a inserção de uma cláusula geral de exclusão de cobertura; deve-se dar ao contratante ciência discriminada dos eventos efetivamente não abrangidos por aquele contrato. - O fato do seguro ser compulsório não ilide a obrigatoriedade de uma negociação transparente, corolário da boa-fé objetiva inerente a qualquer relação contratual, em especial aquelas que caracterizam uma relação de consumo. - No seguro habitacional, é crucial que a seguradora, desajando fazer valer cláusula de exclusão de cobertura por doença preexistente, dê amplo conhecimento ao segurado, via exame médico prévio, sobre eventuais moléstias que o acometem no ato de conclusão do negócio e que, por tal motivo, ficarão excluídas do objeto do contrato. Essa informação é imprescindível para que o segurado saiba, de antemão, o alcance exato do seguro contratado, inclusive para que, no extremo, possa desistir do próprio financiamento, acaso descubra estar acometido de doença que, não abrangida pelo seguro, possa a qualquer momento impedi-lo de dar continuidade ao pagamento do mútuo, aumentando sobremaneira os riscos do negócio. Assim, não se coaduna com o espírito da norma a exclusão desse benefício nos casos de doença preexistente, porém não diagnosticada ao tempo da contratação. Em tais hipóteses, ausente a má-fé do mutuário-segurado, a indenização securitária deve ser paga. Recurso especial não conhecido. (STJ, REsp 1074546/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 04/12/2009)*

*SEGURO DE VIDA. DOENÇA PREEXISTENTE. EXAMES PRÉVIOS. AUSÊNCIA. INOPONIBILIDADE. Conforme entendimento pacificado desta Corte, a seguradora, ao receber o pagamento do prêmio e concretizar o seguro, sem exigir exames prévios, responde pelo risco assumido, não podendo esquivar-se do pagamento da indenização, sob a alegação de doença preexistente, salvo se comprove a deliberada má-fé do segurado. Recurso provido. (STJ, 3ª Turma, REsp 777. 974/MG, Rel. Min. Castro Filho, j. 09/05/06, DJ 12/03/07, p. 228)*

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. CABIMENTO. SFH. COBERTURA SECURITÁRIA. SINISTRO. ÓBITO. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO COMPROVADA. QUITAÇÃO. HONORÁRIOS. ART. 20, CPC. 1 - O julgamento monocrático ocorreu segundo as atribuições conferidas aos Relatores do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. Precedentes. 2 - O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que a Seguradora não pode alegar doença pré-existente a fim de negar cobertura securitária nos casos em que recebeu pagamento de prêmios e concretizou o seguro sem exigir exames prévios. 3 - Seguradora instada a manifestar-se se persistia interesse na prova pericial indireta desistiu da produção da prova. 4 - Pelos documentos carreados aos autos não restou demonstrado tenha a hipertensão arterial ou o histórico de cardiopatia qualquer relação com a causa da morte do segurado. 5 - Sucumbência honorária arbitrada, atendendo aos contornos do caso vertente, art. 20, CPC. 6 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 7 - Agravos legais improvidos. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0016263-43-2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 15/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2011 PÁGINA: 117)*

Assim, somente a demonstração inequívoca de má-fé do mutuário, que contrata o financiamento ciente da moléstia incapacitante com o fito de obter precocemente a quitação do contrato, poderia afastar o entendimento jurisprudencial consagrado, não sendo esta a hipótese dos autos.

De se ressaltar, ainda, que pelos documentos acostados aos autos, resta evidente que a autora somente teve ciência inequívoca de sua incapacidade, após o ajuizamento de demanda em face do INSS, que considerou como início da incapacidade, a partir de 11 de novembro de 2015, posteriormente, portanto, ao início de vigência do contrato, firmado em 24 de agosto de 2015.

A autora demonstrou, ainda, estar adimplente com todas as parcelas do financiamento (Num. 75436258 - Pág. 1/30), não havendo qualquer justificativa para impedir a cobertura securitária do sinistro.

Com efeito, deve ser presumida, até prova em contrário, a boa-fé do mutuário na celebração do contrato.

Nesse sentido já se posicionou esta Eg. Turma, em julgamento recente sob minha relatoria:

*CIVIL. PROCESSO CIVIL. SFH. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. COBERTURA SECURITÁRIA. QUITAÇÃO DO CONTRATO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE NÃO CONFIGURADA. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA INCAPACIDADE.*

1. A CEF é parte legítima para figurar no polo passivo das demandas envolvendo quitação de mútuo vinculado ao SFH pela cobertura securitária por sinistro de invalidez permanente ou óbito, na medida em que é a entidade responsável pela cobrança e atualização dos prêmios do seguro habitacional, bem como seu repasse à seguradora, com quem mantém vínculo obrigacional.
2. Caso em que houve a produção de perícia médica no âmbito dos Juizados Especiais Federais que constatou a incapacidade do autor e sentença de procedência do pedido de aposentadoria por invalidez de Clóvis Lopes de Araújo em 19/10/2010. A concessão de aposentadoria por invalidez foi comunicada em 30/10/10, o aviso de sinistro foi realizado em 30/11/10, o termo de negativa de cobertura foi emitido em 15/06/12 e a ação, ajuizada em 11/10/12.
3. Alega-se que "as disposições contratuais relativas ao seguro habitacional são claríssimas, a doença preexistente é causa excludente de cobertura securitária e independe da realização de qualquer exame médico e o fato do segurado levar uma vida normal não afasta a preexistência da doença".
4. O STJ e este Tribunal já decidiram que "a seguradora não pode alegar doença preexistente a fim de negar cobertura securitária, nos casos em que recebeu pagamento de prêmios e concretizou o seguro sem exigir exames prévios". Precedentes.
5. Somente a demonstração inequívoca de má-fé do mutuário, que contrata o financiamento ciente da moléstia incapacitante com o fito de obter precocemente a quitação do contrato, poderia afastar o entendimento jurisprudencial consagrado.
6. Os documentos carreados aos autos não lograram demonstrar a má-fé da seguradora pela omissão de doença preexistente, nem tampouco a exigência de exames prévios por parte da apelada.
7. Reintegração da CEF, de ofício, à relação processual. Apelação provida para reformar a sentença e julgar procedente o pedido para declarar o direito do autor à cobertura securitária contratada, com a quitação de 39,96% de eventual saldo devedor, correspondente à cota-parte da renda do autor Clóvis Lopes de Araújo declarada no contrato para fins de indenização securitária desde a data do requerimento administrativo (05/09/2011). (ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2110312 / SP 0002515-76.2012.4.03.6140, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2019)

Uma vez reconhecido o direito à cobertura securitária, procede o pedido de quitação integral do contrato, na medida em que a composição da renda era de 100% da autora, bem como de restituição todas as parcelas a contar da data estipulada pelo INSS, como início da invalidez permanente.

#### Dispositivo

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso de apelação, para afastar o decreto de carência da ação, por falta de interesse de agir e, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso I, julgar procedentes os pedidos, para declarar o direito da autora à cobertura securitária com a quitação de 100% dos valores do financiamento imobiliário junto à Caixa Econômica Federal, correspondentes à participação da autora na composição da renda, e condenar as CEF à restituição das quantias pagas, a partir da ocorrência da invalidez permanente, que se deu em 11 de novembro de 2015, de forma simples, devidamente atualizadas a partir dessa data e acrescidas de juros legais a contar da citação.

Assente a necessidade de provimento do apelo, condeno a CEF ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, que se revela razoável, inclusive conforme autoriza o § 2º do artigo 85, do CPC/15.

---

---

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. COBERTURA DO FAR. INVALIDEZ PERMANENTE. INTERESSE DE AGIR. PLEITO ADMINISTRATIVO QUE NÃO PODE SER TIDO COMO CONDIÇÃO SINE QUANON PARA O SOCORRO DO JUDICIÁRIO. JULGAMENTO DO MÉRITO PELO TRIBUNAL. ART. 1013, 3º, DO CPC. COBERTURA SECURITÁRIA. RESTITUIÇÃO DAS PARCELAS PAGAS A CONTAR DA DATA DA CONSTATAÇÃO DA INVALIDEZ PERMANENTE. APELO PROVIDO.

1. Diante do princípio da intangibilidade da atuação do Poder Judiciário e diante da inexistência de contencioso administrativo, com força de *res judicata* no ordenamento jurídico nacional, o pleito administrativo não pode ser tido como condição *sine qua non* para o socorro ao Poder Judiciário.
2. Precedentes.
3. No caso dos autos, a CEF contestou o feito e se opôs ao pedido de cobertura securitária pretendido pela apelante (Num. 75436270), o que corrobora com o ininteresse de agir da autora, ora apelante.
4. A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito com a cobertura securitária pelo sinistro de invalidez permanente, para quitação total do contrato de financiamento habitacional.
5. A autora firmou contrato de instrumento particular de venda e compra de imóvel, com parcelamento e alienação fiduciária em garantia, no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida, com cobertura de garantia do FAR, que faz, as vezes do seguro habitacional obrigatório, na medida em que assegura a quitação do saldo devedor para morte, invalidez permanente do usuário e danos físicos ao imóvel, conforme se extrai da cláusula segunda das orientações ao beneficiário – Cobertura de eventos de sinistro em seu contrato habitacional.
6. Em consonância com a apólice de seguro, somente a incapacidade total e permanente do mutuário, impossibilitado de trabalhar, em decorrência de doença ou acidente sofrido, para toda e qualquer atividade laborativa, dá ensejo à cobertura do do seguro habitacional.
7. No caso dos autos, resta incontroverso que a incapacidade da autora é total e permanente, considerando, inclusive a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, não remanescendo qualquer dívida acerca da cobertura securitária para o sinistro em questão.
8. É fato incontroverso, ainda, que a CEF na condição de financiadora e também de estipulante do seguro habitacional obrigatório, que no caso dos autos conta com cobertura do FAR, deixou de submeter a apelante a prévio exame médico para aferir se era portadora de alguma enfermidade capaz de impedir a celebração do contrato de seguro.
9. O Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região já se posicionaram no sentido de que a Seguradora não pode alegar doença preexistente a fim de negar cobertura securitária, nos casos em que recebeu pagamento de prêmios e concretizou o seguro sem exigir exames prévios.
10. Somente a demonstração inequívoca de má-fé do mutuário, que contrata o financiamento ciente da moléstia incapacitante como fito de obter precocemente a quitação do contrato, poderia afastar o entendimento jurisprudencial consagrado, não sendo esta a hipótese dos autos.

11. Pelos documentos acostados aos autos, emitidos pelo próprio Instituto Nacional de Seguro Social- INSS, resta incontroverso que a incapacidade da autora foi firmada a partir de 11 de novembro de 2015, com data de início do pagamento em 01/03/2017 (Num. 75436257 - Pág. 1), posteriormente, portanto, ao início de vigência do contrato, firmado em 24 de agosto de 2015.

12. Restou demonstrado, ainda, estar a autora adimplente com todas as parcelas do financiamento, não havendo qualquer justificativa para impedir a cobertura securitária ao sinistro.

13. Comefeito, deve ser presumida, até prova em contrário, a boa-fé do mutuário na celebração do contrato.

14. Uma vez reconhecido o direito à cobertura securitária, procede o pedido de quitação integral do contrato, na medida em que a composição da renda era de 100% da autora, bem como de restituição todas as parcelas a contar da data estipulada pelo INSS, como início da invalidez permanente.

15. Recurso de apelação a que se dá provimento, para afastar o decreto de carência da ação, por falta de interesse de agir e, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso I, julgar procedentes os pedidos, para declarar o direito da autora de cobertura securitária com a quitação de 100% dos valores do financiamento imobiliário junto à Caixa Econômica Federal, e condenar as CEF à restituição das quantias pagas, a partir da ocorrência da invalidez permanente, que se deu em 11 de novembro de 2015, de forma simples, devidamente atualizadas a partir dessa data e acrescidas de juros legais a contar da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação, para afastar o decreto de carência da ação, por falta de interesse de agir e, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso I, julgou procedentes os pedidos, para declarar o direito da autora à cobertura securitária com a quitação de 100% dos valores do financiamento imobiliário junto à Caixa Econômica Federal, correspondentes à participação da autora na composição da renda, e condenou as CEF à restituição das quantias pagas, a partir da ocorrência da invalidez permanente, que se deu em 11 de novembro de 2015, de forma simples, devidamente atualizadas a partir dessa data e acrescidas de juros legais a contar da citação. Assente a necessidade de provimento do apelo, condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, que se revela razoável, inclusive conforme autoriza o § 2º do artigo 85, do CPC/15, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003136-65.2005.4.03.6125

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITO APARECIDO LEITE, GERALDO APARECIDO HONORIO, JOSE AUGUSTO SANTANA, JOAO ROBERTO TOSTA, IASNAIA MARCELINO DOS SANTOS CORREIA, MARCIO DONIZETE ESTEVO, JOSE ZACURA NETTO, FERNANDO HENRIQUE RIOS, ALVARO ISAQUE DE OLIVEIRA COSTA, RUBENS ALVES CORREA

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO VALDIR FONSATTI - SP127890

Cuida de apelações interpostas pelas partes autora, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, e ré, BENEDITO APARECIDO HONÓRIO e outros, contra sentença que julgou procedente ação reivindicatória, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC/73, "a fim de determinar aos réus que desocupem o imóvel reivindicado (...) no prazo de 180 (cento e oitenta) dias", condenando ainda "os réus solidariamente ao pagamento das custas processuais e dos honorários de sucumbência", fixados "em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, porém", com a concessão dos "benefícios da Justiça Gratuita a fim de isentá-los do pagamento, conforme preconiza a Lei n. 1.060/50". Valorada a causa em R\$ 10.000,00, em agosto/2005 (data do ajuizamento da ação).

Inconformados, sustentam os réus (ID 89983370 - Pág. 174/180):

- a) "deveria o Apelado ter ajuizado uma Ação de Imissão de Posse, e não Reivindicatória, sendo certo que no caso em exame não se aplica o disposto no art. 920 do CPC, já que a Ação de missão de Posse é de natureza petitoria";
- b) "a posse dos Apelantes não era injusta, pois, conforme comprovado nos autos, a Prefeitura Municipal havia autorizado os Apelantes a se instalarem no imóvel reivindicado, sendo certo que aqueles desconheciam o fato deste ter sido doado ao Apelado. O fato dos Apelantes terem tomado conhecimento posteriormente (quando foram procurados por representantes do Apelado) de que o imóvel havia sido doado pela Prefeitura Municipal ao Apelado, não converte a posse justa em injusta";
- c) "o Apelado nunca demonstrou interesse em edificar no local, tendo o terreno sido totalmente abandonado";
- d) "a desocupação do imóvel somente acarretará o desemprego dos Apelantes e de seus familiares que trabalham no local, já que não dispõem de outro imóvel para transferir seus trailers";
- e) "embora a lei assegure ao proprietário o direito de propriedade, aquela também determina que o bem deva cumprir sua função social";
- f) "aplica-se ao caso em exame o disposto nos § 4º e 5º, do art. 1.228 do CC, sendo certo que a possibilidade do lanchômetro ser transferido para outro local não impede, a aplicação do citado dispositivo legal";
- g) deve "constar no v. Acórdão, em caso de manutenção da r. Sentença, que o prazo de 180 (cento e oitenta) dias concedidos para a desocupação do imóvel deverá ser computado da data do trânsito em julgado do v. Acórdão".

Por sua vez, sustenta o autor (ID 89983371 - Pág. 1/6):

- a) "o fato de que restou demonstrado nos autos que os réus não retiraram o seu sustento do negócio desenvolvido no local e, ainda, o risco de "venda de ponto" para terceiros até o efetivo cumprimento da ordem judicial, impõem a necessidade de redução do prazo de desocupação";
- b) "a APS-Santa Cruz do Rio Pardo não está instalada em prédio próprio, desembolsando aluguel mensal para a manutenção do atendimento dos segurados e beneficiários da cidade de Santa Cruz do Rio Pardo e microrregião. A expedida desocupação do imóvel possibilitaria a busca da inserção do mesmo no Programa de Expansão do Atendimento - PEX, visando futura construção de Agência da Previdência Social - APS";
- c) "o tempo de tramitação da ação, no entender do INSS, aliado ao conhecimento dos réus acerca da propriedade do imóvel por esta Autarquia e o desejo manifesto de reavê-lo, afasta qualquer possibilidade de que imprevisibilidade da desocupação ordenada na decisão proferida, tornando desnecessária, data vênua, a concessão do prazo de 180 (cento e oitenta) dias para a desocupação";
- d) "restou demonstrado nos autos, inclusive em depoimentos pessoais, que as atividades apenas se desenvolvem em parte do dia e, ainda, que não há prejuízo ao sustento dos réus, que possuem outra fonte de sustento";
- e) "desde o ajuizamento da ação, houve diversas alterações dos ocupantes, inclusive com "vendas de ponto", o que poderá vir a ocorrer em caso de manutenção do prazo conferido para a desocupação, com riscos a terceiros (apesar de fato amplamente conhecido na cidade de Santa Cruz do Rio Pardo)".

Requer o INSS "subsidiariamente a desocupação inferior ao consignado na r. sentença ora vergastada".

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003136-65.2005.4.03.6125

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITO APARECIDO LEITE, GERALDO APARECIDO HONORIO, JOSE AUGUSTO SANTANA, JOAO ROBERTO TOSTA, IASNAIA MARCELINO DOS SANTOS CORREIA, MARCIO DONIZETE ESTEVO, JOSE ZACURA NETTO, FERNANDO HENRIQUE RIOS, ALVARO ISIQUE DE OLIVEIRA COSTA, RUBENS ALVES CORREA

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO VALDIR FONSATTI - SP127890

VOTO

Transcreve-se excerto da sentença para melhor compreensão da matéria:

*“Trata-se de Ação Reivindicatória proposta pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a condenação dos réus a entregar o imóvel inscrito sob a matrícula nº 4.733 do Cartório de Registro de Imóveis de Santa Cruz do Rio Pardo/SP.*

*Alega o autor na inicial, em apertada síntese, que é legítimo proprietário do imóvel localizado na rua Joaquim Manoel de Andrade, na Praça Dep. Leônidas Camarinha, fazendo esquina com a rua Visconde de Pelotas, com a atual denominação de Rua Farmacêutico Alziro de Souza Santos, na cidade de Santa Cruz do Rio Pardo, inscrito sob a matrícula nº 4.733 do Cartório de Registro de Imóveis de Santa Cruz do Rio Pardo. Narra que o referido imóvel foi ocupado pelos réus, sem autorização, sendo exercida a venda de lanches em diversos “trailers” que foram instalados pelos ocupantes, e que foram realizadas algumas benfeitorias para que a atividade pudesse ser realizada.*

*Relata que foi feita notificação judicial (fls. 26/29) que tramitou junto a 1ª Vara Cível da Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo, para que os réus desocupassem o imóvel no prazo de 30 (trinta) dias, o que não foi atendido, tendo como resultado o ajuizamento da ação de reivindicação.*

*Aduz o autor que os réus possuem o imóvel sem qualquer causa jurídica, de forma injusta, requerendo a condenação dos mesmos a entregarem o imóvel reivindicado, restituindo-o ao seu estado anterior, totalmente livre e desembaraçado, com a respectiva condenação em honorários de sucumbência.*

*(...)*

*É o relatório.*

*Fundamento e decido.*

*Das preliminares.*

*I. Carência da ação*

*Os réus requereram a extinção do feito sem apreciação do mérito em decorrência da carência da ação por falta de interesse do autor, uma vez que em razão de ele nunca ter tido a posse do imóvel reivindicado, deveria ter proposto ação de imissão na posse, a qual seria a ação pertinente para a hipótese em estudo.*

*Entretanto, não merece acolhida a alegação suscitada pelos réus, uma vez que ao proprietário não é necessário valer-se da imissão na posse para gozar dos atributos que o direito de propriedade lhe confere. O uso do bem é direito inerente do proprietário, motivo pelo qual se o autor sustenta ser legítimo proprietário do imóvel em questão, correto é o ajuizamento da presente ação reivindicatória.*

*Somente seria o caso de imissão na posse, se a discussão da lide fosse restrita ao direito de posse.*

*(...)*

*Do mérito*

*(...) os requisitos exigidos para ação reivindicatória são os seguintes: (i) comprovação de domínio do imóvel reivindicado; e, (ii) comprovação de que o réu possui o imóvel reivindicado sem justo título.*

*No presente caso, o autor alega que é legítimo proprietário de um imóvel situado na Rua Joaquim Manoel de Andrade, na Praça da República (atualmente denominada Praça Deputado Leônidas Camarinha), esquina com Rua Visconde de Pelotas (atualmente denominada Rua Farmacêutico Alziro de Souza Santos), em Santa Cruz do Rio Pardo-SP, matriculado no Cartório de Registro de Imóveis sob n. 4.733.*

*A fim de comprovar a propriedade do imóvel em questão apresentou cópia da correspondente certidão de matrícula expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis de Santa Cruz do Rio Pardo, pela qual é possível constatar que o INSS recebeu o imóvel por meio de doação ofertada pelo município de SCR Pardo, firmada pela Lei Municipal n. 430/69 (fls. 9/10).*

*De acordo com a Lei Municipal n. 430/69 a doação aludida foi feita pelo Município de SCR Pardo ao INSS com a finalidade de que fosse construída a sede da referida autarquia donatária no prazo de três anos, sob pena de reversão ao município (fls. 154/155).*

*Já a Lei Municipal n. 456/70 disciplinou que a construção da sede da autarquia referente à doação em questão deveria ser concluída dentro do prazo de três anos a contar da data da lavratura da competente escritura de doação (fl. 156).*

*A Lei Municipal n. 606/74 determinou a reversão do imóvel doado em questão ao patrimônio municipal (fl. 157).*

*Por seu turno, a Lei Municipal n. 664/75 revogou totalmente e expressamente a Lei Municipal n. 606/74 e conferiu mais três anos de prazo para que o INSS efetuasse a construção da sua sede (fl. 158).*

*A Lei Municipal n. 756/78 conferiu mais dois anos de prazo para o cumprimento do quanto determinado pela doação aludida (fl. 159).*

*A Lei Municipal n. 795/79, além de revogar o disposto na Lei Municipal n. 756/78, alterou a redação do 2.º da Lei Municipal n. 430/69 para disciplinar, por meio do seu artigo 1.º, que “o terreno referido no corpo do artigo, destinar-se-á exclusivamente à construção do edifício próprio da Sede da Autarquia donatária, sob pena de reversão do terreno doado, ao Município”.*

*A escritura pública de doação do imóvel em questão foi lavrada em 9.2.1971, conforme cópia acostada às fls. 172/173. Verifico, também, que de acordo com a cópia da matrícula do imóvel em questão, datada de 13.9.2006, o último registro lançado refere-se à Lei n. Municipal n. 795/79 (fls. 182/183).*

*Assim, constato que a cláusula resolutiva de doação imposta desde a Lei Municipal n. 430/69, a princípio, fixava um prazo para que o INSS a cumprisse. Contudo, a partir da Lei Municipal n. 795/79, além de revogar as leis anteriores que tratavam do mesmo assunto, não foi fixado prazo para que o INSS cumprisse com a mencionada condição resolutiva (construção da sua sede municipal).*

*Nesse passo, entendo que esta exigência de que o imóvel seja utilizado para construção da sede do INSS em SCR Pardo continua em vigor, porém no prazo e à época que melhor aprouver ao instituto-autor.*

*O INSS não pode utilizar o terreno para outros fins, se não o fixado pela lei municipal, mas o cumprimento desta determinação fica sujeito à sua conveniência.*

*Assim, está comprovado de que o INSS detém a legítima propriedade do imóvel reivindicado.*

*Em consequência, não merece prosperar a alegação dos réus de que em razão do autor não ter cumprido com o encargo da doação, o imóvel deveria ser revertido ao patrimônio da municipalidade. Esta condição resolutiva da doação somente deverá ser cumprida, conforme já consignado, quando o INSS entender oportuno, pois não há prazo fixado para que seja cumprida.*

*Além disso, se a Municipalidade entender ser este o caso, deverá promover as medidas legais que entender cabíveis, na condição de doadora do imóvel. Tais medidas, por óbvio, não competem aos réus.*

*De outro vértice, é necessário verificar se a posse dos réus revela-se injusta.*

*O artigo 1.200 do Código Civil estabelece que é justa a posse que não for violenta, clandestina ou precária. Assim, a contrário sensu, a posse será injusta se for violenta, clandestina ou precária.*

*No presente caso, em ofício datado de 9.11.1994, e reiterados em 13.12.1994 e 4.8.1995, o Município de SCR Pardo formula pedido para que seja autorizado a instalar no imóvel doado em questão um lanchódromo, comprometendo-se a devolver o terreno quando fosse necessário (fls. 61/63).*

*Em resposta, o INSS enviou ofício ao município, datado de 30.6.1999, a fim de comunicá-lo que seu pleito tinha sido indeferido por falta de amparo legal (fl. 64).*

*Contudo, o referido lanchódromo foi instalado no imóvel, de forma precária, ao arripio da Lei e sem contar com a autorização do real proprietário do imóvel (INSS). Restou demonstrado que houve ausência da municipalidade, tanto que restou demonstrado que foram autorizadas as ligações de energia elétrica, água e esgoto nas lanchonetes lá existentes (fls. 65/76). Entretanto, a Municipalidade não mais era a real proprietária do imóvel, doado que fora através de lei própria local.*

*Ouvidos em audiência, dois dos réus confirmaram que se instalaram no imóvel com o conhecimento da municipalidade e que somente tiveram ciência de que o imóvel pertencia ao INSS quando foram procurados pelos representantes autárquicos (fls. 260).*

*As testemunhas ouvidas noticiam que o lanchódromo encontra-se instalado na área há bastante tempo, seguramente há mais de quinze anos (fls. 351/354).*

*De igual forma, o ex-prefeito, responsável pela autorização da instalação do lanchódromo no local, quando ouvido em juízo, afirmou que havia uma autorização verbal do INSS para que a ocupação fosse efetivada em caráter precário (fl. 374).*

*Assim, é indubitável que a posse dos réus revela-se injusta porque precária. A princípio, ajustada a ocupação diretamente com o município, ela já se mostrou precária porque sem autorização da real proprietária, no caso, o INSS. Ademais disso, foram necessárias tratativas para que fossem autorizadas a instalação da rede elétrica e de água e esgoto. Posteriormente, quando procurados pelos representantes do INSS, a precariedade restou conhecida dos detentores sem justo título, pois tomaram conhecimento de que o imóvel não mais pertencia ao Município quando da ocupação.*

*Desta forma, ainda que os réus, de início, não tivessem conhecimento de quem era o real proprietário do imóvel ou que o ocupassem de boa-fé, o fato é que a posse sempre foi precária e, em consequência, injusta.*

*Importante salientar que a justiça ou injustiça da posse é conceito de exame objetivo. Não se confunde com a posse de boa ou de má-fé, que exigem exame subjetivo, ou seja, exame da vontade do agente. Para sabermos se uma posse é justa, não há necessidade de recorrer à análise da intenção da pessoa. A posse pode ser injusta e o possuidor ignorar o vício. (Direito Civil: direitos reais/Silvio de Salvo Venosa - 6.ª ed. - São Paulo: Atlas, 2006. - Coleção Direito Civil, v. 5).*

*Logo, a posse dos réus sempre se mostrou precária, pois era sabida a obrigação de restituir o imóvel, seja ao município, seja ao INSS, haja vista não haver nenhum título a embasar eventual reconhecimento de posse justa ou qualquer conclusão em sentido contrário.*

(...)

*Portanto, é a ação reivindicatória aquela destinada ao proprietário não possuidor em face do possuidor que não detém o domínio, com vistas à proteção do bem reivindicado. Deriva do direito de sequela, o qual confere ao titular do domínio o direito de proteger seu título e buscar o bem das mãos de quem o detinha.*

*Nesse passo, comprovada a propriedade do bem reivindicado por parte do autor e demonstrada a posse injusta dos réus sobre o mencionado bem, é de rigor julgar a presente demanda procedente.*

*Contudo, considerando o longo período de tempo que os réus instalaram-se no local e em razão de lá desenvolverem atividade econômica, entendo que é necessário conferir prazo razoável para a desocupação. Nesse ponto, o prazo de 180 (cento e oitenta) dias é suficiente para que os réus desocupem o imóvel reivindicado. No caso, tratando-se de questão de interesse direto do Município de Santa Cruz do Rio Pardo, deverá ele ser comunicado para, querendo, intermediar e auxiliar referida desocupação.*

*Ressalto que não se trata de situação que se amolda ao disposto no artigo 1.228, §4.º do Código Civil, pois não está presente relevante interesse social e econômico a embasar referido pedido. O lançadomo em questão pode ser instalado em outro local sem que represente prejuízo ao Município ou Municípios, e segundo notícias locais já existe projeto para efetuar a mudança e, em contraposição, a construção da agência do INSS no local representará economia ao referido órgão.*

*Não é hipótese, também, de retenção pelas alegadas benfeitorias realizadas no local. Primeiro, porque as alegadas benfeitorias foram realizadas em terreno que não pertencia aos réus e o foram sem autorização do legítimo proprietário, pessoa jurídica de direito público, motivo pelo qual são ilegais; segundo, tal direito não pode ser arguido apenas em sede de defesa, devendo ser formulado pedido em ação própria ou por meio de reconvenção, fundada sempre em prova do alegado; e terceiro, porque nada há nos autos a comprovar que, de fato, estas benfeitorias foram realizadas e, se foram, quem as realizou.*

(...)"

Prefacialmente, denota-se que a sentença se encontra bem fundamentada e em consonância com os demais elementos constantes dos autos, restando evidenciada a posse precária e injusta dos réus, haja vista que tinham plena ciência da provisoriedade quanto à utilização do espaço para exploração comercial, afigurando-se esta mera tolerância do Poder Público, ainda que a municipalidade tenha munido o local com infraestrutura básica.

Tampouco se vislumbra eventual inadequação da via eleita, conforme defendemos réus. A exigência de o autor ter sido detentor de posse não é requisito para o manejo de ação reivindicatória, bastando nesse aspecto a prova da titularidade do domínio.

A jurisprudência é uníssona nesse sentido:

*"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REIVINDICATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DOS DEMANDADOS.*

*1. A reivindicatória, de natureza real e fundada no direito de sequela, é a ação própria à disposição do titular do domínio para requerer a restituição da coisa de quem injustamente a possuía ou detinha (CC/1916, art. 524, e CC/2002, art. 1.228), exigindo a presença concomitante de três requisitos: a prova da titularidade do domínio pelo autor; a individualização da coisa e a posse injusta do réu (REsp 1.060.259/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe de 04/05/2017).*

(...)

*3. Agravo interno desprovido."*

*(AgInt no AREsp 947.898/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 29/10/2019, DJe 12/11/2019)*

Por outro lado, também pugnam os réus pela aplicação dos parágrafos 4º e 5º do artigo 1.228 do Código Civil, que dispõem:

*"Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.*

(...)

*§ 4º O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante.*

*§ 5º No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores."*

Contudo, é inviável a aplicação dos parágrafos 4º e 5º do artigo 1.228 do Código Civil, em face da inerente natureza pública do imóvel, mesmo porque tem destinação certa haja vista que "O INSS não pode utilizar o terreno para outros fins, se não o fixado pela lei municipal", conforme bem pontuado na sentença.

A propósito:

*"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE BENS PÚBLICOS OBJETO DE CONTRATO DE CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO CELEBRADO COM TERCEIRO. OFERTA EM PROCESSO DE EXECUÇÃO DOS DIREITOS ALUSIVOS AO CONTRATO PELA CONCESSIONÁRIA. PLEITO DE INDENIZAÇÃO PELAS BENFEITORIAS PELO ATUAL OCUPANTE DOS IMÓVEIS (O ARREMATANTE).*

*1. O ajuizamento da ação reivindicatória - de natureza real e fundada no direito de sequela -, reclama a existência concomitante de três requisitos específicos: a prova da titularidade do domínio pelo autor; a individualização da coisa e a demonstração da posse (ou detenção) injusta do réu (REsp 1.060.259/MG, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 04.04.2017, DJe 04.05.2017; REsp 1.152.148/SE, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 13.08.2013, DJe 02.09.2013; e REsp 1.003.305/DF, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 18.11.2010, DJe 24.11.2010).*

*2. Na hipótese dos autos, não há controvérsia sobre a titularidade do domínio do autor; tendo sido os bens - objeto da reivindicatória - devidamente individualizados. O recorrente, contudo, afirma que sua "posse" era justa, por não ser violenta, clandestina ou precária, ex vi do disposto no artigo 1.200 do Código Civil, o que ensejaria a inadmissibilidade da ação reivindicatória.*

*3. Nada obstante, como bem assinalado pela doutrina, "a noção ampla de posse injusta a que alude o caput do art. 1.228 do Código Civil não corresponde ao conceito estrito de posse injusta espelhado no art. 1.200 do mesmo estatuto (posse violenta, clandestina ou precária), posto que mais extensa", referindo-se àquela que, "mesmo obtida pacificamente - despida dos realçados vícios -, sobeja desamparada de causa jurídica eficiente capaz de respaldar a atividade do possuidor" (FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil, vol. 5: reais. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 297).*

*4. Desse modo, excetuada a hipótese em que for configurada posse ad usucapionem, o cabimento da ação reivindicatória reclama apenas a constatação de que a posse - ou a detenção - do réu se contrapõe ao exercício do direito de propriedade do autor; inexistindo causa jurídica adequada que legitime a atuação do possuidor/detentor. Nessa perspectiva, até mesmo a posse ad interdicta, defensável por interditos possessórios, não constitui obstáculo à procedência do pedido reivindicatório, prevalecendo o direito do titular do domínio de exercer suas faculdades de uso, gozo e disposição da coisa (artigos 524 do Código Civil de 1916 e 1.228 do Código Civil de 2002).*

(...)

7. Nos termos da jurisprudência da Corte Especial, os imóveis administrados pela TERRACAP são bens públicos, sendo, inclusive, insuscetíveis de usucapião (REsp 695.928/DF, Rel. Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 18.10.2006, DJ 18.12.2006).

8. Nesse quadro, também sobressai a exegese firmada no STJ no sentido de que, no tocante aos bens públicos, não se pode falar em posse, mas em mera detenção de natureza precária, o que afasta a pretensão a qualquer direito típico de possuidor em detrimento do Poder Público - a exemplo da indenização por benfeitorias ou por acessões previsto no artigo 1.219 do Código Civil de 2002 -, ainda que à luz de alegada boa-fé. Precedentes.

9. Outrossim, não é possível conferir relevância jurídica à demora da TERRACAP em adotar providências voltadas à retomada dos bens (a inadimplência e a consequente rescisão do contrato de concessão ocorreram em 1996, mas o ajuizamento da ação petítória se deu apenas em 2005), pois, nos termos do artigo 1.208 do Código Civil de 2002 (correspondente ao artigo 497 do Código Civil de 1916), "não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade".

10. Ademais, merece destaque a assertiva do Tribunal de origem no sentido de inexistir comprovação, nos autos, de que quaisquer melhoramentos ou atos voltados à conservação dos bens foram, efetivamente, custeados pelo demandado.

11. Recurso especial não provido."

(REsp 1403493/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 02/08/2019)

Por fim, quanto à insurgência do autor, a despeito dos argumentos expendidos, não se antevê utilidade no pedido de redução do prazo fixado na sentença, não se revelando plausível a alegação de que "A expedida desocupação do imóvel possibilitaria a busca da inserção do mesmo no Programa de Expansão do Atendimento - PEX, visando futura construção de Agência da Previdência Social - APS", porquanto a questionada ocupação não representa empecilho à inserção do imóvel em eventual Programa de Expansão.

Além disso, são relevantes os fundamentos adotados pela sentença, donde é de se permitir a concessão de prazo razoável aos réus para proceder à desocupação voluntária do imóvel.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** às apelações.

É como voto.

---

#### EMENTA

**DIREITO CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. TITULAR DO DOMÍNIO. IMÓVEL DOADO PELA MUNICIPALIDADE AO INSS CONDICIONADO À CONSTRUÇÃO E INSTALAÇÃO DE UMA AGÊNCIA. UTILIZAÇÃO DO ESPAÇO, A TÍTULO PRECÁRIO, POR COMERCIANTES DA REGIÃO. TOLERÂNCIA DO PODER PÚBLICO. POSSE INJUSTA. PRAZO PARA DESOCUPAÇÃO.**

1. Apelações interpostas pelas partes autora e ré contra sentença que julgou procedente ação reivindicatória, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC/73, "a fim de determinar aos réus que desocupem o imóvel reivindicado (...) no prazo de 180 (cento e oitenta) dias", condenando ainda "os réus solidariamente ao pagamento das custas processuais e dos honorários de sucumbência", fixados "em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, porém", com a concessão dos "benefícios da Justiça Gratuita a fim de isentá-los do pagamento, conforme preconiza a Lei n. 1.060/50".

2. Não há inadequação da via eleita. A exigência de o autor ter sido detentor de posse não é requisito para o manejo de ação reivindicatória, bastando nesse aspecto a prova da titularidade do domínio.

3. "A reivindicatória, de natureza real e fundada no direito de sequência, é a ação própria à disposição do titular do domínio para requerer a restituição da coisa de quem injustamente a possua ou detenha (CC/1916, art. 524, e CC/2002, art. 1.228), exigindo a presença concomitante de três requisitos: a prova da titularidade do domínio pelo autor; a individualização da coisa e a posse injusta do réu (REsp 1.060.259/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe de 04/05/2017)" (AgInt no AREsp 947.898/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 29/10/2019, DJe 12/11/2019).

4. Caso em que evidenciada a posse precária e injusta dos réus, haja vista que tinham plena ciência da provisoriedade quanto à utilização do espaço para exploração comercial, afigurando-se esta mera tolerância do Poder Público, ainda que a municipalidade tenha munido o local com infraestrutura básica.

5. É inviável a aplicação dos parágrafos 4º e 5º do artigo 1.228 do Código Civil, em face da inerente natureza pública do imóvel.

6. Não há utilidade no pedido de redução do prazo fixado na sentença, não se revelando plausível a alegação de que "A expedida desocupação do imóvel possibilitaria a busca da inserção do mesmo no Programa de Expansão do Atendimento - PEX, visando futura construção de Agência da Previdência Social - APS", porquanto a questionada ocupação não representa empecilho à inserção do imóvel em eventual Programa de Expansão. Além disso, são relevantes os fundamentos adotados pela sentença, donde é de se permitir a concessão de prazo razoável aos réus para proceder à desocupação voluntária do imóvel.

7. Apelações desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011436-34.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARIA DIVINA DA SILVA CURI  
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA MUNIZ BARBIERI - SP193652-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011436-34.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARIA DIVINA DA SILVA CURI  
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA MUNIZ BARBIERI - SP193652-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por MARIA DIVINA DA SILVA CURI, em face da r. sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação de revisão de cláusulas contratuais e consignação em pagamento interposta contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, bem como a condenou ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, cuja exigibilidade resta suspensa com espeque no art. 98, § 3º do diploma processual.

Narra a autora ter firmado com a instituição financeira ré, em 29/08/2014, Contrato de Venda e Compra de Imóvel, Mútuo e Alienação Fiduciária em Garantia no SFH - Sistema Financeiro de Habitação nº 1.4444.0669244-3, por meio do qual obteve empréstimo no valor de R\$ 194.374,17 (cento e noventa e quatro mil, trezentos e setenta e quatro reais e dezessete centavos), a serem pagos por meio de 302 (trezentas e duas) parcelas mensais, com o objetivo de adquirir o imóvel residencial situado na Rua Conifera, nº 126, bairro Jardim Campos Verdes, na cidade de Hortolândia/SP. Diz que deixou de quitar as parcelas em razão de graves problemas de saúde e do falecimento de seu único filho, fatores imprevisíveis que lhe deixaram sem condições financeiras para adimplir o contrato. Afirma que o contrato possui cláusulas abusivas, dentre as quais a que prevê a capitalização de juros. Sustenta que, de acordo com as normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor, tem direito à revisão das cláusulas contratuais, mormente em relação aos juros, e requer a consignação em pagamento do valor incontroverso de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A r. sentença ora recorrida julgou improcedentes os pedidos, tanto o de revisão contratual como o de consignação em pagamento. Consignou-se na r. sentença o entendimento de não haver previsão, no contrato, de cobrança de juros acima dos patamares legalmente permitidos, razão pela qual não existem motivos para a revisão das cláusulas contratuais. Quanto ao pedido de consignação em pagamento, pontuou-se que a situação fática dos autos não se enquadra em quaisquer das hipóteses dos artigos 334 e 335 do Código Civil. Houve condenação da autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa (CPC, art. 85, parágrafo 2º), com suspensão da exigibilidade do pagamento, nos termos do art. 98, § 3º do diploma processual.

Em suas razões de apelação (ID 108521716) sustenta a autora, preliminarmente, devam ser aplicados à ré os efeitos da revelia, ante a intempestividade da apresentação de sua contestação. No mérito, reafirma ter havido capitalização de juros, o que não se coaduna com as normas do CDC, aplicáveis à hipótese.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011436-34.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARIA DIVINA DA SILVA CURI  
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA MUNIZ BARBIERI - SP193652-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da tempestividade da contestação

Não obstante o esforço argumentativo levado a efeito pela apelante, não prospera o argumento de intempestividade da contestação apresentada pela CEF.

Isso porque, de acordo com o art. 335, inciso I do CPC, quando não houver sucesso na composição entre as partes, conta-se o prazo para contestação da data da realização da audiência de conciliação.

No caso dos autos, a audiência infrutífera de conciliação aconteceu em 28/01/2019, tendo a CEF apresentado sua contestação em 14 de fevereiro de 2019, tempestivamente, portanto.

Assim, não prosperaram os argumentos da apelante (ID 108521712) de que, *verbis*, "(...) A contestação apresentada pelo Requerido é manifestamente INTEMPESTIVA, senão vejamos. O AR de citação do Réu foi juntado em 27 de novembro de 2018, tendo escoado o prazo de 15 (quinze) dias para apresentação de defesa in albis, o que restou certificado pela serventia em 20 de dezembro p.p. Outrossim, o Réu, como se os prazos a ele não se aplicassem, apresentou contestação em 14 de fevereiro de 2019, com intento de discutir o mérito da demanda! Ora Excelência, é nítido que o Réu desrespeitou o prazo, e muito, para a apresentação de defesa! (...)”, uma vez que a citação mencionada pela ora recorrente foi para que a CEF comparecesse à audiência de conciliação.

Passo à análise do mérito.

### Do caso concreto

Objetiva a autora, ora apelante, a revisão do Contrato de Venda e Compra de Imóvel, Mútuo e Alienação Fiduciária em Garantia no SFH – Sistema Financeiro de Habitação nº 1.4444.0669244-3, celebrado em 29/08/2014, por meio do qual foi feito o empréstimo de R\$ 194.374,17, (cento e noventa e quatro mil, trezentos e setenta e quatro reais e dezessete centavos), a serem pagos em 302 prestações mensais.

Consta expressamente do contrato a pactuação dos juros pelo percentual de 8% (oito por cento) ao ano (taxa efetiva), conforme item B10.2 do contrato (ID 108521691 fl. 02).

### Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH que não sejam vinculados ao FCVS e que tenham sido assinados posteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.078/1990, conforme já pacificado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO CDC. NECESSÁRIA A IDENTIFICAÇÃO, NO CASO CONCRETO, DE ÍNDOLE ABUSIVA NO CONTRATO. DECRETO-LEI 70/66. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. MOMENTO DA CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA REFERENCIAL. LEILOEIRO PÚBLICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. AGRAVO NÃO PROVIDO.(...)2. No que toca à adoção das normas do Código de Defesa do Consumidor, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de serem aplicáveis aos contratos do SFH, desde que não vinculados ao FCVS e posteriores à entrada em vigor da Lei 8.078/90. Todavia, na hipótese dos autos, tem-se que a análise da relação contratual sob a ótica do CDC não implica alteração das conclusões do acórdão impugnado, haja vista que se faz necessária a identificação, no caso concreto, de índole abusiva no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.(...)*

(STJ, AgRg no REsp 1216391/RJ, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 20/11/2015)

Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

In casu, a apelante não demonstrou a alegada abusividade ou onerosidade. Pelo contrário, exsurge dos autos que o contrato de mútuo com alienação fiduciária em garantia assinado está de acordo com os parâmetros legais e de mercado aplicáveis à espécie, com percentual de juros dentro das balizas utilizadas para operações financeiras desse jaez.

Assim, não tendo a apelante comprovado a existência de eventual abuso no contrato firmado, fica vedada sua revisão mediante meras alegações genéricas nesse sentido.

### Do limite de juros aplicáveis aos contratos de mútuo habitacional

Os contratos de mútuo habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis n. 8.100/1990 e 8.692/1993.

E artigo 25 da Lei nº 8.692/1993 estabeleceu o limite de 12% (doze por cento) para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, *in verbis*:

*Art. 25. Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art. 2º.*

No caso dos autos, conforme já demonstrado, o contrato foi assinado em 2014 prevê a incidência de juros efetivos à taxa de 8% ao ano estando, portanto, dentro dos limites legais.

### Do sistema SAC

Consta do item B3 do contrato a utilização do Sistema de Amortização Constante – SAC.

Pois bem

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado e não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário.

Ressalte-se que não há norma constitucional vedando a capitalização de juros, de tal sorte que poderia ser instituída pela lei ordinária. Inexiste, igualmente, dispositivo na Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora. Assim, estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro, é matéria entregue à discricionariedade legislativa.

O Superior Tribunal de Justiça, contudo, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1070297/PR, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/73, pacificou o entendimento segundo o qual, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C: 1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

(STJ, REsp 1070297/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/09/2009, DJe 18/09/2009)

Por sua vez, os contratos de mútuo habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis n. 8.100/1990 e 8.692/1993. Diversamente do que acontece genericamente nos contratos de mútuo, os mútuos inerentes ao SFH encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (artigo 6º, "c", da Lei nº 4.380/1964).

Dessa disposição decorre, para as instituições operadoras dos recursos do SFH, a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como do SACRE e do SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) - para o cálculo das parcelas a serem pagas. Por esses sistemas de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de outro valor, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação à norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SAC, as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Assim, quando as prestações são calculadas de acordo com o SAC, os juros serão progressivamente reduzidos, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

Nesse sentido já se consolidou a jurisprudência desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPREVISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito.*

*2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros.*

*3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.*

*4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.*

*5. A aplicação da teoria da imprevisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevisíveis ou imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes.*

*6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.*

*7. Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002186-55.2006.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

No caso dos autos, a taxa efetiva de juros prevista no contrato não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, nem tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes.

Por conseguinte, e em arremate, inexistindo qualquer ilegalidade no contrato firmado com a instituição financeira, são devidas as parcelas e não há que se falar em consignação em pagamento de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a título de 'valor incontroverso'.

#### **Dos honorários recursais**

Nos termos do art. 85, §§ 2º e 11, do Código de Processo Civil, deve o tribunal, de ofício, ao julgar o recurso, majorar a condenação em honorários, dentro dos limites legalmente estabelecidos, atendendo-se, assim, à necessidade de remuneração do trabalho do advogado em fase recursal, bem como, secundariamente, à finalidade de desestimular a interposição de recursos.

Tendo em vista esses objetivos, devem ser arbitrados os honorários recursais nas hipóteses em que o recurso não é conhecido ou não é provido, mantendo-se a sentença. Nesse sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça: AgInt nos EDcl no REsp 1357561/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 19/04/2017.

Portanto, considerando o não provimento do recurso da autora, majoro os honorários fixados em sentença para 12% sobre o valor da causa, com espeque no art. 85, §§ 2º e 11, do CPC, respeitada a suspensão de exigibilidade constante do art. 98, § 3º do diploma processual civil.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação da autora**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

### **EMENTA**

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AFASTAMENTO DA PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DA CONTESTAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS INEXISTENTE. JUROS REMUNERATÓRIOS. OBSERVÂNCIA DAS NORMAS ESPECÍFICAS DO SFH. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Não prospera o argumento de intempestividade da contestação apresentada pela CEF. De acordo com o art. 335, inciso I do CPC, quando não houver sucesso na composição entre as partes, conta-se o prazo para contestação da data da realização da audiência de conciliação. No caso dos autos, a audiência infrutífera de conciliação aconteceu em 28/01/2019, tendo a CEF apresentado sua contestação em 14 de fevereiro de 2019, tempestivamente, portanto.
2. Objetiva a autora, ora apelante, a revisão do Contrato de Venda e Compra de Imóvel, Mútuo e Alienação Fiduciária em Garantia no SFH – Sistema Financeiro de Habitação, celebrado em 29/08/2014, por meio do qual foi feito o empréstimo de R\$ 194.374,17, (cento e noventa e quatro mil, trezentos e setenta e quatro reais e dezesseis centavos), a serem pagos em 302 prestações mensais.
3. Consta expressamente do contrato a pactuação dos juros pelo percentual de 8% (oito por cento) ao ano (taxa efetiva), conforme item B10.2 do contrato.
4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH que não sejam vinculados ao FCVS e que tenham sido assinados posteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.078/1990, conforme já pacificado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
5. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
6. *In casu*, a apelante não demonstrou a alegada abusividade ou onerosidade. Pelo contrário, exsurge dos autos que o contrato de mútuo com alienação fiduciária em garantia assinado está de acordo com os parâmetros legais e de mercado aplicáveis à espécie, com percentual de juros dentro das balizas utilizadas para operações financeiras desse jaez.
7. Os contratos de mútuo habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis n. 8.100/1990 e 8.692/1993. E artigo 25 da Lei nº 8.692/1993 estabeleceu o limite de 12% (doze por cento) para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH. No caso dos autos, conforme já demonstrado, o contrato foi assinado em 2014 prevê a incidência de juros efetivos à taxa de 8% ao ano estando, portanto, dentro dos limites legais.
8. Consta do item B3 do contrato a utilização do Sistema de Amortização Constante – SAC. O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado e não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário.
9. Não há norma constitucional vedando a capitalização de juros, de tal sorte que poderia ser instituída pela lei ordinária. Inexiste, igualmente, dispositivo na Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora. Assim, estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro, é matéria entregue à discricionariedade legislativa.
10. O Superior Tribunal de Justiça, contudo, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1070297/PR, pacificou o entendimento segundo o qual, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade.
11. Para as instituições operadoras dos recursos do SFH, a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como do SACRE e do SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) - para o cálculo das parcelas a serem pagas. Por esses sistemas de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de outro valor, referente à própria amortização.
12. Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação à norma constitucional. Utilizando-se o sistema SAC, as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.
13. Assim, quando as prestações são calculadas de acordo com o SAC, os juros serão progressivamente reduzidos, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor. No caso dos autos, a taxa efetiva de juros prevista no contrato não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, nem tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes.

14. Por conseguinte, inexistindo qualquer ilegalidade no contrato firmado com a instituição financeira, são devidas as parcelas e não há que se falar em consignação em pagamento de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a título de 'valor incontroverso'.

15. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013876-18.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: YOKOGAWA AMERICA DO SUL LTDA., YOKOGAWA SERVICE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUIAIDEN - SP234228-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUIAIDEN - SP234228-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013876-18.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: YOKOGAWA AMERICA DO SUL LTDA., YOKOGAWA SERVICE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUIAIDEN - SP234228-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUIAIDEN - SP234228-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de recurso de apelação, interposto por YOGOKAWA AMÉRICA DO SUL LTDA e YOKOGAWA SERVICE LTDA, em face da r. sentença, integrada aos declaratórios, que DENEGOU A SEGURANÇA, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I do CPC. Sem condenação em honorários, com base no art. 25 da Lei n.º 12.016/2009. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, preliminarmente, a legitimidade passiva do INCRA e SEBRAE e, no mérito, requer que seja "... a) concedida a segurança definitiva, para reconhecer o direito líquido e certo das impetrantes, ora recorrentes, de não mais se submeterem a exigência das contribuições destinadas ao INCRA e SEBRAE, por serem incompatíveis ou por não terem sido recebidas com o art. 149 da Constituição Federal, após a Emenda Constitucional – EC 33/2001; e b) garantido o direito de as impetrantes, ora recorrentes, obterem, após o trânsito em julgado desta demanda, a restituição das contribuições destinadas ao INCRA e SEBRAE, que foram recolhidas nos últimos 5 (cinco) anos, a partir da data de ajuizamento da ação, bem como aquelas que forem eventualmente recolhidas durante o trâmite da presente demanda, tanto pela (c.1) expedição de precatório para a restituição de seu crédito; ou, sucessivamente, (c.2) pela execução do título judicial ou, por fim, ainda sucessivamente, (c.3) pela restituição administrativa.”.

Com as contrarrazões do SEBRAE-SP, alegando, em sede preliminar, sua ilegitimidade passiva, e da União, vieram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013876-18.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: YOKOGAWA AMERICA DO SUL LTDA., YOKOGAWA SERVICE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUIAIDEN - SP234228-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUIAIDEN - SP234228-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

**Da ilegitimidade passiva das entidades terceiras**

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo DL n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial etc. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

*'Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (...). Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.'*

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias) administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (F-NDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)*

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte.

Assim, de rigor reconhecer a ilegitimidade passiva *ad causam* das entidades SEBRAE e INCRA, portanto, há de ser mantida a sentença.

**Da constitucionalidade da contribuição sobre a folha de salários às entidades terceiras**

Cinge-se a questão sobre a eventual inconstitucionalidade superveniente das contribuições sociais ao INCRA e ao SEBRAE após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001, que alterou a redação do art. 149, §2º, da CF/88, sob o fundamento de que a nova redação constitucional estabeleceu, de forma taxativa, as bases de cálculo para as contribuições de alíquota *ad valorem*, como o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação; suprimindo, portanto, a incidência da exação sobre a folha de salários.

Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte, a nova redação do artigo 149, §2º, dada pela EC 33/01, prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

Nesse sentido:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE: CONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. CONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ARTIGO 8º DA LEI N. 8.029/90. EXIGIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE.

2. A contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei nº 8029/90, é contribuição especial atípica de intervenção no domínio econômico, prevista no artigo 149 da atual Constituição Federal, não necessitando de lei complementar para ser instituída.

3. O cerne da tese trazida a juízo consiste na inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sejam atípicas ou não, adotarem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo *ad valorem* possíveis, no qual esta não estaria inclusa.

4. O que se depõe do texto constitucional é tão-somente a possibilidade de algumas bases de cálculos serem adotadas pelas Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sem que haja qualquer restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a".

5. A Constituição Federal adotou a expressão "poderão ter alíquotas", a qual contém, semanticamente, a ideia de "possibilidade", não de "necessidade/obrigatoriedade", tratando-se de rol meramente exemplificativo.

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2138011 - 0000993-84.2015.4.03.6115, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, §2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da EC 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.

2. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 334824 - 0012798-55.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012)

No mesmo sentido, segue o entendimento da Primeira Turma desta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. ACOLHIMENTO. EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 110/01. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. INOCORRÊNCIA.**

1. A legitimidade para fiscalizar o recolhimento das contribuições ao FGTS, efetuar as respectivas cobranças e exigir os créditos tributários é do Ministério do Trabalho e da Procuradoria da Fazenda Nacional, ainda que seja permitido celebrar convênio para tanto.

2. Assim, se por um lado a CEF, que é operadora do sistema e tem como uma de suas atribuições a manutenção e controle das contas vinculadas (artigo 7º, inciso I, da Lei nº 8.036/90), tem legitimidade para responder às ações em que os titulares das referidas contas questionam os critérios de correção monetária e juros (Súmula 249 do Superior Tribunal de Justiça), de outro isso não atribui legitimidade para responder às ações em que os contribuintes do FGTS questionam a própria contribuição ou seus acessórios, devendo ser acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva arguida em contrarrazões.

3. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº110/2001 foi instituída por tempo indeterminado concluindo-se que a apelante só poderia se furtar ao seu pagamento caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie.

4. Descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração, destacando-se ainda que o Colendo Superior Tribunal de Justiça teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade.

5. Não merece acolhida, ainda, a alegação de que, desaparecidos os motivos ensejadores da edição da LC 110/2001, com a equalização do déficit do Fundo, perderia ela sua validade, eximindo-se os contribuintes do recolhimento da contribuição. Isso porque apesar de as motivações políticas na edição de determinada lei serem relevantes para se entender a vontade do legislador, o que põe termo a vigência da norma, como dito, é eventual prazo de validade que venha nela previsto, edição de norma posterior revogadora ou reconhecimento de sua inconstitucionalidade.

6. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa ao exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida.

7. Por fim, deve ser rechaçada a alegação de inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição - no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

8. Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. acolhida.

9. Preliminar: Apelação desprovida.

(AMS 00123583320144036128, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2016).

Assim, a exegese da nova redação constitucional deve levar à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III, no §2º, do artigo 149 da CF/88, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Caso contrário, acolhido o raciocínio da impetrante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

#### **EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DAS ENTIDADES TERCEIRAS. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE E INCRA. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS.**

1. A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte. Assim, é de ser reconhecida a ilegitimidade passiva *ad causam* das entidades SEBRAE e INCRA.

2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da impetrante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

5. Apelação não provida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003166-06.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GAPLAN CORRETORA DE SEGUROS LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A, JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - RJ170294-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003166-06.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GAPLAN CORRETORA DE SEGUROS LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A, JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - RJ170294-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por GAPLAN CORRETORA DE SEGUROS LTDA. contra a sentença (ID 107919605) que julgou improcedente o pedido da apelante contra a UNIÃO e a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF.

A apelante foi condenada ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da causa.

Em suas razões recursais (ID 107919628), a apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado procedente para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária em decorrência da inconstitucionalidade superveniente do artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, sob o fundamento de que a contribuição criada vigorou enquanto necessário o custeio da reposição dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do FGTS, bem como requerem a consequente restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos.

Com contrarrazões da UNIÃO (ID 107919636), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003166-06.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GAPLAN CORRETORA DE SEGUROS LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A, JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - RJ170294-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

*Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.*

*Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.*

*Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.*

(...)

*§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.*

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento na época de sua cobrança, o que não ocorreu.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. **Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-la do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015.** Agravo regimental improvido." (negritei)*

*(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)*

E nem se alegue, como o fazem diversos contribuintes, a possível inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca de qualquer inconstitucionalidade superveniente nesse sentido.

Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS, tal como consignado no artigo 3º, § 1º da referida lei:

*§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.*

Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da recorrente no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa ao exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, "a", DA CF/1988 INOCORRENTE. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.
2. A parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento na época de sua cobrança, o que não ocorreu. Precedentes do C. STJ.
3. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.
4. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.
5. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).
6. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.
7. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026148-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026148-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Transkuba Transportes Gerais Ltda. contra acórdão de ID 123209532, assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE FORMAL DA CDA: NÃO VERIFICADA. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO PELA ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. As certidões de dívida ativa que embasam a execução encontram-se formalmente perfeitas, delas constando todos os requisitos previstos nos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980.
2. Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida. Precedentes.
3. Tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não pagos, porém declarados, como é o caso dos autos, a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito, sendo dispensada qualquer providência adicional do Fisco. Nesse sentido, a dicção da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco".
4. No presente caso, a executada está inadimplente em relação às contribuições sociais referentes à competência de 10/2016, constituídas definitivamente mediante débito confessado em DCGO – LDCG / DCG online, sendo despcienda, portanto, a instauração de procedimento administrativo com vistas ao lançamento tributário, pois o contribuinte reconheceu o débito fiscal.
5. Agravo de instrumento não provido.

A embargante sustenta haver omissão no julgado em relação à falta de demonstração analítica da natureza do crédito tributário, porquanto a origem do crédito seria clara. Alega, ainda, a ocorrência de omissão relacionada à exigência de termo de inscrição da dívida ativa, à forma de calcular os juros e demais encargos legais.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026148-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 123209532.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 123209532, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001836-73.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE SANTANA - MS11705-A, DANNY FABRICIO CABRAL GOMES - MS6337-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001836-73.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogado do(a) APELADO: DANNY FABRICIO CABRAL GOMES - MS6337-A

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença, proferida pelo Juízo estadual da 2ª Vara da Comarca de Sidrolândia/MS, nos seguintes termos:

Vistos.

Trata-se de ação de execução fiscal promovida pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de COMPANHIA BRASILEIRA DE AÇÚCAR E ALCOOL, objetivando o pagamento de Dívida Ativa oriunda de multas impostas por autoridade administrativa do trabalho (FGTS e Contribuição Sindical).

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Analisando os autos, verifico que este Juízo não é competente para o processamento e julgamento do feito.

A Emenda Constitucional nº 45/2004, que tratou da Reforma do Judiciário, alargou a competência da Justiça do Trabalho, inovando com a modificação da competência para processar e julgar as ações relativas às multas trabalhistas, a qual deixou de ser da Justiça Federal Comum e passou para a Justiça do Trabalho, conforme redação do art. 114, VII, da CF/88:

(...)

Assim, as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho, sejam destinadas a anular tais penalidades, sejam para cobrar multas trabalhistas, no caso, as execuções fiscais, devem ser, obrigatoriamente, processadas e julgadas pela Justiça do Trabalho, sob pena de inconstitucionalidade flagrante.

Com a mencionada alteração trazida pela EC nº 45/2004, desde 31/12/2004 (data da publicação da citada EC), todas as execuções fiscais que cobram multas trabalhistas devem ser ajuizadas perante a Justiça do Trabalho, em razão de sua competência absoluta para tanto.

(...)

Diante disso, verifico de plano a incompetência deste Juízo para o julgamento do presente feito, eis que se trata de incompetência absoluta que não admite prorrogação nem derrogação por vontade das partes, e, por ser questão de ordem pública, pode ser reconhecida de ofício, independentemente de exceção.

Isso posto, declaro a incompetência absoluta deste Juízo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Justiça Trabalhista de Campo Grande (MS), para processamento e julgamento do feito.

Intimem-se.

Sidrolândia, 13 de agosto de 2014.

Em razões recursais, a União afirma que *“a execução fiscal das dívidas do FGTS, a cargo da União ou da CEF mediante convênio, não se confunde com a relação de trabalho subjacente, já que não envolve diretamente empregador e empregado (art. 114, I, da CF/88), nem com a cobrança de penalidade administrativa pelos órgãos de fiscalização das relações trabalhistas (art. 114, VII, da CF/88)”. Aduz que é “relação que decorre da lei (ex lege)” (...) sendo “também relação de Direito Público, que se estabelece entre a União, ou a CEF, e os empregadores inadimplentes, e não de Direito Privado decorrente do contrato de trabalho”.* Sustenta que *“a competência para processar e julgar as execuções fiscais propostas pela União, ou pela CEF mediante convênio, para a cobrança do FGTS e CMS permanece, mesmo após EC 45/2004, com a Justiça Federal, ou com a Justiça Estadual, quando o domicílio do devedor não for sede de vara do juízo federal”.*

A executada não apresentou contrarrazões.

Os autos foram remetidos ao Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, que determinou a remessa a esta Corte Federal.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001836-73.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogado do(a) APELADO: DANNY FABRICIO CABRAL GOMES - MS6337-A

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Assiste razão à apelante.

Revela-se equivocada a menção do Juízo sentenciante de que se trata da cobrança de multa por atraso ou não pagamento do fundo de garantia e, por isso, a competência seria da Justiça do Trabalho.

O objeto da execução fiscal é a exigência do próprio fundo de garantia por tempo de serviço e da contribuição social respectiva, como se observa da petição inicial (ID 130156939 - Págs. 1/3) e das certidões de dívida ativa acostadas à exordial (ID 130156939 - Págs. 4, 138, 223, 278; 130156940 - Págs. 31, 72, 99, 197, 252, 295; Num. 130156941 - Pág. 15, 41, 58, 82, 96, 123).

Nessa senda, a competência para o feito executivo é da Justiça Comum.

Nesse sentido, são os precedentes firmados no Colendo Superior Tribunal de Justiça:

..EMEN: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - COBRANÇA PROMOVIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - DÍVIDA DE FGTS - RELAÇÃO JURÍDICA EXISTENTE ENTRE O FGTS E O EMPREGADOR POSSUI NATUREZA ESTATUTÁRIA, DECORRENTE DE LEI - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A relação jurídica que se estabelece entre o FGTS e o empregador, da qual decorre a obrigação de recolhimento de contribuições para referêdo Fundo, tem natureza estatutária, decorrente da lei, e não contratual. Ela decorre da lei, e não da relação de trabalho. 2. O art. 114, inciso I, da CF/1988, alterado pela Emenda Constitucional n. 45/04, não contempla hipótese de execução fiscal promovida pela CEF ante empresa devedora de FGTS, haja vista que o vínculo entre devedor e credor forma negócio jurídico sem os atributos existentes na relação de trabalho. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 3ª Vara de Franca, o suscitado. ..EMEN:

**(CC - CONFLITO DE COMPETENCIA- 67558 2006.01.63177-7, HUMBERTO MARTINS, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/10/2009 ..DTPB:..).**

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - COBRANÇA DE FGTS PROMOVIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que compete à Justiça Federal o julgamento das execuções fiscais movidas contra o empregador devedor do FGTS. 2. A relação jurídica que se estabelece entre o FGTS e o empregador tem natureza estatutária, decorrente da lei, e forma negócio jurídico sem os atributos existentes na relação de trabalho. 3. Recurso especial provido. ..EMEN:

**(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1330108 2012.01.27440-8, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/08/2013 ..DTPB:..)**

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL, REFERENTE A CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA COM O FGTS, PROPOSTA, NA JUSTIÇA ESTADUAL, PELO INSTITUTO DE ADMINISTRAÇÃO FINANCEIRA DA PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL (IAPAS), CONTRA PESSOA JURÍDICA DOMICILIADA EM GUARATINGUETÁ/SP, TENDO HAVIDO, SUCESSIVAMENTE, O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EXECUTIVO CONTRA OS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA DEVEDORA, A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL DO EXTINTO IAPAS PELA FAZENDA NACIONAL, A REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL, EM MEADOS DE 1999, APÓS A INSTALAÇÃO DA 1ª VARA FEDERAL DE GUARATINGUETÁ/SP, E, POR FIM, A REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA DO TRABALHO, APÓS A VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. INAPLICABILIDADE DO ART. 114, VII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONFLITO CONHECIDO, PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. Trata-se, na origem, de Execução Fiscal, referente a débitos de contribuições sociais para com o FGTS, proposta, na Justiça Estadual, pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social (IAPAS), contra pessoa jurídica domiciliada em Guaratinguetá/SP, tendo havido, sucessivamente, o redirecionamento do feito executivo contra os sócios da pessoa jurídica devedora, a substituição processual do extinto IAPAS pela Fazenda Nacional, bem como a remessa dos autos à Justiça Federal, em meados de 1999, após a instalação da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP. Com a superveniência da Emenda Constitucional 45/2004, os autos foram remetidos à Justiça do Trabalho, por decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP, que entende aplicável, no caso, o disposto no art. 114, VII, da Constituição Federal, entendimento do qual divergiu o Juízo da Vara do Trabalho de Guaratinguetá/SP, que suscitou o presente Conflito de Competência. II. A orientação jurisprudencial da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, a competência para processar e julgar execuções fiscais patrocinadas pela União, ou pela Caixa Econômica Federal, mediante convênio, para a cobrança de contribuições sociais, referentes ao FGTS, permanece com a Justiça Comum. Com efeito, as contribuições sociais devidas pelo empregador, ao FGTS, não possuem natureza jurídica de penalidade administrativa, tampouco pode-se afirmar que, nessa hipótese, a União ou a Caixa Econômica Federal atuam como órgãos fiscalizadores das relações de trabalho, pelo que não há que se falar em aplicação do art. 114, VII, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004. Precedentes: CC 67.558/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe de 01/10/2009; CC 54.162/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJU de 02/10/2006; CC 52.099/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJU de 20/02/2006; CC 53.882/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 06/02/2006; CC 53.878/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJU de 13/02/2006; CC 52.095/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 27/03/2006; CC 59.249/MS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJU de 06/11/2006. III. A orientação jurisprudencial predominante, na Primeira Seção do STJ, é no sentido de que a superveniência da instalação de Vara Federal, na mesma Comarca onde possui domicílio a parte devedora, determina a remessa, à Justiça Federal, de Execução Fiscal proposta, inicialmente, na Justiça Estadual, restando extinta a competência delegada federal. Precedentes: CC 60.807/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 19/12/2008; CC 39.324/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJU de 20/10/2003; CC 32.535/RJ, Rel. Ministro PAULO MEDINA, DJU de 16/12/2002. IV. Conflito de Competência conhecido, para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP. ..EMEN:

**(CC - CONFLITO DE COMPETENCIA- 134020 2014.01.22392-9, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:29/04/2015 ..DTPB:..)**

Conclui-se, pois, ser de rigor a reforma da sentença para declarar que o processamento e o julgamento de execução fiscal, visando o cobro de fundo de garantia e da contribuição social respectiva, é da competência do Juízo Comum, e não trabalhista.

Por outro lado, não havendo vara federal em Siderlândia/MS, compete ao Juízo estadual da 2ª Vara da Comarca de Siderlândia/MS – juízo de origem – o processamento e o julgamento do feito, considerada a propositura da execução sob a existência de delegação de competência à justiça estadual, em observância ao princípio da perpetuação da jurisdição.

### Dispositivo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação** para que a execução fiscal tramite no Juízo estadual da 2ª Vara da Comarca de Siderlândia/MS, onde iniciada a demanda.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE FGTS E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO FGTS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Apelação interposta pela União em face de sentença, proferida pelo Juízo estadual da 2ª Vara da Comarca de Sidrolândia/MS, nos seguintes termos: “*Vistos. Trata-se de ação de execução fiscal promovida pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de COMPANHIA BRASILEIRA DE AÇÚCAR E ALCOOL, objetivando o pagamento de Dívida Ativa oriunda de multas impostas por autoridade administrativa do trabalho (FGTS e Contribuição Sindical). (...) Diante disso, verifico de plano a incompetência deste Juízo para o julgamento do presente feito, eis que se trata de incompetência absoluta que não admite prorrogação nem derrogação por vontade das partes, e, por ser questão de ordem pública, pode ser reconhecida de ofício, independentemente de exceção. Isso posto, declaro a incompetência absoluta deste Juízo. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Justiça Trabalhista de Campo Grande (MS), para processamento e julgamento do feito. Intimem-se.*”
2. Revela-se equivocada a menção do Juízo sentenciante de que se trata da cobrança de multa por atraso ou não pagamento do fundo de garantia e, por isso, a competência seria da Justiça do Trabalho.
3. O objeto da execução fiscal é a exigência do próprio fundo de garantia por tempo de serviço e da contribuição social respectiva.
4. O processamento e o julgamento de execução fiscal, visando o cobro de fundo de garantia e da contribuição social respectiva, é da competência do Juízo Comum, e não trabalhista.
5. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação para que a execução fiscal tramite no Juízo estadual da 2ª Vara da Comarca de Sidrolândia/MS, onde iniciada a demanda, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001166-49.2018.4.03.6137  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: APARECIDO RIBEIRO FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO RIBEIRO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001166-49.2018.4.03.6137  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: APARECIDO RIBEIRO FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO RIBEIRO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Aparecido Ribeiro Fernandes objetivando prestação jurisdicional que determine a expedição de Certidão de Contagem de Tempo de Contribuição - CTC referente ao período de 15/03/1978 a 28/04/1989 após a indenização referente ao respectivo período recolhida com base no salário mínimo e sem a inclusão de juros e multa.

A medida liminar foi parcialmente deferida.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança pleiteada, para determinar à autoridade coatora a expedição de Certidão de Tempo de Contribuição, pertinente ao período de 15/03/1978 a 28/04/1989, sem a incidência de juros de mora e de multa, com indenização calculada com base na legislação atual atinente à matéria. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a parte impetrante pleiteia que a autoridade impetrada proceda ao recálculo das contribuições devidas no período de 15/03/1978 a 28/04/1989, para fins de contagem recíproca, devendo observar o valor do salário mínimo, de acordo com a lei vigente à época do fato gerador, e sem a incidência de juros de mora e de multa, por se tratar de intervalo anterior à edição da MP 1.523/96.

Por sua vez, o INSS recorre sustentando, em síntese, que a indenização a ser paga pelo impetrante deve ser acrescida de juros e multa, em face do disposto no artigo 239, § 8º, do Decreto nº 3.048/99.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001166-49.2018.4.03.6137

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

É assente a jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte no sentido de que, para fins de pagamento da indenização, condição para comprovação de atividade remunerada exercida por contribuinte individual, o cálculo das contribuições recolhidas extemporaneamente deverter por legislação de regência os dispositivos vigentes aos respectivos fatos geradores dos períodos que se busca averbar, in verbis:

**PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.** 1. De acordo com o art. 45, § 1º, da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria. 2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2º, ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1º, e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado. 3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379). 4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizou a atividade laborativa a ser averbada. 5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado. 6. Recurso Especial parcialmente provido. (STJ, REsp 978.726/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, j. 14/10/2008, DJe 24/11/2008).

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO LABORAL.** 1. Para se apurar os valores devidos à título de contribuições à Previdência Social, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição. 2. Assim, a aplicação do disposto no § 2º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91, acrescentado pela Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, só deve ocorrer a partir da edição desta legislação. 3. Na hipótese em apreço, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, o qual deve observar a legislação vigente ao período do exercício da atividade laborativa a ser averbada. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no REsp 1063379/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 23/06/2009, DJe 03/08/2009).

**TRIBUTÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA. RECURSO PROVIDO.** 1. O Superior Tribunal de Justiça, em homenagem ao princípio da irretroatividade da lei tributária, firmou o entendimento no sentido de que para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006); (AgRg no REsp 1063379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 03/08/2009). 2. No caso dos autos, a maior parte do período que se pretende averbar - 06/84; 07/84; 06/85 a 01/90 - é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual deve ser afastada a sua incidência para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado relativo ao período apontado, devendo o Fisco observar a legislação vigente ao fato gerador do período que se pretende averbar. 3. Ônus sucumbenciais invertidos. 4. Recurso de Apelação provido. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL N.º 0019995-08.2003.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 27/06/2017, e-DJF3 06/07/2017 Pub. Jud. 1 - TRF3).

**CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO. LEI 9.032/95. DECADÊNCIA. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.** 1. Alegação de decadência do direito da autarquia de cobrar as contribuições previdenciárias afastada. Foi criado um favor legal ao se possibilitar a contabilização do tempo de serviço mediante recolhimento a posteriori ou indenização, razão pela qual descabida se apresenta a alegação de decadência uma vez que, se reconhecida, impossibilitaria também o segurado de computar o período de vinculação à Previdência para efeito de benefício previdenciário. 2. No tocante ao cálculo das contribuições devidas, no que se refere aos débitos com fatos geradores anteriores às Leis ns. 9.032/95 e 9.528/97, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que deve ser aplicada a legislação vigente à época a que se refere a contribuição. 3. Apelação da parte autora parcialmente provida. Pedido parcialmente procedente. Devolução ao autor dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora pelos mesmos critérios utilizados pela administração para cobrança de seus créditos. 4. Sucumbência recíproca. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL N.º 0021547-08.2003.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, Quinta Turma, j. 24/04/2017, e-DJF3 02/05/2017 Pub. Jud. 1 - TRF3).

**MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. TERCEIRA SEÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DE NORMAS POSTERIORES AOS FATOS QUE ORIGINARAM O DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL À ÉPOCA. PRECEDENTES DO STJ. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA.** 1 - Competência da Terceira Seção deste E. Tribunal para julgamento deste feito. Precedente do Órgão Especial. 2 - O impetrante sustenta a ocorrência de ato coator praticado pelo Gerente do Posto do INSS de Vila Mariana, porquanto teria condicionado a expedição de Certidão de Tempo de Serviço ao recolhimento das contribuições previdenciárias relativas aos períodos de novembro/73 a abril/74, fevereiro/75 a novembro/75, março/78 e agosto/79 a maio/90, apresentando, para tanto, cálculo efetuado com base na Ordem de Serviço Conjunta 55/96, editada posteriormente ao surgimento do débito em discussão. 3 - O mandado de segurança, nos termos do artigo 5º, LXIX, da CF e artigo 1º da Lei n.º 12.016/09, é cabível para proteção de direito líquido e certo, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade. 4 - A possibilidade de utilização da via mandamental em âmbito previdenciário limita-se aos casos em que as questões debatidas prescindam de dilação probatória para sua verificação - matéria exclusivamente de direito, portanto - ou naqueles em que se apresente, de plano, prova documental suficiente ao desfecho da demanda. 5 - In casu, as alegações trazidas pelas partes, no que concerne à (i)legalidade da aplicação de norma posterior aos fatos que originaram o débito perante a Autarquia Previdenciária, independem da produção de prova, sendo adequada, portanto, a via eleita para obtenção do fim pretendido. 6 - A parte impetrante aduz que o cálculo da indenização, devida em razão da ausência de recolhimentos à Previdência no período em que exerceu atividade como empresário, deve ser feito com base na legislação vigente à época em que surgiu o referido débito. O INSS, entretanto, valendo-se das disposições contidas no art. 45 da Lei n.º 8.212/91 (com a redação conferida pela Lei n.º 9.032/95) impõe que o pagamento tenha como base de incidência a atual remuneração do segurado. 7 - A matéria em discussão encontra-se pacificada no C. Superior Tribunal de Justiça, o qual firmou entendimento no sentido de que os critérios a serem adotados, na apuração dos valores de tal indenização, devem ser aqueles existentes no momento ao qual se refere a contribuição devida pelo segurado. Convém ressaltar, por oportuno, que referida orientação permaneceu inalterada, mesmo após as mudanças legislativas impostas à norma que disciplina o tema ora debatido (art. 45 da Lei n.º 8.212/91/Lei Complementar n.º 128/2008). Precedentes do STJ. 8 - Quanto aos juros moratórios e à multa, previstos no então vigente § 4º do art. 45 da Lei 8.212/91, há entendimento consolidado no sentido da sua não incidência no cálculo da indenização referente a período anterior à edição da MP 1.523, de 11/10/96. Precedentes do STJ. 9 - Ausente a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista o disposto no art. 25, da Lei n.º 12.016/09. 10 - Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas. Sentença mantida na íntegra. (TRF3, 0003415-47.2000.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, Sétima Turma, j. 03/04/2017, e-DJF3 19/04/2017 Pub. Jud. 1 - TRF3).

**PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. VALOR DA INDENIZAÇÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO LABOR.** 1. Não se tratando de crédito tributário, a ser pago a destempo, não há que se falar em prescrição e decadência. 2. Por não ser compulsória, fica ao avedrão do segurado adimplir ou não o pagamento, a qualquer momento, da indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária, como condição para a averbação do seu tempo de trabalho. 3. A legislação aplicável para efeito de cálculo do valor a ser recolhido é aquela em vigência à época da prestação do labor. Precedentes do STJ. 4. Tendo a autarquia decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no Art. 86 do CPC. 5. Apelação provida em parte. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL N.º 0003483-50.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, Décima Turma, j. 12/07/2016, Pub. D.E. 21/07/2016).

Outrossim, no que tange aos juros de mora e à multa, consolidado o entendimento de que apenas incidem para os períodos posteriores à edição da MP 1.523, de 11/10/96, que inseriu o §4º ao então artigo 45 da Lei n.º 8.212/90.

**PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES EM ATRASO. RECOLHIMENTO. ART. 45, § 4º, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/1996. JUROS E MULTA INCABÍVEIS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.** 1. Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que somente a partir da edição da MP 1.523, de 11/10/96, que acrescentou o § 4º ao art. 45 da Lei 8.212/91, é que se tornou exigível a incidência de juros moratórios e multa nas contribuições pagas em atraso. 2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que negou seguimento ao recurso especial. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 756.751/PR, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, j. 23/04/2013, DJe de 07/05/2013)

PREVIDENCIÁRIO. INDENIZAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTAGEM RECÍPROCA. JUROS E MULTA. PERÍODO ANTERIOR À MP 1.523/1996. NÃO INCIDÊNCIA DOS ACRÉSCIMOS LEGAIS. 1. Cinge-se a controvérsia à inexigibilidade da cobrança de multa e juros de mora incidentes sobre a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas tempestivamente, relativas ao período de 1.1.84 a 31.12.94, em que foi reconhecido administrativamente pelo INSS o exercício do trabalho rural a ser averbado para fins de contagem recíproca. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no REsp 1413730/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 26/11/2013, DJe 09/12/2013).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO EM ATRASO. ART. 45, § 4º, DA LEI N. 8.212/91. INDENIZAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. JUROS E MULTA. INADMISSIBILIDADE. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1.523/96. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. É firme o entendimento da Corte quanto ao cabimento da incidência de juros e multa nas contribuições pagas em atraso somente a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, que acrescentou o § 4º ao art. 45 da Lei n. 8.212/91. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no REsp n.º 1.134.984-PR, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, 25/02/2014, DJe 10/03/2014).

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERÍODO PRETÉRITO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. - Mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando que se determine ao impetrado o recálculo e a respectiva emissão da planilha de cálculo relativa ao período de trabalho da autora, de 03.1985 a 02.1993, com base no salário mínimo vigente e legislação vigente à época dos fatos geradores. - A questão em debate diz respeito à forma e legislação aplicável ao cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao período pretérito, em que a impetrante estaria vinculada ao RGPS. - Adota-se entendimento no sentido de que, para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações. - O caput do artigo 96 da Lei n.º 8.213/91 dispõe que o tempo de contribuição ou de serviço será "contado de acordo com a legislação pertinente", ou seja, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos. - A novel Lei n.º 9.032/1995, ao dar nova redação ao artigo 45 da Lei n.º 8.212/1991, permitiu ao INSS defender a tese de que no cálculo dessa contribuição em atraso deve incidir a legislação vigente na data do requerimento. Todavia, por se tratar de débito referente ao período de 03.1985 a 02.1993, descabida a retroatividade de lei mais gravosa ao segurado, devendo o cálculo das contribuições em tela seguir os critérios previstos na legislação vigente à época dos vencimentos. - Para se apurar os valores da indenização, por contribuinte individual, devem ser considerados os critérios legais existentes no período sobre o qual se refere a contribuição, e, se anterior à MP 1.523/96, como no caso dos autos, incabível a incidência de juros e multa, pois vedada a retroatividade da lei previdenciária para prejudicar o segurado. - Reexame necessário improvido. (TRF3, REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL N.º 0003513-07.2015.4.03.6183/SP, Rel. Desembargadora Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, j. 22/05/2017, e-DJF3 05/06/2017 Pub. Jud. I - TRF).

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS ATRASADAS. CÁLCULO DE MULTA E JUROS MORATÓRIOS. INAPLICABILIDADE DO ART. 45, §§ 2º E 3º CONFORME REDAÇÃO DA LEI N.º 9.032/95. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. 1. Quanto à forma de cálculo da indenização, adoto entendimento no sentido de que, para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações. 2. A exigência do recolhimento das contribuições para o regime de previdência já existia antes mesmo da superveniência da Lei n.º 8.213/91, conforme (§3º do art. 32 e art. 82 da Lei 3.807/60, inciso IV do art. 4º da Lei 6.226/75, inciso IV do art. 203 da RBPS Decreto 83.080/79 e inciso IV do art. 72 da CLPS Decreto 89.312/80). E, nos termos do caput do art. 96 da Lei 8213/91, o tempo de contribuição ou serviço será "contado de acordo com a legislação pertinente", ou seja, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos. 3. No entanto, os parágrafos 2º, 3º e 4º do art. 45 da Lei 8.212/91, com a redação conferida pela Lei 9.032/95, disporão de forma diversa, estabeleceu os critérios de incidência para apuração do valor da contribuição a ser recolhida, acrescida de juros de mora e multa, além da incidência de juros e multa já prevista no inciso IV do artigo 96 da Lei 8.213/91. 4. Assim, entendo descabida a retroatividade de lei mais gravosa ao segurado, devendo o cálculo das contribuições em tela seguir os critérios previstos na legislação vigente à época dos vencimentos. 5. Mantenho a r. decisão que decidiu no sentido de que, na apuração dos valores devidos à Previdência Social a título de contribuições em atraso, devem ser considerados os critérios legais vigentes, inclusive quanto aos juros e multa quando assim previstos, no momento em que ocorreram os respectivos fatos geradores. 6. Agravo Legal a que se nega provimento. (TRF3, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N.º 0001557-45.2000.4.03.6000/MS, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, Sétima Turma, j. 20/07/2016, e-DJF3 01/08/2016 Pub. Jud. I - TRF).

Nesse cenário, para fins de cálculo da indenização devida a título de contribuições em atraso referentes aos períodos em questão (15/03/1978 a 28/04/1989), impõe-se a aplicação da legislação vigente à ocasião da prestação do respectivo labor, bem como afastada a incidência dos juros e multas previstos posteriormente a partir da MP n.º 1.523/96.

Isto posto, nego provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte impetrante, para que esclarecer que o recálculo das contribuições devidas deve observar o valor do salário mínimo vigente à época da prestação do serviço rural, bem como para determinar a expedição da Certidão de Tempo de Contribuição após o respectivo pagamento.

É o voto.

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO. BASE DE CÁLCULO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. JUROS E MULTA. INAPLICABILIDADE.**

I. É assente a jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte no sentido de que, para fins de pagamento da indenização, condição para comprovação de atividade remunerada exercida por contribuinte individual, o cálculo das contribuições recolhidas extemporaneamente devem ter por legislação de regência os dispositivos vigentes aos respectivos fatos geradores dos períodos que se busca averbar.

II. Outrossim, no que tange aos juros de mora e à multa, consolidado o entendimento de que apenas incidem para os períodos posteriores à edição da MP 1.523, de 11/10/96, que inseriu o §4º ao então artigo 45 da Lei n.º 8.212/90.

III. Nesse cenário, para fins de cálculo da indenização devida a título de contribuições em atraso referentes aos períodos em questão (15/03/1978 a 28/04/1989), impõe-se a aplicação da legislação vigente à ocasião da prestação do respectivo labor, bem como afastada a incidência dos juros e multas previstos posteriormente a partir da MP n.º 1.523/96.

IV. Remessa oficial e apelação do INSS improvidas. Apelação da parte impetrante provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e deu provimento à apelação da parte impetrante, para que esclarecer que o recálculo das contribuições devidas deve observar o valor do salário mínimo vigente à época da prestação do serviço rural, bem como para determinar a expedição da Certidão de Tempo de Contribuição após o respectivo pagamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5003206-03.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ROSANE XAVIER DA SILVA MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: REGIS CORREIA DOS REIS - SP224032-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003206-03.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSANE XAVIER DA SILVA MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: REGIS CORREADOS REIS - SP224032-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença (ID 107428725) proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal de Santo André que julgou procedente o pedido formulado por servidora pública federal pertencente ao quadro do INSS de reenquadramento funcional respeitado o interstício de doze meses, em conformidade com a Lei nº 10.855/2004 c/c o Decreto nº 84.669/80, até edição da Lei n. 13.324/2016, nos seguintes termos:

*(...) JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na inicial e extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS a proceder a progressão funcional ou promoção do autor, considerando o interstício de 12 (doze) meses de efetivo exercício em cada padrão até o advento da Lei nº 13.324/2016, bem como pagar as diferenças salariais reflexas, observada a prescrição quinquenal.*

*Condeno a autarquia ao pagamento das diferenças devidas, sobre as quais deverão incidir juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês (ADIN 4357/STF), a contar da citação (súmula 204/STJ) e correção monetária de acordo com o índice INPC-IBGE, nos termos do artigo 1º da lei n. 11.430/2006 (sistema anterior da lei 9.494/97, declarada inconstitucional pela ADIN 4357).*

*Condeno, ainda, o INSS a pagar custas processuais e honorários advocatícios, estes em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Sentença não sujeita ao reexame necessário, em face do valor da condenação.(...)*

Em suas razões recursais (ID 3805412), o INSS aduz que "a exigência de 18 (dezoito) meses de interstício tem plena operabilidade, pois a progressão funcional e a promoção embora dependam da atividade pública no regime instituído pela Lei 11.501/07 leva em consideração também outros critérios acessórios disciplinados no Decreto 84.669/80 (qualidade, quantidade de trabalho, iniciativa e cooperação, assiduidade, urbanidade, pontualidade, disciplina, antiguidade, grau de escolaridade, habilitação profissional, formação especializada exigidas nas especificações da respectiva categoria funcional para o desempenho da classe a que concorrer o servidor) tal como previsto no art. 9º da Lei 10.855/04 e nas redações dadas pelas Leis 11.501/07 e 12.269/10".

Sustenta que "havendo previsão legal que determine a aplicação de interstício de 18 meses quanto à progressão e promoção seria ilegal qualquer comando jurisdicional que determinasse a observância do marco temporal anual na forma prevista nos marcos legais anteriores e que não têm mais vigência".

Por fim, em caso de eventual manutenção da condenação, requer a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, bem como prequestiona a ofensa aos princípios da legalidade e eficiência.

Com contrarrazões (ID 107428730), subiram os autos a esta Corte Federal.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003206-03.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSANE XAVIER DA SILVA MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: REGIS CORREADOS REIS - SP224032-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

#### **Admissibilidade.**

**Tempestivo o recurso, conhecimento e o recebimento em seus regulares efeitos.**

#### **Da progressão funcional**

Observo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/04, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável, nesse interregno, o interstício de 12 meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.*

*NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A teor do disposto no art.*

*9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80.*

*Precedentes.*

*III - Honorários recursais. Não cabimento.*

*IV - Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970. I.*

*Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.*

*2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.*

*4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.*

*5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)*

No mesmo sentido, julgados desta Corte Regional:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.*

*I - A princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família, motivo pelo qual fica mantido o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.*

*II - Sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas das parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula 85 do STJ.*

*III - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.*

*IV - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advendo da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.*

*V - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do Tempus regit actum, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 - DTPB-), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 - FONTE\_REPUBLICACA.O.).*

*VI - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.*

*VII - Apelação provida.*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2233448 - 0053267-83.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018)*

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.*

*I - A questão posta nos autos atine ao interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais de servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).*

*II - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.*

*III - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.*

*IV - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também dispondo no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.*

*V - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.*

VI - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

VIII - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

IX - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

X - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, Ap - APELAÇÃO - 5000245-18.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 04/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2018)

Quanto a superveniência da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 meses, anoto que nova regra passou a ser implementada somente a partir de 1º de janeiro de 2017 sem efeitos financeiros retroativos, conforme disposto no seu art. 39, confira-se:

Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em dezoito meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei no 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão reposicionados, a partir de 1º de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.

Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei no 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos."

Deste modo, até a entrada em vigor deste normativo, as progressões funcionais e a promoção devem seguir as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

Portanto, no ponto, de rigor a manutenção da sentença que condenou o INSS a promover a revisão do enquadramento funcional da parte autora, levando-se em conta interstício de 12 (doze) meses, desde a data que entrou em exercício (marco inicial para contagem dos interstícios), e a pagar as diferenças devidas em virtude da revisão determinada, até o advento da Lei n.13.324/2016, observada a prescrição quinquenal.

#### **Da atualização judicial do débito**

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regido pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

- até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;
- a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;
- a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

A aplicação das diretrizes traçadas no RE 870.947/SE para a atualização do débito decorre do reconhecimento de sua repercussão geral. Aliás, a não observância ao posicionamento nele expresso levaria ao desrespeito da decisão da Suprema Corte.

Acrescente-se que a determinação é de observância ao RE 870.947/SE, de modo que eventual alteração promovida pelo E. STF na ocasião do julgamento dos embargos declaratórios em sede deste recurso extraordinário também deverá ser ponderada na fase de execução.

#### **Encargos da sucumbência**

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela UNIÃO por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, majoro os honorários advocatícios a serem pagos pela UNIÃO, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento) do proveito econômico.

#### **Do dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e altero a forma de atualização do débito, conforme acima especificado.

É o voto

---

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PLEITO DE PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEIS Nº 10.855/04 E N. 5.645/70. DECRETO 84.669/80. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. SUPERVENIÊNCIA DA LEI N. 13.324/16 SEM EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de servidor público federal, pertencente ao quadro do INSS, de reenquadramento funcional respeitado o interstício de doze meses, em conformidade com a Lei nº 10.855/2004 c/c Decreto nº 84.669/80, até edição de regulamento, observada a prescrição quinquenal.

2. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980. Precedentes.

3. Quanto a superveniência da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 meses, anoto que nova regra passou a ser implementada somente a partir de 1º de janeiro de 2017 sem efeitos financeiros retroativos, conforme disposto no seu art. 39. Deste modo, até a entrada em vigor deste normativo, as progressões funcionais e a promoção devem seguir as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

4. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

5. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e alterou a forma de atualização do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001916-95.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INDUSTRIA DE PRODUTOS DE MANDIOCA SOL LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE MARÍLIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL LOPES CICHETTO - SP244936-A, EDUARDO MARQUES DIAS - SP389565-A, RENATA MAILIO MARQUEZI - SP308192-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE MARÍLIA, INDUSTRIA DE PRODUTOS DE MANDIOCA SOL LTDA

Advogados do(a) APELADO: RENATA MAILIO MARQUEZI - SP308192-A, EDUARDO MARQUES DIAS - SP389565-A, DANIEL LOPES CICHETTO - SP244936-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001916-95.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INDUSTRIA DE PRODUTOS DE MANDIOCA SOL LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE MARÍLIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL LOPES CICHETTO - SP244936-A, EDUARDO MARQUES DIAS - SP389565-A, RENATA MAILIO MARQUEZI - SP308192-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE MARÍLIA, INDUSTRIA DE PRODUTOS DE MANDIOCA SOL LTDA

Advogados do(a) APELADO: RENATA MAILIO MARQUEZI - SP308192-A, EDUARDO MARQUES DIAS - SP389565-A, DANIEL LOPES CICHETTO - SP244936-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e duplo recurso de apelação em face da r. sentença que, confirmou a decisão que deferiu parcialmente a liminar e julgou parcialmente procedente o pedido para conceder a ordem de segurança para o fim de desobrigar a impetrante do recolhimento de contribuição previdenciária a cargo do empregador, inclusive quanto ao SAT e aos adicionais a Terceiros, sobre os valores pagos aos seus empregados a título terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, e, como consequência, declarou extinto o feito, com a resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil e artigo 13 da Lei nº 12.016/2009. Assegurada a compensação dos valores indevidamente recolhidos a maior a partir dos 5 (cinco) anos que antecederam a impetração, nos termos dos artigos 170 e 170-A do Código Tributário Nacional, observando que os valores objeto da compensação deverão ser corrigidos pela taxa Selic, sem a inclusão de qualquer outro índice de juros ou correção monetária. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal. Sentença sujeita à remessa necessária (Lei nº 12.016/2009, artigo 14, § 1º).

A União apela. Busca a reforma da sentença na parte em que mandou afastar da base de cálculo das contribuições devidas pela empresa, bem como, as destinadas às entidades terceiras e SAT, especialmente, sobre o terço constitucional de férias.

Alega que no tocante ao aviso prévio indenizado, deixa de contestar, com relação ao pedido de declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária da empresa, destinada à Seguridade Social, sobre referida verba, devido ao fato de que, nesse caso, o STF - Tema 759 - negou repercussão geral. Contudo, no que tange à contribuição destinada ao seguro contra acidente de trabalho e das contribuições destinadas a terceiros, deve ser mantida sua incidência sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, vez que não se pode interpretar extensivamente a r. negativa de repercussão geral, que somente faz menção à contribuição previdenciária destinada à Seguridade Social.

Sustenta que o REsp 1.230.957/RS decidiu pela não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas atinentes ao aviso prévio indenizado, não se aplicando às hipóteses de contribuição de terceiros (*distinguishing*).

E aduz ainda que o entendimento firmado no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS foi superado pelo julgamento do RE 565.160 (*overruling*).

Em suas razões recursais, a impetrante pugna pelo afastamento da incidência de contribuições previdenciárias sobre o aviso prévio indenizado, horas extras, salário-maternidade, adicional noturno e férias gozadas, bem como, o direito à compensação do que foi indevidamente recolhido, nos últimos anos, além das contribuições futuras.

Contrarrazões de ambas as partes, vieram os autos ao E. TRF da Terceira Região.

O Ministério Público Federal manifesta-se nos autos pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Por primeiro, observo que inexistiu interesse recursal da impetrante, ora apelante, em relação à indevida incidência de contribuição previdenciária sobre valores pagos ao trabalhador em razão da percepção do Aviso Prévio Indenizado, eis que a sentença decidiu nesse sentido.

Passo a apreciação das questões remanescentes.

#### Aviso prévio indenizado. Terço constitucional de férias. Salário maternidade.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade e aviso prévio indenizado:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

##### 1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

###### 1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou o entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

###### 1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

###### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDCI no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

###### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

## 2. Recurso especial da Fazenda Nacional

### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

## 3. Conclusão

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistiu um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

## **AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES**

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.*

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:-) - g.n.

#### **Férias gozadas (usufruídas)**

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ no REsp n. 1.322.945/DF decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas. Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios.

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DEMAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART.*

*543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.*

1. (omissis)

2. (omissis)

3. (omissis)

4. (omissis)

5. Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1a. Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.

6. A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

7. Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

(EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 16/05/2014)

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

*Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.*

*Não há dúvidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.*

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.*

2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.*

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE.*

*INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade.

2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. (omissis)

II. (omissis)

III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014).

V. (omissis)

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424/RS, REsp 1476604/RS, REsp 1475078/PR, REsp 1473523/SC, REsp 1462080/PR, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS, EDcl nos EREsp 1352146/RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067/SC.

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

#### **Das horas extras**

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal aponta à natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)"

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega o impetrante, que a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras."

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada à distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIREZ, DEJT 16/10/2009).

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL, O REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, O ADICIONAL NOTURNO, O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.

1. A Seção de Direito Público do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957/CE, no rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que a contribuição previdenciária incide sobre os valores pagos a título de salário-maternidade.

2. Em relação ao repouso semanal remunerado, a Segunda Turma, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014, firmou entendimento no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Na mesma linha: AgRg no REsp 1.475.078/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014.

3. Quanto ao adicional de insalubridade, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tal verba integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

Precedente: AgRg no REsp 1.476.604/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5.11.2014.

4. No que tange ao adicional por tempo de serviço, a orientação desta Corte é firme no sentido de que o mesmo se sujeita a incidência da contribuição previdenciária. A propósito: REsp 1.208.512/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 1.6.2011; e AgRg no REsp 1.030.955/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 18.6.2008.

5. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.358.281/SP, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e o respectivo adicional, e sobre os adicionais noturno e de periculosidade (Informativo 540/STJ).

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1486894/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011).

Portanto, conclui-se que as horas-extras possuem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre eles incidem contribuição previdenciária.

#### Adicional noturno

A Constituição da República empresta natureza salarial a tais verbas, ao equipará-las à remuneração, em seu art. 7º:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; (...) XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;"

Discorrendo a respeito, ensina CARMEN CAMINO:

"O conceito de adicional salarial está intrinsecamente vinculado a condições especiais de trabalho. Quanto efetivamente vinculado a essas condições (ou seja, quando pago para contraprestar, efetivamente, trabalho penoso, insalubre ou perigoso), é uma espécie de salário sob condição. Portanto, não se incorpora definitivamente ao contrato de trabalho, sendo passível de supressão quando deixar de existir o fato gerador específico. Nisso, o adicional difere substancialmente do salário normal, insuscetível de supressão ou redução. Aquele tem a supressão ou a redução diretamente vinculada às condições especiais de trabalho desenvolvidas. Dessa sorte, podemos definir o adicional salarial como a contraprestação de trabalho em condições especiais de penosidade, insalubridade ou de risco. Tem natureza salarial, 'remuneratória' segundo o disposto no art. 7º, inciso XXI, da CF/88. É salário sujeito a condição e tem caráter precário (não definitivo). Embora não se ignore a corrente doutrinária em favor da natureza compensatória dos adicionais (portanto, não salarial), no Brasil, a discussão está superada com a adoção, pelo constituinte, da corrente do salário, ao qualificar os adicionais por atividades penosas, insalubres ou perigosas como 'de remuneração'. Como já visto, 'remuneração' é gênero da qual o salário é espécie. Jamais prestação de natureza indenizatória integrará a indenização."

Neste sentido, o aresto do TST:

"INSALUBRIDADE. ADICIONAL. NATUREZA SALARIAL DA PARCELA. INTEGRAÇÃO. O adicional de insalubridade é pago como contra-prestação pelo serviço prestado em condições agressivas. Embora devido se e enquanto, tem a natureza de contraprestação. A finalidade é compelir o empregador, tocando no seu ponto mais sensível, a sanear o local de trabalho. O caráter meramente indenizatório condiziria a um contra-senso: - o direito de reduzir ou levar a morte um trabalhador impunemente, com o pagamento de infimo percentual sobre o salário mínimo. Precedentes da Corte, indicando como salarial a natureza jurídica do adicional de insalubridade." (TST, SBDI-1, E-RR-65849192.4, DJU 06/09/1996, p. 321)

O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, consoante precedente que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. (...). ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. (...). 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (AgRg no AI 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJE 25/11/2010)

Portanto, configurada a natureza salarial do adicional noturno, como referido acima, conseqüentemente sujeita-se à incidência da exação impugnada.

#### Contribuições sociais destinadas a outras entidades

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (SAT/RAT e Sistema "S"), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### Compensação

Cumpra consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

#### Da prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajustamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhece a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).*

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

#### **Atualização do crédito**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Dispositivo**

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação da União, da impetrante e à remessa necessária.

#### **É como voto.**

---

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS-EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

2. O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

3. Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

4. Inexiste interesse recursal da impetrante, ora apelante, em relação à indevida incidência de contribuição previdenciária sobre valores pagos ao trabalhador em razão da percepção do Aviso Prévio Indenizado, eis que a sentença decidiu nesse sentido.

5. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade, e a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

6. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.

7. As horas-extras possuem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre eles incidem contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica aos adicionais noturno e de insalubridade, que por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem incidência de contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial. Precedentes.

8. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (SAT/RAT e Sistema "S"), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

9. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

10. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

11. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

12. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União, da impetrante e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5031176-90.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: IHC SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA, IHC SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IHC SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA, IHC SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5031176-90.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: IHC SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA, IHC SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IHC SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA, IHC SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União (Fazenda Nacional) e por IHC Soluções em Informática Ltda. e filial em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança “para o fim de reconhecer ser indevida a exigência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados da impetrante tão-somente a título de terço constitucional de férias (gozadas ou indenizadas), aviso prévio indenizado e 15 primeiros dias que antecedem o auxílio doença/acidente”.

A parte impetrante requer a reforma da sentença a fim de que “seja reconhecido o direito líquido e certo à exclusão das verbas de natureza indenizatória da base de cálculo da Contribuição Previdenciária pagas à título de 1/3 de Acréscimo Constitucional e Férias em dobro conforme art. 137 da CLT; Salário Maternidade; Adicional de Horas Extras; e Adicional Noturno; Auxílio Creche e Babá e Férias Gozadas, Descanso Semanal Remunerado e Licença Remunerada”. Pugna, ainda, pelo direito à compensação dos valores recolhidos a referidos títulos.

A União sustenta a constitucionalidade e legalidade das contribuições incidentes sobre o terço constitucional de férias e importância paga nos primeiros quinze dias em que o empregado é afastado por motivo de doença ou acidente.

Com contrarrazões (ID 90272832, ID 90272843), vieram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a manifestação do *parquet*, pugna pelo prosseguimento do feito (ID 107594741).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5031176-90.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: IHC SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA, IHC SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IHC SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA, IHC SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Primeiramente, não conheço do inconformismo da parte impetrante no tocante às verbas relativas ao auxílio creche e babá, férias gozadas, descanso semanal remunerado e licença remunerada, porquanto não constaram do pedido na exordial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte da apelante. Outrossim, também não conheço do pedido referente ao 1/3 de acréscimo constitucional, em virtude da falta de interesse de agir, tendo em vista que a parte impetrante impugna sentença que lhe foi favorável.

#### **Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. Salário maternidade.**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

##### **1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

###### **1.1 Prescrição.**

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

###### **1.2 Terço constitucional de férias.**

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

###### **1.3 Salário maternidade.**

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.*

*Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da seguradora empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à seguradora empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.*

*Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.*

*Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.*

*A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.*

###### **1.4 Salário paternidade.**

*O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).*

*Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).*

#### **2. Recurso especial da Fazenda Nacional.**

##### **2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.**

*Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.*

##### **2.2 Aviso prévio indenizado.**

*A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).*

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

### **2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.**

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### **2.4 Terço constitucional de férias.**

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

### **3. Conclusão.**

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...) (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, há incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade. Por outro lado, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias (usufruídas e indenizadas) e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumpra-se observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o acórdão emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente acórdão emanado do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017..DTPB:.) - g.n.**

### **Férias pagas em dobro**

A teor do disposto no art. 137 da CLT, sobre os valores referentes às férias pagas em dobro, não deve incidir a contribuição previdenciária, tendo em vista o nítido caráter indenizatório da verba.

Confira-se:

**AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/AUXÍLIO ACIDENTE. ABONO PECUNIÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS PAGAS EM DOBRO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. De acordo com a jurisprudência, não há incidência de contribuições previdenciárias sobre aviso prévio indenizado e seus reflexos, terço constitucional de férias e seus reflexos, quinze dias anteriores à concessão do auxílio doença/auxílio acidente, abono pecuniário e seus reflexos, férias indenizadas e seus reflexos, férias pagas em dobro e seus reflexos. 3. Agravo improvido. (AMS 00029902720144036119, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)**

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E SEUS REFLEXOS, FÉRIAS INDENIZADAS, ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS, FÉRIAS PAGAS EM DOBRO E SEUS REFLEXOS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS. COMPENSAÇÃO. I - Ausente interesse recursal da impetrante sobre as rubricas férias pagas em dobro e seus reflexos diante da adoção na sentença da pretensão formulada. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, aviso prévio indenizado, férias indenizadas, abono pecuniário de férias e férias pagas em dobro, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos aos reflexos do aviso prévio indenizado, reflexos do terço constitucional de férias e reflexos das férias pagas em dobro, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. IV - Ante a ausência de previsão legal, uma vez que não se aplicam as contribuições ao FGTS a legislação tributária, nos termos da Súmula 353 do STJ, deve ser afastado o direito à compensação. V - Recurso da União desprovido e remessa oficial parcialmente provida. Recurso da impetrante conhecido em parte e na parte conhecida, prejudicado. (AMS 00029946420144036119, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2015...FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Assim, deve ser reconhecida a não incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas em testilha.

#### **Horas extras**

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)"

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega a parte impetrante, a interpretação sistêmica, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º - Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º - Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º - Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

#### **Adicional noturno**

A Constituição da República empresta natureza salarial a tais verbas, ao equipará-las à remuneração, em seu art. 7º:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; (...); XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;"

Discorrendo a respeito, ensina CARMEN CAMINO:

"O conceito de adicional salarial está intrinsecamente vinculado a condições especiais de trabalho. Quanto efetivamente vinculado a essas condições (ou seja, quando pago para contraprestar, efetivamente, trabalho penoso, insalubre ou perigoso), é uma espécie de salário sob condição. Portanto, não se incorpora definitivamente ao contrato de trabalho, sendo passível de supressão quando deixar de existir o fato gerador específico. Nisso, o adicional difere substancialmente do salário normal, insuscetível de supressão ou redução. Aquele tem a supressão ou a redução diretamente vinculada às condições especiais de trabalho desenvolvidas. Dessa sorte, podemos definir o adicional salarial como a contraprestação de trabalho em condições especiais de penosidade, insalubridade ou de risco. Tem natureza salarial, 'remuneratória' segundo o disposto no art. 7º, inciso XXI, da CF/88. É salário sujeito a condição e tem caráter precário (não definitivo). Embora não se ignore a corrente doutrinária em favor da natureza compensatória dos adicionais (portanto, não salarial), no Brasil, a discussão está superada com a adoção, pelo constituinte, da corrente do salário, ao qualificar os adicionais por atividades penosas, insalubres ou perigosas como 'de remuneração'. Como já visto, 'remuneração' é gênero da qual o salário é espécie. Jamais prestação de natureza indenizatória integrará a indenização."

Neste sentido, o aresto do TST:

INSALUBRIDADE. ADICIONAL. NATUREZA SALARIAL DA PARCELA. INTEGRAÇÃO. O adicional de insalubridade é pago como contra-prestação pelo serviço prestado em condições agressivas. Embora devido se e enquanto, tem a natureza de contraprestação. A finalidade é compelir o empregador, tocando no seu ponto mais sensível, a sanear o local de trabalho. O caráter meramente indenizatório conduziria a um contra-senso: - o direito de reduzir ou levar a morte um trabalhador impunemente, com o pagamento de infimo percentual sobre o salário mínimo. Precedentes da Corte, indicando como salarial a natureza jurídica do adicional de insalubridade." (TST, SBDI-1, E-RR-65849192.4, DJU 06/09/1996, p. 321)

O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional noturno:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. (...). ADICIONAL NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTRAVERSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. (...). 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Consequentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (AgRg no AI 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJE 25/11/2010)

#### **Inadequação da via eleita quanto ao pedido de restituição**

O mandado de segurança é via inadequada para a restituição de valores pagos indevidamente, de acordo com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em observância à Súmula nº 269 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança".

Confira-se, nesse sentido:

"A orientação firmada nessa Corte, em observância ao disposto na súmula 269 /STF, é que mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança. A via mandamental não comporta a devolução de valor pago indevidamente." (AgRg no REsp nº 1252469 /MG, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 06/03/2012)

"Não é cabível, por meio de mandado de segurança, a restituição de valores já retidos na fonte e não devolvidos pela autoridade impetrada em substituição à via de cobrança administrativa ou judicial própria. Incidência das Súmulas n's 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal." (REsp nº 447829 / DF, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 02/08/2006, pág. 240)

#### **Compensação**

A legislação de regência da compensação é a vigente na data em que for efetivado o encontro de contas, a partir do trânsito em julgado do *decisum* (artigo 170-A do CTN).

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

No que se refere à prescrição, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da União, **deu parcial provimento** à apelação da parte impetrante para reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos pela parte impetrante a título de férias pagas em dobro, e **deu parcial provimento** à remessa oficial para: (i) declarar que a via mandamental é inadequada para a restituição dos valores recolhidos indevidamente pela parte impetrante; (ii) determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

---

### EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS PAGAS EM DOBRO. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORA EXTRA. ADICIONAL NOTURNO. INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade, e a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. A teor do disposto no art. 137 da CLT, sobre os valores referentes às férias pagas em dobro, não deve incidir a contribuição previdenciária, tendo em vista o nítido caráter indenizatório da verba. Precedentes.

3. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Conseqüentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica ao adicional noturno que, tendo em vista seu caráter remuneratório, sofre incidência de contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial. Precedentes.

4. O mandado de segurança é via inadequada para a restituição de valores recolhidos indevidamente, de acordo com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em observância à Súmula nº 269 do Supremo Tribunal Federal.

5. A legislação de regência da compensação é a vigente na data em que for efetivado o encontro de contas, a partir do trânsito em julgado do *decisum* (artigo 170-A do CTN). Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

6. Apelação da União não provida. Apelação da parte impetrante e remessa oficial parcialmente providas.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União; deu parcial provimento à apelação da parte impetrante para reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos pela parte impetrante a título de férias pagas em dobro; e deu parcial provimento à remessa oficial para (i) declarar que a via mandamental é inadequada para a restituição dos valores recolhidos indevidamente pela parte impetrante; (ii) determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004366-32.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE SANTOS/SP (DRF/SANTOS), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO COMERCIAL INDUSTRIA E AGROPECUARIA DE REGISTRO

Advogados do(a) APELADO: RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO - SP213576-A, DIMAS ALBERTO ALCANTARA - SP91308-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004366-32.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE SANTOS/SP (DRF/SANTOS), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO COMERCIAL INDUSTRIA E AGROPECUARIA DE REGISTRO

Advogados do(a) APELADO: RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO - SP213576-A, DIMAS ALBERTO ALCANTARA - SP91308-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) contra sentença concedeu a segurança para "o fim de determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB, prevista na Lei nº 12.546/2011, apurada sobre o valor do ICMS, indevidamente inserido em sua base de cálculo".

Sustenta a apelante, em síntese, a impossibilidade de transposição do quanto decidido no Tema 69 à contribuição previdenciária substitutiva incidente sobre a receita bruta. Postula que o ICMS "compõe o produto das vendas (e serviços) e, portanto, a receita bruta da pessoa jurídica, não se aplicando a mutação da jurisprudência constitucional ensaiada".

Com contrarrazões (ID 126665413), vieram os autos a este Regional.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a manifestação do *parquet*, pugna pelo prosseguimento do feito (ID 130462745).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004366-32.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE SANTOS/SP (DRF/SANTOS), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO COMERCIAL INDUSTRE AGROPECUARIA DE REGISTRO

Advogados do(a) APELADO: RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO - SP213576-A, DIMAS ALBERTO ALCANTARA - SP91308-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

A controvérsia posta em debate cinge-se à exclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS". Vejamos a ementa do referido julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, quando se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS

(STF, RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 15/03/2017, DJe 29/09/2017).

Outrossim, recentemente, em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).

Cumpra observar que, no aludido julgamento, três recursos foram tomados como representativos da controvérsia, sendo dois deles apresentados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (REsp 1.624.297/RS e REsp 1.629.001/SC) e um pela empresa Kly Indústria Têxtil (REsp 1.638.772/SC). Confira-se os arestos:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1624297/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1629001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. Confira-se excerto do supracitado julgado do E. STJ:

"Cumpra registrar, dada a estreita semelhança axiológica com o presente caso, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar, em regime de repercussão geral, o RE n. 574.706/PR, assentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Entendeu o Plenário da Corte, por maioria, que o valor de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos". - g.n.

Assim, em observância às teses firmadas pelo STF (Tema 69) e pelo STJ (Tema 994), revejo meu posicionamento anterior, e passo a adotar o entendimento de que os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB.

Nesse sentido o aresto emanado desta Primeira Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO STJ. RECURSO PROVIDO.*

*I. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.*

*II. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.*

*III. Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*IV. Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.*

*V. Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.*

*VI. Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.*

*VII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

*(AI 5018793-81.2017.4.03.0000, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019.)*

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

---

#### **EMENTA**

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA ÀS TESES FIRMADAS PELO STF (TEMA 69) E STJ (TEMA 994).

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

2. Em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).

3. O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.

4. Apelação e remessa oficial não providas.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003456-64.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: WHN USINAGEM LTDA - ME, CELIA CRISTINA ULIANO HERMKENS, WALDEMAR HERMKENS NETO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE PARMA - SP331086-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE PARMA - SP331086-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE PARMA - SP331086-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: DIOGENES ELEUTERIO DE SOUZA - SP148496-A, ITALO SERGIO PINTO - SP184538-A, MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003456-64.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: WHN USINAGEM LTDA - ME, CELIA CRISTINA ULIANO HERMKENS, WALDEMAR HERMKENS NETO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE PARMA - SP331086-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE PARMA - SP331086-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE PARMA - SP331086-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: DIOGENES ELEUTERIO DE SOUZA - SP148496-A, ITALO SERGIO PINTO - SP184538-A, MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de recurso de apelação, interposto por MÁRCIO HENRIQUE PARMA, advogado da parte executada, face sentença que JULGOU EXTINTO o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil. Sem honorários, ante a ausência de manifestação da parte contrária. Custas na forma da lei.

O apelante requer o provimento do recurso de apelação a fim de que a sentença seja reformada para condenar a apelada Caixa Econômica Federal em honorários advocatícios de sucumbência no importe mínimo de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, que deverá ser majorados por conta da atuação em segunda instância, bem como, indenização das custas processuais pagas para a interposição do presente recurso, diante do princípio da causalidade, bem como diante do fato que a execução somente foi extinta integralmente por atuação do patrono por meio de apresentação de Exceção de Pré-Executividade.

Com contrarrazões da parte adversa, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003456-64.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: WHN USINAGEM LTDA - ME, CELIA CRISTINA ULIANO HERMKENS, WALDEMAR HERMKENS NETO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE PARMA - SP331086-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE PARMA - SP331086-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE PARMA - SP331086-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: DIOGENES ELEUTERIO DE SOUZA - SP148496-A, ITALO SERGIO PINTO - SP184538-A, MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

No caso dos autos, constata-se que a parte ré apresentou exceção de pré-executividade em face da execução proposta pela Caixa Econômica Federal, tendo a exequente permanecido inerte quanto à alegação de litispendência. Sobreveio sentença, acolhendo a exceção de pré-executividade, ou seja, reconheceu a ocorrência de litispendência, julgando extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil. Sem honorários, ante a ausência de manifestação da parte contrária. Custas na forma da lei.

A executada, ora apelante, requer o provimento do recurso de apelação a fim de que a sentença seja reformada para condenar a apelada Caixa Econômica Federal em honorários advocatícios de sucumbência, inclusive, que estes sejam majorados.

Em relação à verba de sucumbência, o art. 85 do Código de Processo Civil/2015 é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

A fixação da verba honorária deve observar o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Ademais, a condenação em honorários advocatícios e despesas processuais é consequência da sucumbência. Com efeito, cabe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil/73 (art. 85 do CPC/2015). Esse é o entendimento jurisprudencial, conforme anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Ed. Saraiva, 38a ed., nota 27 ao citado artigo 20 do CPC/73:

O arbitramento da honorária, em razão do sucumbimento processual, está sujeito a critérios de valoração, perfeitamente delineados na lei processual (art.20, 3º, do CPC); e sua fixação é ato do juiz e não pode ser objeto de convenção das partes (RT 509/169). No mesmo sentido, quanto à impossibilidade de fixação do valor dos honorários advocatícios pelas partes: RT 828/254.

Na hipótese em tela, considerando o acolhimento da exceção de pré-executividade e extinção da execução, cabível a fixação da verba honorária.

Nesse sentido, situa-se o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECLAMO, PARA ACOLHER A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE, JULGANDO EXTINTA A EXECUÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE EXEQUENTE.**

1. A ausência da indicação da data de emissão da nota promissória torna-a inexigível como título executivo extrajudicial por se tratar de requisito formal essencial. Precedentes.

2. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, são devidos honorários advocatícios sucumbenciais pelo exequente em virtude do acolhimento de exceção de pré-executividade. No caso, o valor da verba honorária foi fixada de acordo com os critérios estabelecidos no art. 85, § 2º, do CPC/2015.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1551618/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 30/05/2018)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS APENAS SE HOVER EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INTERNO DOS CONTRIBUÍNTES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A jurisprudência desta Corte orienta a possibilidade de condenação em honorários advocatícios quando houver extinção parcial ou total da exceção de pré-executividade, o que não ocorreu no caso em apreço. Precedente: REsp. 1.695.228/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23/10/2017.

2. Agravo Interno dos Contribuintes a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1495088/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 10/05/2018)

**AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. 1. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL POR MEIO DE RECURSO ESPECIAL. 2. ADVOGADO SUBSCRITOR DO RECURSO ESPECIAL COM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. 3. REDUÇÃO DA QUANTIA OBJETO DA EXECUÇÃO POR EFEITO DO ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. VERBA DEVIDA. SÚMULA 7/STJ. INAPLICABILIDADE. 4. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL, QUE INAUGUROU O NOVO GRAU RECURSAL, INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. 5. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. É cediço que a análise de matéria constitucional não é de competência desta Corte, mas, sim, do Supremo Tribunal Federal, por expressa determinação da Carta Magna. 2. Mediante análise dos autos, verifica-se que a parte recorrente procedeu à juntada da procuração e/ou cadeia completa de substabelecimento conferindo poderes ao subscritor do recurso especial.

3. Segundo a orientação jurisprudencial pacífica desta Corte Superior, são devidos honorários advocatícios sucumbenciais pelo exequente quando acolhida exceção de pré-executividade, ainda que parcialmente.

4. Conquanto o agravo interno tenha sido interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/2015, o exame dos autos revela que o precursor recurso especial foi manejado contra acórdão publicado na vigência do CPC/1973, circunstância que, na linha da jurisprudência dominante desta Corte, afasta a possibilidade de condenação de quaisquer partes ao pagamento dos honorários recursais previstos no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1615173/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 20/04/2018)

Desse modo, arbitro os honorários advocatícios em favor da parte executada, ora apelante, no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC/2015, que determina sejam levados em conta o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Custas *ex lege*.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de somente ser cabível a majoração da verba honorária nas hipóteses em que o recurso não é conhecido ou não é provido, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS RECURSAIS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. NÃO CABIMENTO NA ESPÉCIE. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA REFORMADA. HIPÓTESE DE RECURSO NÃO CONHECIDO INTEGRALMENTE OU DESPROVIDO, MONOCRATICAMENTE OU PELO ÓRGÃO COLEGIADO COMPETENTE.**

1. O STJ assentou o entendimento de que é devida a majoração de verba honorária sucumbencial, nos termos do artigo 85, §11, do CPC/2015, quando presentes os seguintes requisitos de forma simultânea: a) decisão recorrida publicada a partir de 18/3/2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

2. No caso dos autos, contudo, a Apelação do INSS foi parcialmente provida, o que impede a aplicação do referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp 1826005/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

Ademais, pacifica a jurisprudência do C. STJ no sentido do descabimento da condenação em honorários recursais na hipótese em que não há em favor da parte fixação de verba honorária na instância originária. (STJ, AgInt nos EDCI no REsp 1.642.414/PI, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 29/09/2017).

Nessa senda, deixo de aplicar o art. 85, §11, do CPC no presente caso. Assim, não há que se falar em arbitramento de honorários recursais.

**Dispositivo**

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para arbitrar honorários advocatícios em favor da parte executada, ora apelante, no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º, do CPC/2015. Custas *ex lege*.

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. SENTENÇA QUE ACOLHEU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO DE LITISPENDÊNCIA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA CASUALIDADE E SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Em relação à verba de sucumbência, o art. 85 do Código de Processo Civil/2015 é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.
2. A fixação da verba honorária deve observar o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.
3. A condenação em honorários advocatícios e despesas processuais é consequência da sucumbência. Com efeito, cabe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil/73 (art. 85 do CPC/2015).
4. Na hipótese em tela, considerando o acolhimento da exceção de pré-executividade e extinção da execução, cabível a fixação da verba honorária. Precedentes.
5. Desse modo, honorários advocatícios arbitrados em favor da parte executada, ora apelante, no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º, do CPC/2015, que determina sejam levados em conta o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Custas *ex lege*.
6. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de somente ser cabível a majoração da verba honorária nas hipóteses em que o recurso não é conhecido ou não é provido, o que não é o caso dos autos.
7. Ademais, pacífica a jurisprudência do C. STJ no sentido do descabimento da condenação em honorários recursais na hipótese em que não há em favor da parte fixação de verba honorária na instância originária. (STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1.642.414/P1, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 29/09/2017).
8. Nessa senda, inaplicável o art. 85, §11, do CPC no presente caso. Assim, não há que se falar em arbitramento de honorários recursais.
9. Apelação parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para arbitrar honorários advocatícios em favor da parte executada, ora apelante, no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000426-02.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARCELO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA NOGUEIRA MAGRO - SP210206-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000426-02.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARCELO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA NOGUEIRA MAGRO - SP210206-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por MARCELO RODRIGUES face sentença que julgou improcedente os pedidos formulados nestes embargos monitoriais e condenou o embargante ao pagamento de despesas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, conforme previsto no artigo 85, § 2.º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a parte embargante, ora apelante, pugna pela reforma da sentença, tendo em vista a carência da ação, pela ausência de documento hábil para ensejar a monitoria (contratos), bem como considerando que a cobrança apresentada pela apelada, no valor por ela entendido como correto, é manifestamente ilegal e abusiva.

Alega a abusividade dos juros cobrados acima de 12% ao ano, bem como, na sua forma capitalizada, com amparo no Código de Defesa do Consumidor. Sustenta ser indevida a cumulação da comissão de permanência com outros encargos.

Pede que seja declarada a abusiva a taxa de juros aplicada, devendo ser reconhecido a aplicação de juros de 1% ao mês, principalmente para o caso de inadimplência.

Requer, por fim, a reforma da r. sentença, de forma que seja a presente ação julgada totalmente procedente, condenando a apelada ao pagamento de custas e honorários advocatícios no importe de 20% do valor dado à causa.

Com contrarrazões da parte adversa, subiram os autos.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000426-02.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARCELO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA NOGUEIRA MAGRO - SP210206-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

**Dos documentos hábeis à propositura da ação.**

No caso, o Contrato de Relacionamento - Abertura de Conta e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física nº 340.001.00012649-4, e as operações nº 240340400000991897, 240340400000997909 e 240340400001001793, referem-se as liberações dos valores na conta corrente do embargante, em decorrência do contrato inicial e foram concedidos mediante Crédito Direto Caixa - CDC.

Cabível, na hipótese, portanto, uma interpretação analógica dos enunciados das Súmulas 233 e 247, ambas do STJ:

*Súmula 233: O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extratos da conta-corrente, não é título executivo.*

*Súmula 247: O contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento de ação monitoria.*

Nessa linha de orientação, não é cabível ação de execução para a cobrança de dívida fundada em contrato de crédito convencional, por não se constituir em título executivo extrajudicial, tendo em vista a ausência de liquidez, certeza e exigibilidade, a que se refere o art. 783 do CPC/2015.

Na hipótese dos autos, a autora embargada ajuizou a ação monitoria com base em no Contrato de Relacionamento - Abertura de Conta e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física, acompanhado dos extratos bancários, que apontam as liberações dos valores na conta corrente, demonstrativo de débito e planilha de evolução da dívida.

Há, portanto, prova escrita - contrato assinado pelo devedor, extratos dos quais constam a liberação do crédito e a planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil/2015, sendo cabível a ação monitoria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da adequação da ação monitoria para a cobrança de contrato de abertura de crédito em conta-corrente:

*Súmula 247: O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria.*

Nessa senda, há documentos hábeis à propositura do presente feito (contrato, extratos que apontam as liberações dos valores em conta corrente, demonstrativo de débito e planilha de evolução da dívida).

**Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.**

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

No caso dos autos, o apelante, réu na ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF, pugna pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor, subsidiando, assim a declaração de nulidade das cláusulas contratuais impugnadas, de modo a efetuar o recálculo da dívida da forma mais favorável e digna ao consumidor.

Por oportuno, verifica-se que a própria finalidade do contrato revela estar-se diante de pessoa física cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica do apelante, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor aos contratos.

Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração de que o contrato viola normas previstas no Código de Defesa do Consumidor.

A abusividade, segundo o apelante, estaria nas cláusulas contratuais que estabelecem encargos contratuais, sendo cabível a revisão contratual no tocante à taxa de juros, capitalização dos juros, impossibilidade da cumulação da comissão de permanência com demais encargos.

#### **Dos juros.**

##### **Da capitalização dos juros.**

No caso dos autos, ainda que se entenda que o cálculo dos juros implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

*Art. 5o Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.*

*(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)*

##### **Da inoocorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.**

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

Nacional. As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios.

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. Ademais, se assim fosse, certamente o embargante teria contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.*

*(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andriighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)*

Nessa senda, verifica-se que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

##### **Da cumulação da comissão de permanência com outros encargos**

As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros:

*Súmula nº 30. A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.*

*Súmula nº 294. Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.*

*Súmula nº 296. Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.*

A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora.

Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. multa ou juros moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro *bis in idem*. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*Direito econômico. Agravo no recurso especial. Ação revisional de contrato bancário. Comissão de permanência. Cumulação com outros encargos moratórios. Impossibilidade. - É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual. Agravo no recurso especial não provido.*

STJ, 2ª Seção, AGREsp 706.368, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2005, DJ 08/08/2005, p. 179

*Agravo regimental. Recurso especial. Ação de cobrança. Contrato de abertura de crédito em conta-corrente. Cumulação da comissão de permanência com juros moratórios e multa contratual. Precedentes da Corte. 1. Confirma-se a jurisprudência da Corte que veda a cobrança da comissão de permanência com os juros moratórios e com a multa contratual, ademais de vedada a sua cumulação com a correção monetária e com os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 da Corte. 2. Agravo regimental desprovido.*

STJ, 2ª Seção, AGREsp 712801, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 27/04/2005, DJ 04/05/2005, p. 154

*CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO CONTRATUAL. RELATIVIZAÇÃO DO PACTA SUNT SERVANDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVAÇÃO DO ERRO. DESNECESSIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CUMULATIVIDADE COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A revisão dos contratos é possível em razão da relativização do princípio pacta sunt servanda, para afastar eventuais ilegalidades, ainda que tenha havido quitação ou novação. [...] 3. A comissão de permanência é admitida durante o período de inadimplemento contratual, não podendo, contudo, ser cumulada com qualquer dos demais encargos moratórios. 4. Agravo regimental improvido.*

STJ, 4ª Turma, AGREsp 879268, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 06/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 254

*AGRADO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA. APRESENTAÇÃO PELA AUTORA DO CÁLCULO DISCRIMINADO DO DÉBITO ADEQUADO AOS PADRÕES LEGAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A CORREÇÃO MONETÁRIA E A "TAXA DE RENTABILIDADE". - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5 - STJ). - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas. - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS). - Agravo regimental improvido, com imposição de multa.*

STJ, 4ª Turma, AgREsp 491437, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 03/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 310

No caso dos autos, o exame dos discriminativos de débito não consta cobrança de comissão de permanência, tampouco cumulação da incidência de comissão de permanência com outros encargos.

Portanto, observo que nos argumentos trazidos pelo apelante, não vislumbro motivos para infirmar a r. sentença, razão pela qual impõe-se a sua manutenção.

#### **Das verbas sucumbenciais**

A sentença condenou a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa.

Considerando que o recurso de apelação foi interposto sob a égide do CPC/2015, aplica-se o artigo 85 do referido diploma legal.

Ressalte-se, ainda, que, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada posteriormente a 18/03/2016, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015:

*Enunciado administrativo número 7*

*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do novo CPC.*

Assim, condeno a parte apelante ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, os quais devem ser majorados, modificando-se o patamar originalmente arbitrado para o montante de 11% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 11, do CPC/2015.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

**É como voto.**

---

---

#### **EMENTA**

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO PARTICULAR DE ABERTURA DE CRÉDITO À PESSOA FÍSICA. DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. APLICAÇÃO DO CDC – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INOCORRÊNCIA DE COBRANÇA DE JUROS ABUSIVOS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INEXISTENTE. MAJORAÇÃO DA VERBA SUCUMBENCIAL. POSSIBILIDADE.**

1. Há prova escrita - contrato assinado pelo devedor, extratos dos quais constam a liberação do crédito e a planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil/2015, sendo cabível a ação monitoria. Súmula 247 do STJ.

2. Nessa senda, há documentos hábeis à propositura do presente feito (contrato, extratos que apontam as liberações dos valores em conta corrente, demonstrativo de débito e planilha de evolução da dívida).

3. A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

4. A própria finalidade do contrato revela estar-se diante de pessoa física cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica do apelante, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor aos contratos.

5. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração de que o contrato viola normas previstas no Código de Defesa do Consumidor.

6. No caso dos autos, ainda que se entenda que o cálculo dos juros implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedente.

7. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596.

8. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios. Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.

9. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

10. Verifica-se que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do pacta sunt servanda.

11. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

12. No caso dos autos, o exame dos discriminativos de débito não consta cobrança de comissão de permanência, tampouco cumulação da incidência de comissão de permanência com outros encargos.

13. Honorários advocatícios majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015.

14. Apelação não provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005716-25.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ALEX RODRIGUES DE MATOS  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ALVARENGA MIRANDA - SP261061-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005716-25.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ALEX RODRIGUES DE MATOS  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ALVARENGA MIRANDA - SP261061-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de Apelação interposta pelo autor em face de sentença que indeferiu a petição inicial, por não atendimento à determinação de emenda, nos seguintes termos:

Vistos.

Tratamos presentes autos de ação de conhecimento, sob o procedimento comum, partes qualificadas na inicial, objetivando o pagamento de diferenças de FGTS.

A parte autora foi intimada para apurar o valor correto da causa, sob pena de indeferimento da petição inicial.

Contudo, deixou transcorrer "in albis" o prazo.

Posto isso, EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, com fulcro no artigo 485, inciso I, do Código de Processo Civil.

P.R.I.

Vistos.

Tratamos presentes de embargos de declaração opostos em face da sentença proferida nos autos.

Não conheço dos embargos porquanto não fundados em nenhuma das hipóteses que autorizam o recurso, regularmente intimado o autor manteve-se inerte.

Int.

Em razões recursais, o autor afirma que "deixa de juntar preparo por ser beneficiário de Assistência Judiciária Gratuita". Defende que "por um erro do sistema de publicação, os patronos não receberam a intimação para apresentação do cálculo, situação esta em que se manifestariam impossível de atender por ausência dos extratos, bem como reiteraria o pedido de letra "a" da petição inicial". Aduz que "o autor jamais deixaria correr manifestação in albis ao juízo, sem ao menos um esclarecimento ou pedido de dilação de prazo, tendo em vista que não estava na posse dos extratos que lhe permitiria apresentar os cálculos requeridos pelo juízo, haja vista que conforme narrado na petição inicial, não foi possível efetivar a apresentação regular dos cálculos, pois a CEF Ré no processo não havia apresentado os extratos". Sustenta que "para a legítima aplicação da causa extintiva do processo, sem resolução de mérito, consubstanciada no abandono do autor, é imprescindível a sua prévia intimação pessoal".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005716-25.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ALEX RODRIGUES DE MATOS  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ALVARENGA MIRANDA - SP261061-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

A sentença trouxe correto deslinde ao feito.

Infere-se da manifestação apresentada pelo autor/apelante o desatendimento da determinação de emenda à inicial, no concernente à correção do valor da causa, para que correspondesse à vantagem econômica pretendida na demanda.

O apelante argumenta que *"por um erro do sistema de publicação, os patronos não receberam a intimação para apresentação do cálculo"*.

Contudo, a alegação é despida de qualquer indício de falha no sistema de intimação da decisão deliberativa sobre a emenda da inicial. A demonstração da ausência de intimação compete ao autor, mas nada resta provado.

Veja-se que sequer no prazo recursal o demandante providenciou, como lhe incumbia, a evidência do defeito na intimação, inexistindo dúvida mínima sobre alegado evento.

Desse modo, a inércia quanto ao atendimento da determinação de emenda da inicial é patente.

A legislação processual civil vigente prevê para as hipóteses de desatendimento à determinação de emenda o indeferimento da exordial.

Com efeito, ordenada a emenda da inicial, a parte autora quedou-se inerte, a incidir o regramento do artigo 321, *caput* e parágrafo único, c.c. artigo 330, IV, do CPC/2015, *in verbis*:

Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

Art. 330. A petição inicial será indeferida quando:

(...)

IV - não atendidas as prescrições dos arts. 106 e 321.

Por outro lado, é pacífico o entendimento jurisprudencial pelo correto indeferimento da petição inicial quando não atendida a determinação de emenda:

PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS - EMENDA - INDEFERIMENTO. Só depois de dar oportunidade ao autor para emendar ou complementar a inicial e ele não cumprir a diligência, o Juiz poderá indeferir a inicial. Recurso provido.

(STJ, REsp 171361, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, j. 17/08/1998, DJU 14/09/1998).

PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - PETIÇÃO INICIAL - INÉPCIA - AUSÊNCIA DO ENDEREÇO DOS AUTORES - EMENDA FACULTADA - INÉRCIA DA PARTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. I. Impõe-se o indeferimento da inicial e a consequente extinção do processo, caso a parte permaneça inerte diante da determinação de emenda ou a ofereça de maneira incompleta, sem que a peça se torna inepta. II. A qualificação dos autores na petição inicial deve conter os respectivos endereços de forma a possibilitar a intimação pessoal de atos e termos do processo (artigo 282, II, do CPC). III. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 200001400037, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 25/06/2001).

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. INCISO I DO ARTIGO 267 DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. 1. Nos termos do art. 284 do CPC, deve o juiz, ao perceber defeitos ou deficiência na inicial, determinar a intimação do autor para promover a emenda ou correção da deficiência, no decurso, sob pena de indeferimento da inicial. A jurisprudência desta Corte é pacífica em reconhecer que a se cuida de ato do advogado. 2. A intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267, também do CPC, não se aplica à hipótese. Precedente. 3. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 200400311417, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 03/11/2005, DJ 14/11/2005).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PETIÇÃO INICIAL. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. AUSÊNCIA DE REGULARIZAÇÃO NO 2º GRAU DE JURISDIÇÃO. ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. INICIAL INDEFERIDA. 1. A apresentação dos documentos indispensáveis à propositura da ação é ônus do embargante, ora apelada, nos termos dos artigos 16, § 2º, da Lei Federal nº 6.830/80, e 283 e 333, ambos do Código de Processo Civil. 2. No caso dos autos, neste grau de jurisdição, a apelada deixou de juntar aos autos os documentos essenciais, sendo intimada a fim de regularizar a falta processual. 3. Ocorre que, transcorrido o prazo, a apelada deixou de regularizar o feito, assim, a parte deve sofrer a consequência legal que é o indeferimento da petição inicial nos termos do artigo 284, do Código de Processo Civil. 4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos. Processo extinto sem a apreciação do mérito.

(TRF-3ª Região, 4ª Turma, APELREEX 00064088420064036108, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 130/08/2012).

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. Embora regularmente intimado (duas vezes pela imprensa oficial e uma pessoalmente) a regularizar a inicial, com a juntada dos documentos indispensáveis ao exame da lide (arts. 283 e 284 do CPC), quedou-se inerte a demandante. Correta, assim, a extinção do feito, sem resolução do mérito. 3. O fundamento para o decreto extintivo, porém, não será o art. 267, III, do CPC, haja vista que sua aplicação exige o requerimento da parte contrária, a teor da Súmula nº 240 do C. STJ. A extinção se dá, assim, com supedâneo no art. 284, parágrafo único, do mesmo Código. Precedentes. 4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem a suficiência a motivação exposta na decisão monocrática. 5. Agravo regimental improvido.

(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AMS 00062871120054036102, Relator Juiz Convocado LEONEL FERREIRA, e-DJF3 Judicial 119/07/2012).

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO LOCALIZAÇÃO DO RÉU. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. 1. Cabe ao autor de qualquer demanda apontar o endereço correto do réu, sendo tal tarefa da parte, e não do Juiz. 2. Ante o fato de a Autora não ter fornecido o endereço à correta citação do devedor, não é razoável eternizar a permanência dos autos em cartório, sugando a máquina judiciária, a espera de requerimento que impulsiona o feito. 3. Ressalte-se que o inciso I, do art. 267, do CPC, não carece da intimação pessoal prevista no § 1º, do mesmo dispositivo. A Peça Exordial é inepta, pois a qualificação do Réu, como endereço correto, é requisito da Petição Inicial (art. 282, II do CPC). Ademais, mesmo se assim não fosse, a supracitada intimação foi cumprida pelo Juízo a quo que abriu prazo de 10 (dez) dias para que a Caixa Econômica promovesse as diligências necessárias, sob pena de extinção. Entretanto, a parte interessada quedou-se inerte. 4. Apelação conhecida e desprovida.

(TRF2, AC 201215100034948, Oitava Turma Especializada, Rel. Des. Federal GUILHERME DIEFENTHAELER, e-DJF2R 03/12/2014)

RECURSO DE APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. DEVEDOR. PAREDEIRO DESCONHECIDO. ENDEREÇO INCORRETO. OPORTUNIDADE. EXTINÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. RECURSO IMPROVIDO. 1 - Trata-se de apelação objetivando a reforma da sentença que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, incisos III e IV, do Código de Processo Civil. 2 - A extinção merece ser confirmada, porque a exigência contida no inciso VII do art. 282 do CPC determina que conste, na petição inicial, o requerimento de citação do demandado, razão pela qual compete à parte autora fornecer o correto endereço do réu e de seus representantes legais. 3 - O fato da parte autora não ter fornecido o endereço à correta citação do devedor, apesar das diversas oportunidades concedidas, não pode servir de pretexto para se eternizar a prestação jurisdicional. 4 - Inobstante a apelante afirme ausência de intimação pessoal, nestes autos há despacho determinando expressamente a intimação pessoal da CEF, revelando seu cumprimento através de Certidão Positiva. 5 - Recurso improvido.

(TRF2, AC 201051100002253, Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Federal CÁRMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, e-DJF2R 02/10/2013)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CAIXA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLÊNCIA. RÉUS NÃO LOCALIZADOS. VÁRIAS INTIMAÇÕES DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PARA REGULARIZAR A PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE NA CITAÇÃO POR EDITAL. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, haja vista a inexistência de endereço do réu, a falta de êxito em encontrá-lo, apesar das diligências promovidas, e a ausência de interesse da CAIXA na realização de citação por edital. 2. Verifica-se que não foi possível a citação dos réus no endereço fornecido na inicial, pois o imóvel encontrava-se desocupado. 3. A demandante foi intimada por diversas vezes para informar o endereço correto dos demandados, havendo o juiz "a quo", inclusive, sugerido a realização da citação por edital. Contudo, a própria CAIXA, afirmou expressamente que não possuía interesse na mencionada citação. 4. A petição inicial, no caso em apreço, não preenche todos os requisitos elencados nos arts. 282 e 283 do CPC, posto que não indica, de forma satisfatória, o real domicílio e residência dos réus. Apesar do prazo de 10 (dez) dias, exigido em lei, haver sido concedido pelo juiz sentenciante, o endereço dos demandados não foi apresentado e, por conseguinte, o defeito não foi sanado. Diante disso, se impõe a extinção do feito sem resolução do mérito, pois a petição inicial restou inepta. 5. Na verdade, foi concedido à autora um prazo bem superior ao previsto no CPC para a regularização da peça vestibular, tendo a demandante, mesmo assim, quedado inerte. Apelação improvida.

(TRF5, AC 00081976320104058100, Primeira Turma, Rel. Des. Federal JOSÉ MARIA LUCENA, DJE 18/10/2012)

Por derradeiro, desnecessária a intimação pessoal da parte, porquanto não se trata de decisão amparada em abandono processual.

Conclui-se, pois, ser de rigor a manutenção da sentença.

#### **Das verbas sucumbenciais**

O autor afirma na apelação ser beneficiário da justiça gratuita, o que é inverídico, a tangenciar a litigância frívola.

O Juízo a quo não concedeu os benefícios da assistência judiciária gratuita ao autor, tampouco a apelação aborda a questão, não estando o tema devolvido a este Tribunal por meio do recurso.

Nessa senda, compete ao autor o pagamento das custas processuais iniciais e de preparo do recurso, com observância ao art. 486, caput, c.c. §2º, CPC.

Quanto aos honorários advocatícios, não havendo fixação na sentença, descabe arbitrar os recursais.

## **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

É o voto.

---

## **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE EMENDA À INICIAL: DESATENDIMENTO. SENTENÇA DE INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. PERTINÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pelo autor em face de sentença que indeferiu a petição inicial, por não atendimento à determinação de emenda.
2. O apelante argumenta que *"por um erro do sistema de publicação, os patronos não receberam a intimação para apresentação do cálculo"*. A alegação é despida de qualquer indício de falha no sistema de intimação da decisão deliberativa sobre a emenda da inicial.
3. Sequer no prazo recursal o demandante providenciou, como lhe incumbia, a evidência do defeito na intimação, inexistindo dúvida mínima sobre alegado evento.
4. Desnecessária a intimação pessoal da parte, porquanto não se trata de decisão amparada em abandono processual.
5. A legislação processual civil vigente prevê para as hipóteses de desatendimento à determinação de emenda o indeferimento da exordial. Intelecção do art. 321, *caput* e parágrafo único, c.c. art. 330, IV, do CPC. Precedentes.
6. O Juízo *a quo* não concedeu os benefícios da assistência judiciária gratuita ao autor, tampouco a apelação aborda a questão, não estando o tema devolvido a este Tribunal por meio do recurso.
7. Compete ao autor o pagamento das custas processuais iniciais e de preparo do recurso, com observância ao art. 486, *caput*, c.c. §2º, CPC.
8. Apelação desprovida.

---

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003536-06.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003536-06.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## **RELATÓRIO**

Trata-se de mandado de segurança coletivo, com pedido liminar, impetrado por *Associação Nacional dos Contribuintes de Tributos* em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos, objetivando declaração, em favor dos associados da impetrante, de inexistência das contribuições ao PIS/COFINS, com o reconhecimento do direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos.

A r. sentença julgou o processo extinto sem resolução do mérito, em face da ilegitimidade passiva da autoridade coatora, nos termos dos artigos 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, a parte impetrante alega a sua legitimidade ativa para promover a presente ação. Requer a reforma da sentença com o provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003536-06.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Preliminarmente, no que concerne à legitimidade passiva da autoridade coatora, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o Delegado da Receita Federal do Brasil da jurisdição onde se encontra sediada a matriz da pessoa jurídica, por ser a autoridade responsável pela arrecadação, cobrança e fiscalização de tributos e contribuições federais, é a parte legítima para figurar no polo passivo de mandado de segurança no qual se discute a cobrança de contribuições previdenciárias relativas à própria matriz e suas filiais.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. POLO PASSIVO. MULTA. CABIMENTO.*

*1. As Turmas de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça firmaram o entendimento de que o Delegado da Receita Federal do Brasil que atua no território onde está sediada a matriz da pessoa jurídica, por ser responsável pela fiscalização, cobrança e arrecadação de tributos e contribuições federais da empresa, é parte legítima para integrar o polo passivo do mandado de segurança que discute as contribuições previdenciárias referentes às filiais.*

*2. Hipótese em que a instância ordinária consignou que é o Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto - SP, local onde se situa a matriz da empresa, a parte legítima para figurar no polo passivo de mandado de segurança no qual se discute a cobrança de contribuições previdenciárias relativas às suas filiais.*

*3. O recurso manifestamente improcedente atrai a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, na razão de 1% a 5% do valor atualizado da causa.*

*4. Agravo interno desprovido com aplicação de multa."*

*(AgInt no REsp 1523138/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 08/08/2016).*

Portanto, se uma empresa com filiais pretende questionar a cobrança de contribuições previdenciárias patronais por meio de mandado de segurança, deve fazê-lo na Seção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o estabelecimento matriz, sendo indicada autoridade coatora o Delegado da Receita Federal do Brasil com atuação sobre ele.

Assim sendo, considerando que a matriz da impetrante está situada no município de Salvador/Bahia, a autoridade coatora competente é o Delegado da Receita Federal atuante na referida cidade, razão pela qual deve ser mantida a sentença recorrida.

Isto posto, **nego provimento à apelação da parte impetrante**, mantendo na íntegra, a douda sentença recorrida.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTORIDADE COATORA. LEGITIMIDADE PASSIVA. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL ONDE SE SITUA A MATRIZ DA PESSOA JURÍDICA. RECURSO IMPROVIDO.**

I. Preliminarmente, no que concerne à legitimidade passiva da autoridade coatora, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o Delegado da Receita Federal do Brasil da jurisdição onde se encontra sediada a matriz da pessoa jurídica, por ser a autoridade responsável pela arrecadação, cobrança e fiscalização de tributos e contribuições federais, é a parte legítima para figurar no polo passivo de mandado de segurança no qual se discute a cobrança de contribuições previdenciárias relativas à própria matriz e suas filiais.

II. Se uma empresa com filiais pretende questionar a cobrança de contribuições previdenciárias patronais por meio de mandado de segurança, deve fazê-lo na Seção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o estabelecimento matriz, sendo indicada como autoridade coatora o Delegado da Receita Federal do Brasil com atuação sobre ele.

III. Considerando que a matriz da impetrante está situada no município de Salvador/Bahia, a autoridade coatora competente é o Delegado da Receita Federal atuante na referida cidade, razão pela qual deve ser mantida a sentença recorrida.

IV. Apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte impetrante, mantendo na íntegra, a douda sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000686-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CINTIA VIVIANE DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO CALHADO RODRIGUES - SP246664-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000686-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CINTIA VIVIANE DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO CALHADO RODRIGUES - SP246664-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CINTIA VIVIANE DASILVA** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos seguintes termos:

“Vistos, etc.

1. **Indeferiu** o pedido de concessão de justiça gratuita, haja vista o documento constante do Id nº 25966080 não ser hábil a demonstrar que a parte autora encontra-se desprovida de condições de pagar custas processuais e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família (art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal e do artigo 98 do Código de Processo Civil).

2. Providencie a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, a regularização da inicial com a comprovação do recolhimento das custas iniciais, sob pena de extinção do presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil.

3. Com o integral cumprimento do item “2”, venham os autos conclusos para apreciação do pedido de tutela antecipada.

4. Silente, tornem os autos conclusos para sentença de extinção.

Intimem-se.”

(negrito original)

Alega a agravante que a decisão agravada desconsiderou que o objeto do feito de origem é a falta de pagamento das parcelas de financiamento imobiliário, tampouco sua condição humilde e afirma que a Defensoria Pública exige, como requisito objetivo de admissão à assistência judiciária que o beneficiário tenha renda inferior a 3 salários mínimos.

Pugnou pela antecipação da tutela recursal.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (NNum. 121859002 – Pág. 1/4) e, intimada, a agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000686-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CINTIA VIVIANE DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO CALHADO RODRIGUES - SP246664-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...)

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

(...)

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

No caso dos autos, entendo que os documentos carreados pelo agravante ao feito de origem são suficientes à comprovação da situação de hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Com efeito, a declaração de renda relativa ao exercício 2019 (ano-calendário 2018) apresentado pela agravante no feito de origem (Num. 120780250 – Pág. 8/18) aponta rendimentos tributáveis de R\$ 28.550,00 (ou R\$ 2.380 mensais), bem como a inexistência de patrimônio relevante.

O que se constata, portanto, é que os elementos constantes dos autos são suficientes a caracterizar a hipossuficiência econômica que autoriza a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Diante dos fundamentos expostos, **dou provimento** ao agravo de instrumento para conceder à agravante os benefícios da justiça gratuita, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E IMPOSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.** 1. Entendimento jurisprudencial segundo o qual a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. 2. Documentos que comprovam renda mensal e inexistência de patrimônio relevante. 3. Caracterização da situação de hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios da justiça gratuita. 4. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para conceder à agravante os benefícios da justiça gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021896-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
AGRAVADO: EDILENE PEREIRA CLEMENTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021896-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
AGRAVADO: EDILENE PEREIRA CLEMENTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por **SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS** contra julgado monocrático que, com fulcro no art. 932, IV, b do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento.

A agravante sustenta, em suma, ser mister a desconsideração dos julgamentos do C. Superior Tribunal de Justiça mencionados no v. acórdão, vez que ultrapassados e a legitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF uma vez que é gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, garantido por recursos do Tesouro Nacional (apólices públicas do ramo 66) e, assim, a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021896-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
AGRAVADO: EDILENE PEREIRA CLEMENTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A r. decisão combatida assim discorreu:

*Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, visando ao reconhecimento do interesse da CEF na presente demanda, com a consequente competência da Justiça Federal.*

*O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.*

*Com contramínuta.*

**Este o relatório.**

**Decido.**

*O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "a", do CPC.*

*A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, in verbis:*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012).*

*Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA.*

*No caso dos autos, todos os contratos foram assinados fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.*

*Esse permanece sendo o entendimento do C. STJ, in verbis:*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. SEGURO. MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE JURÍDICO. NÃO VERIFICAÇÃO. PARÂMETROS DEFINIDOS NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.091.393/SC. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS, COM RISCO EFETIVO DE EXAURIMENTO DA RESERVA DO FESA. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI Nº 13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO NO TEXTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NºS 5, 7, 83 E 126, TODAS DO STJ. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Inaplicáveis as disposições do NCPC a este julgamento ante os termos do Emendado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 2. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado de 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA - seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para o acórdão a Ministra NANCY ANDRIGHI, Dje 14/12/2012). 3. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça Estadual. 4. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei nº 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei nº 12.409/2011. Precedentes. 5. A pretensa alteração do decidido no acórdão impugnado, no que se refere à não ocorrência de prescrição e à inexistência de cobertura de vícios construtivos pela apólice habitacional, exigiria o reexame de fatos e provas e a interpretação de cláusulas contratuais, o que é vedado em recurso especial pelas Súmulas nºs 5 e 7 do STJ. 6. O aresto recorrido, ao afastar a incidência da MP nº 513/2010, que deu ensejo à Lei nº 12.409/2011, invocada pelo BRADESCO, motivou seu entendimento com base na interpretação da Constituição Federal. Não tendo o BRADESCO interposto oportunamente o imprevidente recurso extraordinário, o apelo nobre também encontraria obstáculo nos rigores contidos na Súmula nº 126 desta Corte: É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucionais e infraconstitucionais, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário. 7. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 358713/SC, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 01/12/2016, Dje 13/12/2016).*

*Nesse cenário, "inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei nº 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei nº 12.409/2011", portanto aplicável o referido precedente supracitado, proferido pela sistemática dos recursos repetitivos.*

*Nesse sentido vem decidindo esta E. Corte, in verbis:*

**AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC DE 1973. SEGURO. SFH. AGRAVOS DESPROVIDOS.** 1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, em sua redação primitiva. 2. Tratando-se de agravo legal interposto na vigência do Código de Processo Civil de 1973 e observando-se o princípio "tempus regit actum", os requisitos de admissibilidade recursal são aqueles nele estabelecidos (Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça). 3. Por ocasião do julgamento do recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no §3º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015. 4. A Justiça Federal não tem competência para julgar a ação, a Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior. 5. De acordo com que se infere do julgado, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. 6. In casu, o contrato foi assinado no ano de 1981 (fls. 15/28), portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal. 7. Agravos legais desprovidos. (TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006418-70.2016.4.03.0000/SP, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, Primeira Turma, j. 06/12/2016, e-DJF3 15/12/2016 Pub. Jud. I – TRF).

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL E AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA EM CONTRATO VINCULADO AO SFH. APÓLICES PÚBLICAS COM COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO FIRMADO ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 7.682/1988. INTERESSE DA CEF AFASTADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSOS NÃO PROVIDOS.** 1. Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH), tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública. 2. A partir vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988. 3. Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68". 4. Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato Declaratório do Congresso Nacional 18/2010). 5. Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS. 6. Para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS. Precedentes. 7. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que o contrato relativo à presente ação foi firmado anteriormente à vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS. 8. Agravo legal da Caixa Econômica Federal e agravo interno da Companhia Excelsior de Seguros não providos. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003445-45.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 06/12/2016, e-DJF3 14/12/2016 Pub. Jud. I – TRF).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. COBERTURA SECURITÁRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERVENÇÃO.** 1 - Para configuração do interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA (EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC). 2 - No caso em tela, todos os contratos de mútuo foram assinados antes de 02/12/1988, ou seja, fora do período referenciado, não havendo interesse da CEF em integrar o feito, o que enseja o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal. 3 - Agravo de instrumento provido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012067-16.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 18/10/2016, e-DJF 27/10/2016 Pub. Jud. I – TRF).

*Sendo assim, não vislumbro nos autos elementos para a reforma da r. decisão agravada.*

*Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.*

*P.I.*

Reanalisando os autos em cotejo como trecho acima destacado, se verifica que razão assiste ao recorrente.

Embora o contrato de venda e compra entre ODEMIR RIBEIRO e sua esposa, mutuários originários, e EDILENE PEREIRA CLEMENTE e seu marido, parte que posteriormente requereu a indenização do seguro, tenha se dado na data de 02/04/09 (ID 89974103), na verdade há de se considerar o dia do acordo de origem firmado como Cohab-Bauru e Caixa Econômica Federal.

A assinatura ocorreu em 30/07/99, dentro do período referenciado e, em manifestação da instituição bancária, informou que a apólice do caso possui natureza do ramo 66 (pública), o que justifica seu interesse.

Desta feita, há de se acolher o presente recurso para determinar a permanência dos autos na Justiça Federal.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação supra.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO INTERNO. SEGUROS DE MÚTUA HABITACIONAL NO SFH. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL COMO GESTORA DO FCVS. CONTRATO FIRMADO EM 1989. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ERRO MATERIAL DO DISPOSITIVO. AGRAVO PROVIDO.**

1. A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da Caixa Econômica Federal - CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o feito no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

2. Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do referido Fundo, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato original foi assinado no ano de 1999, portanto, dentro do período referenciado, e sua apólice pertence ao ramo 66, o que demonstra o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal. Precedentes.

4. Agravo interno a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021438-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: POSTO DE SERVICOS DISPOSTO LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: WAGNER RENATO RAMOS - SP262778-A, FABIANA JUSTINO DE CARVALHO - SP270329-A, GUILHERME CORTE KAMMER - SP334196

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021438-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: POSTO DE SERVICOS DISPOSTO LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: WAGNER RENATO RAMOS - SP262778-A, FABIANA JUSTINO DE CARVALHO - SP270329-A, GUILHERME CORTE KAMMER - SP334196

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, nos autos da execução fiscal proposta na instância de origem, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta, para o fim de determinar a exclusão dos juros de mora e a multa administrativa posteriores à decretação da falência da sociedade empresária executada (ID 1340129, páginas 73-77).

Inconformada, a agravante sustenta que faltava interesse processual da falida para alegar a impossibilidade de cobrança de juros, pois o cabimento ou não da cobrança de tais juros depende da verificação de ativo após o pagamento do passivo, na forma do art. 124 da Lei n. 11.101/2005, o que somente pode ser aferido pelo juízo em que se processa a falência, e não pelo juízo de origem, responsável apenas pela execução fiscal.

Defende que a exclusão dos juros sem observar a suficiência ou insuficiência do ativo e do passivo da massa falida é incabível, pois depende do encerramento do processo falimentar. Quanto ao mais, afirma que a multa moratória é perfeitamente exigível da massa falida, conquanto esteja em ordem de classificação menos privilegiada, conforme estabelece o art. 83, inc. VII, da Lei n. 11.101/2005.

Considerando a inexistência de pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, este Relator determinou a intimação da parte contrária para que ofertasse a sua contraminuta, conforme preconiza o art. 1.019, inc. II, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 1408003, página 1).

Devidamente intimada, a agravada não apresentou sua contraminuta.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021438-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: POSTO DE SERVICOS DISPOSTO LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: WAGNER RENATO RAMOS - SP262778-A, FABIANA JUSTINO DE CARVALHO - SP270329-A, GUILHERME CORTE KAMMER - SP334196

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Duas são as questões que se colocam nos autos do presente agravo de instrumento. A primeira delas é a de se saber se os juros moratórios poderiam ou não ser cobrados da massa falida. A segunda, de seu turno, é a de se saber se a multa moratória poderia ou não ser cobrada da massa falida.

Quanto ao primeiro aspecto, registro que a falência da sociedade empresária foi decretada em 02 de abril de 2009, conforme ID 1340107, página 27, com o que as normas da Lei n. 11.101/2005 é que devem ser aplicadas na espécie. O art. 124 do mencionado diploma legal estatui o seguinte:

*“Art. 124. Contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.*

*Parágrafo único. Excetuam-se desta disposição os juros das debêntures e dos créditos com garantia real, mas por eles responde, exclusivamente, o produto dos bens que constituem a garantia.”*

Assim, os juros vencidos após a decretação da falência realmente não podem ser cobrados da massa falida, mas isso somente não ocorrerá quando a massa falida não tiver ativo para cobrir todo o passivo. Tal aspecto, como é cediço, somente pode ser averiguado no próprio processo falimentar, pois no bojo daquela demanda que se levanta todos os bens que compõem o acervo patrimonial da sociedade empresária e se reúnem todas as suas obrigações.

Por outras palavras, não é possível afastar, desde já, a incidência dos juros, pois estes somente podem ser afastados quando o ativo claramente não for suficiente para acertar o passivo, sendo certo que tal circunstância somente pode ser averiguada no processo falimentar. A corroborar a tese ora esposada, eis um julgado desta Egrégia Corte Regional:

“**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - FALÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA - SUSPENSÃO DO EXECUTIVO - DESCABIMENTO - DEMONSTRATIVO DO DÉBITO - MULTA - JUROS DE MORA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 10. Quanto aos juros de mora, dispõe a Lei nº 11.101/2005: “Art. 124 - Contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.” 11. No mesmo sentido da antiga Lei de falência (artigo 26 do Decreto-lei nº 7661/45), o novel diploma não exclui os juros moratórios antes da verificação da capacidade de pagamento do ativo apurado da falida. 12. Não havendo prova da insuficiência do ativo apurado, prematura a exclusão dos juros moratórios. 13. Considerando que a decisão agravada (fl. 184) determinou tão somente a manifestação de “cálculo atualizado da dívida em conformidade com a Lei de Falências”, entendendo plausível, nos termos supra, a apresentação do cálculos, como destaque dos juros de mora, já que seu pagamento depende da suficiência dos ativos da massa falida. 14. Agravo de instrumento parcialmente provido.”**

(AI 0008816-24.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2017.)

De outro lado, quanto ao segundo aspecto de recurso, relativo à multa moratória, tenho que razão assiste mais uma vez à Fazenda Nacional. O art. 83, inc. VII, da Lei n. 11.101/2005 dispõe a respeito de seu cabimento mesmo quando a sociedade empresária devedora passa por falência:

Nesse sentido, já decidiu a Egrégia Primeira Turma, consoante aresto que transcrevo na sequência:

“**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. PENA PECUNIÁRIA. APLICABILIDADE. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. NECESSIDADE DE SUFICIÊNCIA DE ATIVOS. RECURSO PROVIDO.**

I. A Lei nº 11.101, de 09/02/2005 não se aplica aos processos de falência ajuizados anteriormente ao início de sua vigência, os quais, nos termos do seu artigo 192, deverão ser regidos pelo Decreto-lei nº 7.661/45.

II. Desse modo, considerando que a falência foi decretada em 03/12/2015 devem ser aplicadas, no caso concreto, as disposições da Lei nº 11.101/2005.

**III. O artigo 83 da Lei nº 11.101/2005, prevê no inciso VII que podem ser reclamadas na falência as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias.**

IV. Em relação aos juros de mora, no artigo 124 da Lei nº 11.101/2005 está expressamente prevista a inclusão dos juros posteriores à quebra somente na hipótese de restar comprovada a suficiência do ativo apurado para sua satisfação.

V. Agravo de instrumento a que se dá provimento.” (grifei)

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5019425-39.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 28/11/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019)

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo de instrumento interposto, para o fim de, reformando a decisão recorrida, reconhecer que carece ao agravado interesse de agir (adequação) para requerer, na execução fiscal, a exclusão dos juros de mora posteriores à data da quebra (uma vez que a questão deve ser dirimida no processo falimentar), bem como para reconhecer a exigibilidade da multa de mora, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. EXCLUSÃO DE JUROS E DA MULTA MORATÓRIA PELO JUÍZO A QUO. DESCABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A falência da sociedade empresária foi decretada em 02 de abril de 2009, como que as normas da Lei n. 11.101/2005 é que devem ser aplicadas na espécie. O art. 124 do mencionado diploma legal estatui que “contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.”

2. Assim, os juros vencidos após a decretação da falência realmente não podem ser cobrados da massa falida, mas isso somente não ocorrerá quando a massa falida não tiver ativo para cobrir todo o passivo. Tal aspecto, como é cediço, somente pode ser averiguado no próprio processo falimentar, pois no bojo daquela demanda que se levanta todos os bens que compõem o acervo patrimonial da sociedade empresária e se reúnem todas as suas obrigações. Precedentes.

3. De outro lado, o art. 83, inc. VII, da Lei n. 11.101/2005 dispõe a respeito da multa moratória mesmo quando a sociedade empresária devedora passa por falência.

4. Agravo de instrumento provido para, reformando a decisão recorrida, reconhecer que carece ao agravado interesse de agir (adequação) para requerer, na execução fiscal, a exclusão dos juros de mora posteriores à data da quebra (uma vez que a questão deve ser dirimida no processo falimentar), bem como para reconhecer a exigibilidade da multa de mora.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto, para o fim de, reformando a decisão recorrida, reconhecer que carece ao agravado interesse de agir (adequação) para requerer, na execução fiscal, a exclusão dos juros de mora posteriores à data da quebra (uma vez que a questão deve ser dirimida no processo falimentar), bem como para reconhecer a exigibilidade da multa de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024187-68.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, STEMAG

ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO BARBIERI - SP112954-A, ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA - SP48678-A

APELADO: STEMAG ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA - SP48678-A, EDUARDO BARBIERI - SP112954-A

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS VALALÁ - SP125844

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024187-68.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, STEMAG

ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO BARBIERI - SP112954-A, ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA - SP48678-A

APELADO: STEMAG ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA - SP48678-A, EDUARDO BARBIERI - SP112954-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS VALALA - SP125844  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Stemag Engenharia e Construções Ltda, União Federal e SESI/SENAI, em face de v. acórdão proferido por esta E. Primeira Turma, que, por unanimidade, "não conheceu da apelação interposta por SESI/SENAI e negou provimento à remessa necessária".

As duas primeira embargantes alegam em síntese, que o v. acórdão embargado apresenta omissão, uma vez que deixou de apreciar os recursos de apelação da União (Id. 22067851 - pág. 13/Id. 22067852 pág. - 9) e de Stemag Engenharia e Construções Ltda (Id 22067849 – pág. 5/16).

O SESI/SENAI, por sua vez, afirma que o aresto incorreu em omissão quanto à legitimidade da entidade paraestatal em figurar no polo passivo da demanda. Requer, assim, a pronunciamento do juízo a fim de que seja sanado o vício apontado.

Com resposta aos embargos, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024187-68.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, STEMAG ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO BARBIERI - SP112954-A, ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA - SP48678-A

APELADO: STEMAG ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA - SP48678-A, EDUARDO BARBIERI - SP112954-A

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS VALALA - SP125844

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Os embargos de declaração da União e da Stemag devem ser acolhidos.

Com efeito, não houve apreciação das apelações interpostas pela Fazenda Nacional e pela Stemag Engenharia, de modo que deve ser anulado o julgamento proferido anteriormente, permitindo a apreciação de forma simultânea de todos os recursos.

Em razão do necessário novo julgamento, restará prejudicada a análise dos embargos de declaração opostos pelo SESI/SENAI.

#### A seguir, passo a analisar novamente o caso.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Stemag Engenharia e Construções Ltda em face da União Federal e Outro, objetivando a declaração de inexigibilidade de contribuições previdenciárias sobre a folha de salários (cota patronal, SAT/RAT e entidades terceiras) incidentes sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, bem como seja a parte ré condenada a restituir o indébito tributário recolhidos nos últimos cinco anos a partir do ajuizamento da demanda, atualizado pela taxa Selic.

Às fls. 58/59 (autos físicos), determinou-se a intimação do Fundo Nacional de Desenvolvimento – FNDE, Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, Serviço Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa – SEBRAE, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – SENAI e Serviço Social da Indústria – SESI, para que manifestassem eventual interesse em ingressar no feito.

Processado regularmente o feito, sobreveio sentença que indeferiu o pedido de denunciação da lide para que as entidades paraestatais assumissem posição de litisconsortes e reconheceu a legitimidade exclusiva da União Federal para responder a presente demanda. No mérito, julgou procedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, para assegurar o direito à autora de não ser compelida ao recolhimento de contribuição previdenciária (cota patronal, SAT/RAT e entidades terceiras) sobre o aviso prévio indenizado, reconhecendo o direito à restituição ou eventual compensação dos valores indevidamente recolhidos observado o prazo prescricional de cinco anos, bem como aqueles recolhidos durante o curso da demanda, atualizados pela Taxa Selic, respeitada a regra estabelecida no art. 170-A do Código Tributário Nacional. Condenou a União, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. (fls. 226/231 e 269/271 – autos físicos)

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

Apela o SESI/SENAI. Sustenta, em síntese, a constitucionalidade e legalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre a verba apontada, pelo caráter remuneratório e habitual da parcela. (fls. 243/252 – autos físicos)

Apela a Stemag. Requer a reconsideração da base de fixação os honorários de sucumbência, a fim de que sejam arbitrados sobre o valor do proveito econômico obtido pela autora na ação judicial, por ser mais abrangente que o valor da causa. (fls. 293/304 – autos físicos)

Apela a União. Argumenta, preliminarmente, que está dispensada de apresentar recurso quanto à inexigibilidade de contribuição previdenciária cota patronal incidentes sobre o aviso prévio indenizado, nos termos dos Pareceres 485/16 e 981/17 da PGFN. No mérito, insurge-se contra a exoneração do contribuinte ao recolhimento de contribuição previdenciária destinada ao SAT e às entidades terceiras sobre a verba em questão, face à habitualidade do pagamento da parcela, integrando a folha de salários do contribuinte, conforme consignado pela STF no RE 565.160/SC. Sobre eventual compensação tributária, alega que a repetição do indébito deve ser realizada apenas com contribuições previdenciárias vencidas e contributos de mesma espécie e destinação constitucional. Subsidiariamente, requer a exclusão dos valores atinentes à contribuição previdenciária cota patronal da base de cálculo dos honorários, por força do art. 19 da Lei nº 10.522/02. (fls. 341/349 – autos físicos)

Com contrarrazões (fls. 276/292; 331/335; 350/351 – autos físicos), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### **Da ilegitimidade passiva das entidades paraestatais**

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo Decreto-Lei n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94, da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

*Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.*

[...]

*Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.*

Disso decorrem inúmeras consequências. A inscrição dos débitos em dívida ativa, sua cobrança em juízo via execução fiscal, sua inclusão em parcelamentos, são exemplos de situações que dizem respeito tão somente ao ente arrecadador e o contribuinte.

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

*PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como REFIS, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, SESI e SENAI. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o REFIS constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador; que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias administradas pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do REFIS. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no REFIS, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido. (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010).*

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, o sujeito ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União.

Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte em um processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte. Portanto, não há que se falar em litisconsórcio passivo necessário.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União/Fazenda Nacional e o contribuinte.

A destinação do produto da arrecadação, por sua vez, materializa relação de direito financeiro.

São, portanto, duas relações jurídicas distintas: uma de natureza tributária, entre ente arrecadador e contribuinte e outra, de direito financeiro, estabelecida entre o ente arrecadador e as entidades beneficiárias do produto da arrecadação.

A situação discutida na demanda subjacente materializa, em verdade, hipótese em que se admite a assistência simples, na qual o terceiro ingressa no feito afirmando-se titular de relação jurídica conexa àquela que está sendo discutida.

Como define a doutrina:

*Na assistência simples, o terceiro ingressa no feito afirmando-se titular de relação jurídica conexa àquela que está sendo discutida. O interesse jurídico do terceiro reflete-se na circunstância de manter este, com o assistido, relação jurídica que poderá ser afetada a depender do julgamento da causa. (...) Fundamental perceber que, no processo, não se discute relação jurídica da qual faça parte este terceiro, bem como não tem ele qualquer vínculo jurídico com o adversário do assistido. O terceiro intervém para ser parte auxiliar - sujeito parcial mas que, em razão de o objeto litigioso do processo não lhe dizer respeito diretamente, fica submetido à vontade do assistido. Bom exemplo é o do sublocatário, em demanda de despejo contra o locatário, pois o direito dele depende da preservação de direito de outrem; seu interesse jurídico é imediato e aparentemente altruísta, pois, para proteger o seu patrimônio, tem de ajudar na defesa do alheio." (FREDIE DIDIER Jr. Curso de Direito Processual Civil, vol 1. Salvador: Ed. Juspodivm, 9ª edição, 2008, p. 330)*

Nesse sentido já decidiu o STJ:

*Há interesse jurídico quando o terceiro encontra-se sujeito à eficácia reflexa do provimento prolatado no processo pendente. Vale dizer: há interesse jurídico quando a decisão pode alcançar de maneira negativa a esfera jurídica do terceiro que entretém uma relação jurídica conexa àquela afirmada em juízo. A relação jurídica do terceiro não está em juízo para ser decidida: o que se encontra em juízo é uma relação ligada com a relação do terceiro, cuja decisão indiretamente poderá prejudicá-lo. O assistente simples não defende direito próprio no processo em que participa nessa condição. (STJ, 1ª Seção, REsp 265.556/AL, DJ 18/12/2000).*

Cabe referir, ainda, que o reconhecimento do litisconsórcio passivo necessário nas ações em se discute a incidência de contribuição previdenciária, para o fim de integrar à lide aproximadamente uma dezena de entes beneficiários, poderá acarretar extrema dificuldade para o processamento dessas ações, tornando obrigatória a necessidade de se realizar mais de uma dezena de intimações para cada ato que envolva o direito dos ocupantes dos dois polos processuais.

Assim sendo, entendo que as entidades integrantes do denominado "Sistema S" possuem, no máximo, interesse jurídico reflexo, o que autorizaria a intervenção como assistentes simples, nos processos em que se discute a incidência de contribuição previdenciária.

Destarte, não se constituem partes, não são litisconsortes e, muito menos, litisconsortes necessários.

Portanto, reconheço a ilegitimidade passiva do SESI, SENAI e demais entidades terceiros.

#### **Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Do aviso prévio indenizado**

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.2. terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 2.2. aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. 2.3. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao seguro de empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 17.8.2006. 2.4. terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. (...) (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).*

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado.

Cumprir observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercução geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Senão, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercução geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consonte o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."*

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

*AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-Agr 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)*

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de aviso prévio indenizado.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017).*

#### **Do SAT/RATE entidades terceiras**

Ressalta-se que as conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros, na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA, AO SAT E DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. HORAS EXTRAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE, LICENÇA PATERNIDADE E FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS. EXIGIBILIDADE. 1. Incidência de contribuição previdenciária sobre verbas com natureza remuneratória: horas extras, férias gozadas, salário maternidade, licença paternidade e faltas abonadas/justificadas. 2. Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRÁ e salário-educação) sobre as verbas incluídas, verifica-se da análise das legislações que regem os institutos -art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRÁ) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). 3. Apelação do contribuinte improvida." (AMS 00084064620144036128, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2015).

"AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E A DESTINADAS A TERCEIROS. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO ANTERIORES AO AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO 13º SALÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. OMISSÃO. AGRAVO DA UNIÃO NÃO PROVIDO. AGRAVO DA IMPETRANTE PROVIDO. 1. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição previdenciária implica na inexistência das contribuições a terceiros. 2. Quanto à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRÁ e salário-educação) sobre as verbas discutidas nos autos, verifica-se da análise das legislações que regem os institutos -art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRÁ) que possuem a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias (folha de salários), razão pela qual acolho a pretensão da impetrante para excluir da base de cálculo das contribuições destinadas a terceiras entidades. 3. Quanto ao aviso prévio indenizado e seus reflexos; o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias. 4. Igualmente, quanto aos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente; a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre os tais verbas. 5. Agravo da União Federal improvido. 6. Agravo da impetrante provido." (AMS 00027603220124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2015).

#### **Da compensação**

Primeiramente, quanto aos critérios para compensação do indébito tributário, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do REsp 1164452/MG, submetido ao regime dos recursos repetitivos, resolveu que a lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas.

O direito à compensação se fará administrativamente com parcelas vencidas e vincendas (REsp 1680829/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 17/10/2017), tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido dos últimos cinco anos contados a partir do ajuizamento da demanda. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe de 11/10/2011).

Saliente-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

Além disso, não subsiste a vedação à compensação das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos, na forma prevista no art. 47, da IN RFB nº 900/2008, e no art. 59, da IN RFB nº 1.300/2012, posto que, consoante entendimento jurisprudencial, tais instruções normativas encontram-se evadidas de ilegalidade, por exorbitarem sua função meramente regulamentar ao vedar a possibilidade de compensação de tributos indevidamente recolhidos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR. 1. Não viola o art. 535, inciso II, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes. 2. A Primeira Seção desta Corte Superior, ao julgar os Recursos Especiais 1.230.957/CE e 1.358.281/SP, no rito do art. 543-C do CPC, consolidou os seguintes entendimentos, respectivamente: (i) incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre os valores pagos a título de salário-maternidade; e (ii) incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o adicional de horas extras. 3. Hipótese em que a sociedade empresária recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008; e 59 da IN RFB 1.300/2012. 4. As IN's RFB 9000/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar. 5. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007. 6. Recurso especial provido em parte para declarar o direito de a sociedade empresária recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Não viola o art. 535, inciso II, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes. 2. A jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno do STF, firmou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia. 3. Recurso especial da União (Fazenda Nacional) a que se nega provimento. (REsp 1498234/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 06/03/2015)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 535 DO CPC/2015. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR. 1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegada ofensa ao art. 535 do CPC/1973 se faz sem a demonstração objetiva dos pontos omitidos pelo acórdão recorrido, individualizando o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão supostamente ocorridos, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula 284/STF. 2. A orientação das Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que as atividades referentes à tributação, à fiscalização, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais vinculadas ao INSS (art. 2º da Lei 11.457/2007), bem como as contribuições destinadas a terceiros e fundos, tais como SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, consoante a expressa previsão contida no art. 3º da referida norma, foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da União, cuja representação, após os prazos estipulados no seu art. 16, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para eventual questionamento quanto à exigibilidade das contribuições, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário. 3. Hipótese em que a sociedade empresária recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012. 4. As IN's RFB 9000/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/1991, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar. 5. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383/1991; 39 da Lei n. 9.250/1995; e 89 da Lei n. 8.212/1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 74 da Lei n. 9.430/1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457/2007. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido para declarar o direito de a sociedade empresária recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional. .EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, nessa parte, dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente), Francisco Falcão e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1603575 2016.01.40671-5, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/10/2017).

DIREITO TRIBUTÁRIO - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS TERCEIROS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - Exclui os terceiros indicados como litisconsortes passivos necessários. As referidas entidades não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexistência de contribuição a eles destinada incidente sobre determinadas verbas, uma vez que inexistem qualquer vínculo jurídico com o contribuinte e são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União as tarefas de fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições destinadas a terceiros incumbem à Receita Federal do Brasil, por força da Lei nº 11.457/2007. II - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regime aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualmente da base de cálculo das exações. III - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terzo constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela APEX-Brasil e, de ofício, excluir os demais terceiros indicados como litisconsortes necessários, mantendo-se apenas a União Federal no polo passivo do feito, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil, com relação às referidas entidades, e NEGAR PROVIMENTO à remessa necessária e ao recurso de apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado." (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371601 0004862-36.2016.4.03.6110, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018).

Por fim, cumpre observar que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

#### **Da atualização dos créditos**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

## Dos honorários advocatícios

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no atual Código de Processo Civil, pois a sentença restou proferida sob sua égide. (Enunciados Administrativos números 3, 4 e 7 do STJ).

É cediço que o atual Código de Processo Civil desceu a minúcias na regulamentação da verba honorária, conferindo parâmetro que deixou pouca ou quase nenhuma discricionariedade ao julgador para a fixação.

Tal inflexibilidade é notada na disposição do art. 85 do CPC, e seus parágrafos, *in verbis*:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

*I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

*III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;*

*IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;*

*V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.*

*§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:*

*I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;*

*II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;*

*III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;*

*IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.*

*§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.*

Como se vê, a nova legislação processual civil contempla uma sistemática objetiva e austera para a fixação dos honorários de sucumbência.

Observe-se que o arbitramento por equidade é possível em algumas hipóteses (art. 85, §8º, CPC), quais sejam, proveito econômico inestimável ou irrisório e valor da causa muito baixo, às quais não se enquadra o caso dos autos.

Digno de nota o recente posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela impossibilidade da estipulação dos honorários sucumbenciais por equidade quando se tratar de proveito econômico elevado, ou seja, fora das hipóteses do art. 85, §8º, CPC.

Na oportunidade, o Tribunal da Cidadania afirmou a obrigatoriedade da incidência da regra do art. 85, §2º, CPC, definida como regra geral para o estabelecimento dos honorários sucumbenciais.

Confira-se:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. ART. 85, § 2º. REGRA GERAL OBRIGATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Segunda Seção, no julgamento do REsp 1.746.072/PR, afastou, na nova sistemática do CPC/2015, a possibilidade de fixação dos honorários advocatícios por equidade, na hipótese de proveito econômico vultoso, e definiu que a expressiva redação legal impõe concluir que: (a) o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (a.1) da condenação; (a.2) do proveito econômico obtido; ou (a.3) do valor atualizado da causa; (b) o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (b.1) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b.2) o valor da causa for muito baixo (REsp 1.746.072/PR, Rel. p/ acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe de 29/03/2019). 2. Na hipótese, os honorários advocatícios, por expressa disposição legal, devem ser fixados com base no proveito econômico obtido, na forma do § 2º do art. 85 do CPC/2015. Deve-se, portanto, levar em conta, como proveito econômico, o benefício patrimonial que os embargos à execução proporcionaram à parte executada. 3. A questão relativa à desproporcionalidade na fixação dos honorários advocatícios em favor dos patronos da agravante, diante da sucumbência recíproca reconhecida pelo Tribunal de origem, não foi invocada nas razões do recurso especial, revelando-se indevida inovação recursal. 4. Em relação à admissibilidade do recurso especial pela alínea "e" do permissivo constitucional, para a correta demonstração da divergência jurisprudencial, deve haver exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas dispares, sob pena de não serem atendidos os requisitos previstos no art. 541, parágrafo único, do CPC/1973 (art. 1.029, § 1º, do CPC/2015) e no art. 255, § 1º, do RISTJ. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1757742/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 23/05/2019).*

Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os percentuais do §3º, incidentes sobre a base de cálculo, que será o valor da condenação ou do proveito econômico, ou ainda, em último caso, o valor atualizado da causa (art. 85, §§3º e 4º, III).

No caso dos autos, não há condenação em face da União Federal, mas é absolutamente possível a mensuração do proveito econômico obtido pelo embargante, uma vez que obteve a liberação da dívida tributária, cuja valor deverá ser apurado em fase de liquidação.

Nessa senda, considerando que o caso concreto amolda-se às disposições do art. 85, §3º, do CPC, e analisando o trabalho realizado, o tempo despendido para tanto e o desfecho da demanda, revela-se suficiente e adequado o arbitramento dos honorários nos percentuais mínimos dos incisos I a V, os quais deverão incidir sobre o valor atualizado do proveito econômico a ser apurado em liquidação, observando a graduação prevista do §5º do referido artigo.

Insta ressaltar, todavia, que deverá ser excluída a quantia relativa ao recolhimento indevido de contribuições previdenciárias cota patronal incidentes sobre o aviso prévio indenizado, do valor do proveito econômico utilizado como base de cálculo da verba honorária.

Isto porque não houve resistência da Fazenda Pública quanto a este pedido.

Com efeito, o art. 19, II e VI, a, da Lei nº 10.522/02 autoriza a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a não contestar a demanda que versar sobre matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda ou que sejam objetos de parecer, vigente e aprovado, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, ou ainda de decisão pacificadora do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado em sede de repercussão geral ou recurso repetitivo.

Em tais casos, se a procuradoria fizesse reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar contestação, não há que se falar em condenação em honorários, *in verbis*:

*Art. 19 (...)*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:*

*I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários;*

No caso dos autos, tendo a matéria atinente à inexigibilidade de contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado sido pacificada pelo STJ no julgamento do RE 1.230.957/RS, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73, bem como sido objeto de Pareceres da PGFN (485/2016 e 981/2017), autorizando a dispensa de recorrer em tais casos, havendo o Procurador da Fazenda Nacional reconhecido expressamente a procedência da alegação em contestação, não deve a União ser condenada em honorários em relação a tais verbas.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. Quando a Fazenda Nacional reconhece a procedência do pedido articulado nos embargos do devedor, fica isenta do pagamento de honorários de advogado, a teor do art. 19, § 1º, I, da Lei 10.522, de 2002. (...) (AgRg nos EDcl no REsp 1231971/RS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 19/03/2014).*

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração da Stemag Engenharia e da União Federal** para anular o acórdão de Id 88857542 - Pág. 1/8, julgando prejudicados os embargos declaratórios do SESI/SENAI.

Em novo julgamento da demanda, **nego provimento** à apelação do SESI/SENAI e **dou parcial provimento** à remessa necessária e às apelações da Stemag e da União Federal apenas para reformar os critérios da condenação em honorários nos termos expostos na fundamentação.

**É o voto.**

---

#### **EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. OMISSÃO QUANTO À APRECIACÃO DAS APELAÇÕES INTERPOSTAS PELA FAZENDA NACIONAL E PELA STEMAG ENGENHARIA. NOVO JULGAMENTO DA DEMANDA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT/RAT E ENTIDADES TERCEIRAS) SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. ILEGITIMIDADE DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. INTERESSE JURÍDICO REFLEXO. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DA UNIÃO FEDERAL. COMPENSAÇÃO. NORMAS VIGENTES À ÉPOCA DO ENCONTRO DE CONTAS. SOMENTE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. POSSIBILIDADE. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO SOBRE O PROVEITO ECONÔMICO OBTIDO PELO AUTOR. VALOR A SER APURADO EM FASE DE LIQUIDAÇÃO. ART. 19, § 1º, I, DA LEI N. 10.522/02. APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração da União e da Stemag Engenharia devem ser acolhidos. Com efeito, não houve apreciação das apelações interpostas pela Fazenda Nacional e pela Stemag Engenharia, de modo que deve ser anulado o julgamento proferido anteriormente, permitindo a apreciação de forma simultânea de todos os recursos.
2. Em razão do novo julgamento, fica prejudicada a análise dos embargos de declaração opostos pelo SESI/SENAI.
3. As entidades paraestatais possuem, no máximo, interesse jurídico reflexo, o que autorizaria a intervenção como assistentes simples, nos processos em que se discute a incidência de contribuição previdenciária. Destarte, não se constituem partes, não são litisconsortes e, muito menos, litisconsortes necessários. Portanto, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva do SESI, SENAI e demais entidades terceiras.
4. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de aviso prévio indenizado.
6. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros, na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. Precedentes.
7. Quanto aos critérios para compensação do indébito tributário, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do REsp 1164452/MG, submetido ao regime dos recursos repetitivos, resolveu que a lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas.
8. O direito à compensação se fará administrativamente com parcelas vencidas e vincendas, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido dos últimos cinco anos contados a partir do ajuizamento da demanda. Precedentes.
9. Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.
10. Não subsiste a vedação à compensação das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos, na forma prevista no art. 47, da IN RFB nº 900/2008, e no art. 59, da IN RFB nº 1.300/2012, posto que, consoante entendimento jurisprudencial, tais instruções normativas encontram-se evadidas de ilegalidade, por exorbitarem sua função meramente regulamentar ao vedar a possibilidade de compensação de tributos indevidamente recolhidos.
11. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo.
12. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
13. Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os percentuais do § 3º, incidentes sobre a base de cálculo, que será o valor da condenação ou do proveito econômico, ou ainda, em último caso, o valor atualizado da causa (art. 85, §§ 3º e 4º, III).
14. Considerando que o caso concreto amolda-se às disposições do art. 85, § 3º, do CPC, e analisando o trabalho realizado, o tempo despendido para tanto e o desfecho da demanda, revela-se suficiente e adequado o arbitramento dos honorários nos percentuais mínimos dos incisos I a V, os quais deverão incidir sobre o valor atualizado do proveito econômico a ser apurado em liquidação, observando a graduação prevista do § 5º do referido artigo.
15. Deve ser excluída a quantia relativa ao recolhimento indevido de contribuições previdenciárias cota patronal incidentes sobre o aviso prévio indenizado, do valor do proveito econômico utilizado como base de cálculo da verba honorária, pois não houve resistência da Fazenda Pública quanto a este pedido.
16. O art. 19, II e VI, a, da Lei nº 10.522/02 autoriza a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a não contestar a demanda que versar sobre matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda ou que sejam objetos de parecer, vigente e aprovado, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, ou ainda de decisão pacificadora do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado em sede de repercussão geral ou recurso repetitivo. Em tais casos, se a procuradoria fazendária reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar contestação, não há que se falar em condenação em honorários. (§ 1º, I)
17. A matéria atinente à inexigibilidade de contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado foi pacificada pelo STJ no julgamento do RE 1.230.957/RS, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73, bem como foi objeto de Pareceres da PGFN (485/2016 e 981/2017), autorizando a dispensa de recorrer em tais casos, havendo o Procurador da Fazenda Nacional reconhecido expressamente a procedência da alegação em contestação, não deve a União ser condenada em honorários em relação a tais verbas. Precedentes.
18. Acolhidos embargos declaratórios da Stemag Engenharia e da União Federal e prejudicados os embargos opostos pelo SESI/SENAI.

19. Em novo julgamento da demanda, nega-se provimento à apelação do Sesi/SENAI e dá-se parcial provimento à remessa necessária e às apelações da Sternag e da União Federal apenas para reformar os critérios da condenação em honorários nos termos expostos na fundamentação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração da Sternag Engenharia e da União Federal para anular o acórdão de Id 88857542 - Pág. 1/8, julgando prejudicados os embargos declaratórios do Sesi/SENAI. Em novo julgamento da demanda, negou provimento à apelação do Sesi/SENAI e deu parcial provimento à remessa necessária e às apelações da Sternag e da União Federal apenas para reformar os critérios da condenação em honorários nos termos expostos na fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005767-24.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: IVAN ROLLEMBERG FILHO

Advogado do(a) APELANTE: ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR - SP164735

APELADO: TRANSBRASILIANA - CONCESSIONARIA DE RODOVIAS S.A., AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, HELOISA CAJANGO ROLLEMBERG

Advogado do(a) APELADO: JOSE GARCIA NETO - SP303199-A

Advogado do(a) APELADO: ADEVAL VEIGADOS SANTOS - SP153202-N

Advogado do(a) APELADO: ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR - SP164735

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005767-24.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: IVAN ROLLEMBERG FILHO

Advogado do(a) APELANTE: ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR - SP164735

APELADO: TRANSBRASILIANA - CONCESSIONARIA DE RODOVIAS S.A., AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, HELOISA CAJANGO ROLLEMBERG

Advogado do(a) APELADO: JOSE GARCIA NETO - SP303199-A

Advogado do(a) APELADO: ADEVAL VEIGADOS SANTOS - SP153202-N

Advogado do(a) APELADO: ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR - SP164735

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Apelação interposta por IVAN ROLLEMBERG FILHO contra a sentença de fls. 224/225, que, em sede de ação de desapropriação para fins utilidade pública, julgou procedente a pretensão autoral de TRANSBRASILIANA CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A. para adjudicar a área de terras com dimensão de 504,70 metros quadrados para obra de ampliação da Rodovia BR 153, condenado a expropriante às custas, nos termos seguintes:

(...) Ante o exposto, nos termos do artigo 487, III, do Código de Processo Civil de 2015, c.c. artigo 22 do Decreto-lei 3.365/41, HOMOLOGO o valor indenizatório de R\$ 2.069,17 (dois mil, sessenta e nove reais e dezessete centavos) e incorporo ao patrimônio da União Federal a área 8 descrita na inicial, com 504,70 m<sup>2</sup>, declarando extinto o processo com resolução do mérito. Ante a concordância da parte expropriada, não há honorários advocatícios (artigo 27, §1Q, do Decreto-lei 3.365/41). Custas, pela expropriante (artigo 30 do mesmo texto). Transitada em julgado, cumpre-se o artigo 34 e parágrafo único do DL 3.365/41. Após, proceda-se conforme o artigo 29 do mesmo texto. Não havendo pendências, expeça-se alvará de levantamento do valor depositado às fls. 198 em favor da parte expropriada - réus. (...)

Em razão de fls. 230/243, o apelante IVAN pleiteia a concessão da justiça gratuita, fixação de honorários advocatícios, junta laudo de avaliação e sustenta, em síntese, que:

- indenização deve ter como referência o laudo elaborado pelo assistente-técnico que apontou o valor de R\$ 29.983,50, equivalentes ao preço de mercado de áreas semelhantes e circunvizinhas, segundo os mesmos métodos estatísticos da perícia judicial, tendo como parâmetros áreas urbanizadas, com "viés de loteamento de condomínio";

- o *quantum* indenizatório é irrisório e o laudo que o fundamentou baseia-se em pesquisa equivocada, pois considerou áreas rurais distantes da rodovia, quando na realidade a desapropriação refere-se à área urbana limítrofe à rodovia;

- incabível o redutor relativo à "Reserva legal" por se tratar de área urbana.

A corrê HELOISA CAJANGO ROLLEMBERG, à fl. 244, requereu o levantamento da sua fração, concordando expressamente com o valor depositado (ID 90227489). Expedido alvará de levantamento à fl. 262.

Com contrarrazões (fls. 255/258 e fls. 263/264-v - ID 90227691) subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (fls. 276/280 - ID 90227691).

Auto de inibição na posse acostado à fl. 214 (ID 90227489).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005767-24.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: IVAN ROLLEMBERG FILHO

Advogado do(a) APELANTE: ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR - SP164735

APELADO: TRANSBRASILIANA - CONCESSIONARIA DE RODOVIA S.A., AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, HELOISA CAJANGO ROLLEMBERG

Advogado do(a) APELADO: JOSE GARCIA NETO - SP303199-A

Advogado do(a) APELADO: ADEVAL VEIGADOS SANTOS - SP153202-N

Advogado do(a) APELADO: ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR - SP164735

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

**Admissibilidade da apelação**

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

**Da gratuidade da justiça**

A Carta Magna consagra o amplo acesso à justiça e a inafastabilidade jurisdicional como princípios constitucionais, que se enquadram entre as garantias fundamentais elencadas no rol do art. 5º, especificamente em seu inciso XXXV: "A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

O mesmo dispositivo constitucional, em seu inciso LXXIV, dispõe sobre a prestação aos hipossuficientes de assistência judiciária gratuita:

*LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;*

O Código de Processo Civil/2015 disciplina no seu artigo 98 a gratuidade da justiça à pessoa natural com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, e acrescenta que o indeferimento da gratuidade depende de evidência da falta dos pressupostos legais para a concessão, conforme artigo 99, §2º. Confira-se:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

(...)

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

Nessa linha, o direito à assistência jurídica, na forma integral e gratuita, nos termos do artigo 5º, LXXIV, da CF e do atual Código de Processo Civil, é dirigido aos que comprovem insuficiência de recursos.

E, portanto, a declaração de pobreza não implica presunção absoluta, diante da viabilidade de superação por fundadas razões em contrário, suscitadas pela parte adversa ou vislumbradas pelo Juízo na apreciação daquilo que ordinariamente acontece.

No caso concreto, verifica-se que o apelante/parte ré ostenta condições financeiras para suportar as verbas sucumbenciais - que se traduz em custas processuais e honorários advocatícios - porquanto trata-se de médico que possui, também, advogado constituído nos autos.

Anoto, neste esteira, que o proveito econômico pretendido pelo apelante, no importe de R\$ 29.983,50 (vinte e nove mil, novecentos e oitenta e três reais e cinquenta centavos), acarretaria custas processuais perfeitamente compatíveis com a atividade profissional do mesmo.

Digno de nota que a concessão indiscriminada do benefício - concessão esta certamente imprescindível para os litigantes genuinamente pobres na acepção do termo -, geraria a banalização do instituto e a distorção da finalidade para o qual foi previsto - garantir o acesso à jurisdição de pessoas realmente necessitadas.

Dessa forma, infere-se que na hipótese dos autos a postulante não faz jus aos benefícios da justiça gratuita.

Importa, ainda, registrar que os efeitos da concessão do benefício da justiça gratuita, em sede de apelação, não retroagem ou seja, só compreendem os atos posteriores ao momento de sua obtenção, aplicando-se somente às despesas processuais supervenientes.

Conforme esclareceu o Min. Luis Felipe Salomão, em voto proferido no julgamento do REsp. 904.289/MS (DJe 10/05/2011):

*"(...) os benefícios da assistência judiciária compreendem todos os atos desde o momento de sua obtenção até a decisão final, em todas as instâncias, sendo inadmissível a retroação.*

*Isso não apenas pelo caráter precário em que se constitui a justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50), mas pela situação de insegurança a que estaria sujeita a outra parte, que, repentinamente, ver-se-ia na contingência legal de ter frustrado o seu direito de reembolso de despesas processuais, se vencedora. (ZANON, Artemio. Da Assistência Judiciária Integral e Gratuita: Comentários à Lei da Assistência Judiciária. São Paulo, Saraiva, 1990, p. 149)*

*Destarte, ao contrário do que pretende o recorrente, a concessão da gratuidade, no caso vertente, não implica suspensão automática da exigibilidade dos ônus sucumbenciais."*

No mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 460 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO EXTRA-PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A decisão ora agravada, encontra-se estritamente dentro dos limites em que a lide lhe fora colocada à apreciação, não ensejando a alegada extrapolação do julgado.*

*2. Os efeitos do benefício da justiça gratuita devem ser ex nunc, vale dizer, não podem retroagir para alcançar atos processuais anteriormente convalidados, mormente se o pedido da concessão do benefício tiver o propósito de impedir a execução dos honorários advocatícios que foram anteriormente fixados no processo de conhecimento, no qual a parte litigou sem o benefício da Justiça Gratuita.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp 839.168/PA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 30/10/2006, p. 406)*

Por todas as considerações supra, indefiro o pedido de gratuidade de justiça.

**Da justa indenização**

Trata-se de ação de desapropriação por utilidade pública, na qual foi homologado o preço oferecido pela parte expropriante, declarando-se incorporado ao patrimônio da União o imóvel descrito na inicial, mediante pagamento do valor ofertado (R\$ 1.786,64), devidamente atualizado.

No caso em exame, TRANSBRASILIANA CONCESSIONÁRIA DE RODOVIA S.A., empresa concessionária de serviço público, ofertou inicialmente como valor da indenização a quantia de R\$ 1.786,64 (hum mil, setecentos e oitenta e seis reais e sessenta e quatro centavos), utilizando do método comparativo direto, seguindo as determinações NBR-14653-1 e NBR 14653-3, conforme consta da petição inicial.

O corréu IVAN, ainda diante do Juízo Estadual, onde a ação tramitou originariamente, apresentou contestação (fls. 147 e ss), alegando ser o valor ofertado irrisório e manifestou-se acerca da possibilidade de concordância com laudo a ser apresentado por perito judicial.

Após a Agência Nacional de Transporte Terrestre - ANTT ter se manifestado interesse em ingressar no feito como assistente simples, os autos foram redistribuídos à Justiça Federal e, após regularização da representação processual, remetidos à contadoria para atualização do valor ofertado e efetivação depósito (fls. 190/192 e fl. 196 – ID 90227489).

Às fls. 203/204 foi deferida, liminarmente, a imissão provisória na posse da concessionária, cumprida em 08.03.2016 (fl. 213 – ID 90227489). Na mesma oportunidade, foram as partes instadas a apontar as provas que pretendiam produzir. Os réus permaneceram inertes.

A corré HELÓISA, embora devidamente representada e intimada não apresentou contestação.

Sobreveio, assim, a sentença que homologou a oferta inicial da expropriante ao seguinte fundamento: “A norma de regência é expressa no sentido de que, ---, havendo concordância sobre o preço, o juiz o homologará por sentença no despacho saneador (artigo 22). Assim, estando o processamento consoante os dispositivos legais aplicáveis, não há óbice à homologação pretendida.”

Em razão, o corréu IVAN contesta o valor ofertado e junta novo laudo de avaliação, enquanto a corré HELÓISA, à fl. 244, requereu levantamento da fração que lhe cabia, concordando com a sentença.

Da leitura atenta dos autos, ao contrário do que consignado na sentença, infere-se que não houve concordância de ambos os expropriados com a oferta inicial apresentada pela concessionária.

Além do valor ser objeto de insurgência em razão de recursos, como sobredito, em contestação o apelante refere que:

(...) “Por isso, ofereceu o valor R\$ 1.786,64 (hum mil, setecentos e oitenta e seis reais e sessenta e quatro centavos) a título de indenização, esclarecendo que a área foi avaliada por empresa especializada em 01/11/2013. Ciente da imperativa necessidade desenvolvimentista do transporte local, não nos impede de subvertermo-nos contra o valor ridículo apresentado.

(...)

Para tanto, consideramos laudo apresentado pelo perito judicial j indicado, desde que minucioso e conforme os ditames legais, que fixe o valor final d indenização após realização de vasta pesquisa junto aos Cartórios de Registro de Imóveis, e corretores de imóveis e particulares, proprietários nas circunvizinhanças, se utilizando d métodos avaliatórios reconhecidamente legais, a que nos reservamos o direito d contradizer.(...)

De outro terno, registro que o laudo juntado pelo corréu IVAN em razões recursais é extemporâneo.

Também é certo que a Perícia Judicial nas Ações de desapropriação é o instrumento adequado para a fixação do justo valor da Indenização.

A propósito, dispõe o artigo 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal:

“a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição”.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que, inexistente aceitação tácita da oferta inicial, sendo indispensável a perícia judicial na busca da justa indenização, mesmo nas hipóteses de revelia, confirmam-se:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. A REVELIA NÃO INDUZ ACEITAÇÃO TÁCITA DO VALOR PROPOSTO DO LAUDO ADMINISTRATIVO.*

*ENTENDIMENTO AMPARADO NA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE: RESP 1.466.747/PE, REL. MIN. HUMBERTO MARTINS, DJE 3.3.2015, RESP N. 35.520/SP, REL. MIN. MILTON LUIZ PEREIRA, DJ 17.4.1995 E RESP.*

*618.146/ES, REL. MIN. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 19.12.2006.*

*INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC/1973. NÃO HÁ NOS AUTOS QUALQUER ELEMENTO IDÔNEO QUE DEMONSTRE SER APLICÁVEL A EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA CONTEMPORANEIDADE DA AVALIAÇÃO À PERÍCIA JUDICIAL.*

*ENTENDIMENTO DO STJ: AGR NO RESP 1.570.680/RN, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 1.3.2016 E AGR NO ARES 134.487/PA, REL. MIN.*

*SÉRGIO KUKINA, DJE 9.3.2015, DENTRE OUTROS. JUROS COMPENSATÓRIOS E ATUALIZAÇÃO. HARMONIA COM O ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE REPETITIVO. PARADIGMA: RESP 1.116.364/PI, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJE 10.9.2010. AGRAVO INTERNO DO INCRA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A alegada excepcionalidade do caso para o afastamento do princípio da contemporaneidade do valor da indenização à realização da perícia judicial não foi demonstrada nos presentes autos, nem mesmo consta qualquer menção a tal hipótese no acórdão recorrido, não bastando a mera ocorrência do lapso temporal entre a imissão na posse e a realização da perícia judicial.*

*2. O Recurso Interno também não trouxe elementos a demonstrar o Apelo Raro não teria veiculadas razões genéricas quanto à alegada nulidade por ocasião do julgamento dos Aclaratórios perante a origem, de modo que a incidência da Súmula 284/STF se apresenta inafastável.*

*3. Os juros compensatórios foram fixados conforme o entendimento firmado por este STJ em sede de repetitivo: REsp. 1.116.364/PI, Rel.*

*Min. CASTRO MEIRA, DJe 10.9.2010.*

*4. Conforme a jurisprudência do STJ, há muito firmada, inexistente a aceitação tácita à oferta administrativa na desapropriação.*

*5. Agravo Interno do INCRA a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 253.616/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 30/11/2017)*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. OBSERVÂNCIA.*

*PRINCÍPIO. CONTEMPORANEIDADE. AVALIAÇÃO JUDICIAL. ART. 26, DL 3.365/1941. PRETENSÃO. REEXAME. METODOLOGIA E CRITÉRIOS. LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. REVELIA. EXPROPRIADOS.*

*DESNECESSIDADE. ACEITAÇÃO OBRIGATÓRIA. OFERTA INICIAL.*

*POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO. PERÍCIA. SÚMULA 118/TFR. INOVAÇÃO RECURSAL. ADEQUAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. BASE DE CÁLCULO. PERÍODO DE INCIDÊNCIA.*

*1. Não se conhece do agravo regimental na parte em que impugna matéria não julgada na decisão monocrática porque não tratada na petição do recurso especial.*

*2. Assim, não tendo sido impugnada a questão a respeito da base de cálculo e do período de incidência dos juros compensatórios, tem-se aqui inovação recursal cujo exame não se faz possível.*

*3. Não viola o art. 535 do CPC o acórdão que julga as teses esposadas pela parte, mas de modo contrário a seus interesses e pretensão.*

*4. O valor da indenização por desapropriação deve ser contemporâneo à avaliação judicial (art. 26 do Decreto-Lei 3.365/1941), não se processando o recurso especial para a imprecisão desse montante quando o expropriante almejar o reexame dos métodos e critérios utilizados no laudo pericial. Incidência da Súmula 07/STJ.*

*5. A revelia do expropriado não autoriza o acolhimento automático e obrigatório da oferta inicial feita pelo ente expropriante, não sendo dispensada a avaliação judicial. Súmula 118/TFR.*

*6. Agravo regimental conhecido parcialmente e, nesse extensão, não provido.*

*(AgRg no REsp 1414864/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 11/02/2014)*

Não havendo aceitação tácita por parte do apelante, indispensável a avaliação judicial para a fixação do preço justo constitucionalmente garantido.

Desta feita, deve ser desconstituída a sentença, como retorno dos autos a origem para que se proceda avaliação pericial judicial em observação ao princípio da justa indenização.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, indefiro o pedido de assistência judiciária gratuita, de ofício, anulo, de ofício a sentença e determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para que se proceda avaliação pericial judicial em observação ao princípio da justa indenização.

**É o voto.**

---

### **EMENTA**

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA. OBRAS DE AMPLIAÇÃO DE RODOVIA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA INDEFERIDA. OFERTA INICIAL. ACEITAÇÃO TÁCITA. INOCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE AVALIAÇÃO PERICIAL. GARANTIA CONSTITUCIONAL DA JUSTA INDENIZAÇÃO. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA.

1. Apelação interposta por um dos corréus contra a sentença que, em sede de ação de desapropriação para fins utilidade pública, julgou procedente a pretensão autoral de concessionária para adjudicar a área de terras com dimensão de 504,70 metros quadrados para obra de ampliação da Rodovia BR 153, condenado a expropriante às custas.

2. Gratuidade da justiça. A declaração de pobreza não implica presunção absoluta, diante da viabilidade de superação por fundadas razões em contrário, suscitadas pela parte adversa ou vislumbradas pelo Juízo na apreciação daquilo que ordinariamente acontece. O apelante/parte ré ostenta condições financeiras para suportar as verbas sucumbenciais - que se traduz em custas processuais e honorários advocatícios - porquanto trata-se de médico que possui, também, advogado constituído nos autos.

3. A concessão indiscriminada do benefício - esta certamente imprescindível para os litigantes genuinamente pobres na acepção do termo -, geraria a banalização do instituto e a distorção da finalidade para o qual foi previsto - garantir o acesso à jurisdição de pessoas realmente necessitadas.

4. A sentença que homologou a oferta inicial da expropriante ao seguinte fundamento: *"A norma de regência é expressa no sentido de que havendo concordância sobre o preço, o juiz o homologará por sentença no despacho saneador (artigo 22). Assim, estando o processamento consoante os dispositivos legais aplicáveis, não há óbice à homologação pretendida."*

5. Da leitura atenta dos autos, ao contrário do que consignado na sentença, infere-se que não houve concordância de ambos os expropriados com a oferta inicial apresentada pela concessionária.

6. É certo que a Perícia Judicial nas ações de desapropriação é o instrumento adequado para a fixação do justo valor da Indenização. A propósito, dispõe o artigo 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal: "a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição".

7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que, inexistente aceitação tácita da oferta inicial, sendo indispensável a perícia judicial na busca da justa indenização, mesmo nas hipóteses de revelia (AgInt no AREsp 253.616/PB; AgRg no REsp 1414864/PE).

8. Não havendo aceitação tácita por parte do apelante, indispensável a avaliação judicial para a fixação do preço justo constitucionalmente garantido. Sentença desconstituída. Necessário o retorno dos autos a origem para que se proceda avaliação pericial judicial em observação ao princípio da justa indenização.

9. Indefêrido o pedido de assistência judiciária gratuita. De ofício, anulada a sentença e determinado o retorno dos autos ao Juízo de Origem para que se proceda avaliação pericial judicial em observação ao princípio da justa indenização.

---

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, de ofício; anulou, de ofício a sentença e determinou o retorno dos autos ao Juízo de Origem para que se proceda avaliação pericial judicial em observação ao princípio da justa indenização, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000409-40.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGENCIA DE PROMOCAO DE EXPORTACOES DO BRASIL - APEX-BRASIL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DOS SANTOS AJOUZ - DF21276-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

APELADO: BRASSINTER S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELADO: JOAO PAULO MORELLO - SP112569-A, BRUNO CAVARGE JESUINO DOS SANTOS - SP242278-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MELISSA DIAS MONTE ALEGRE

### **DESPACHO**

Intime-se ambas as partes para oferecerem respostas aos embargos de declaração opostos (art. 1.023, § 2º, CPC).

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033038-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ADIEL FARES, JAMEL FARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, ANDRELINO LEMOS FILHO - SP303590-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, ANDRELINO LEMOS FILHO - SP303590-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033038-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ADIEL FARES, JAMEL FARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, ANDRELINO LEMOS FILHO - SP303590-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, ANDRELINO LEMOS FILHO - SP303590-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ADIEL FARES E JAMEL FARES** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pelos agravantes.

Defendem os agravantes a prescrição do crédito tributário, alegando que o último ato que teve o condão de interromper o prazo prescricional foi a adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/09 em 03.09.2009; afirmam, contudo, que em janeiro de 2011 o parcelamento foi rescindido em razão da existência de 3 parcelas em aberto, voltando a correr o prazo prescricional nos termos do artigo 174, IV do CTN e artigo 1º, § 9º da Lei nº 11.941/2009. Quanto ao pedido de parcelamento previsto pela Lei nº 12.996/2014 sustentam que não ocorreu a consolidação, não restando caracterizado o reconhecimento inequívoco da dívida. Argumentam ser indevida a transmissão da multa punitiva aos sócios.

Pugnaram pela antecipação da tutela recursal objetivando a extinção do crédito tributário pela prescrição ou, alternativamente, a suspensão da exigibilidade das dívidas executadas com relação aos agravantes.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (Num. 121873535 – Pág. 1/3).

Intimada, a agravada apresentou contraminuta (Num. 127442457 – Pág. 1/14) defendendo a incorrência de prescrição e a responsabilidade dos agravantes pelos débitos da executada principal em razão de sua dissolução irregular. Sustentou que ainda que não tivesse sido comprovada a ocorrência de dissolução irregular da executada, os agravantes deveriam ser mantidos no polo passivo da execução em razão da formação de grupo econômico como intuito de fraude e/ou de confusão patrimonial entre o patrimônio de diversas empresas e seus sócios administradores. Argumentou que não está exigindo valores a título de multa punitiva, apenas multas normais de mora no importe de 20%.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033038-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ADIEL FARES, JAMEL FARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, ANDRELINO LEMOS FILHO - SP303590-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, ANDRELINO LEMOS FILHO - SP303590-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conforme deixei registrado ao apreciar o pedido de antecipação da tutela recursal, a inclusão de sócios no polo passivo de execuções fiscais propostas com o objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Tem-se, assim, que o fator determinante para inclusão dos corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Egrégia Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL – EXECUÇÃO FISCAL – AGRAVO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO – PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE – SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 – INAPLICÁVEL – INCONSTITUCIONALIDADE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 – OCORRÊNCIA. I – O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto. II – O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei. III – A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral. IV – Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à corresponsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade. V – Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores decorrentes de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada ao tempo dos fatos geradores responderem pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional. VI – Agravo legal parcialmente provido." (negritas)*

*(Agravo Legal em Apelação n. 0002494-37.2010.4.03.9999/SP; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 06/10/2015)*

Em consulta aos autos, contudo, é possível constatar que a executada noticiou a apresentação de diversos pedidos de parcelamento, como ocorreu em 22.09.2006 (Num. 108950058 – Pág. 47), 01.10.2009 (Num. 108950058 – Pág. 102) e 10.10.2014 (Num. 108950058 – Pág. 140) restando confessados os débitos perseguidos no feito de origem. Como se percebe, não ocorreu o decurso do lustro prescricional necessário à extinção do crédito tributário, como defendem os agravantes.

Entendo, contudo, que deva ser acolhido o pedido alternativo que determina a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. É que após a última notícia de adesão a programa de parcelamento, em 20.04.2018 a agravada foi intimada a se manifestar sobre a suspensão da execução fiscal de origem nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, considerando o valor executado e o disposto nos artigos 20 e 21 da Portaria PGFN nº 396/2016 (Num. 108950058 – Pág. 156). Em resposta, em 28.05.2018 a agravada requereu o "sobrestamento do feito (art. 20º da Portaria PGFN 396/2016 e art. 40º da LEF)" (Num. 108950058 – Pág. 157).

Como se percebe, na última manifestação apresentada pela agravada antes do oferecimento da exceção de pré-executividade pelos agravantes houve pedido expresso de suspensão da execução. Demais disso, inexistiu posterior manifestação da agravada noticiando eventual rescisão do parcelamento, razão pela qual inexistem fundamentos para prosseguimento da pretensão executiva contra os agravantes.

Diante dos fundamentos expostos, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em relação aos agravantes enquanto cumprido o parcelamento noticiado nos autos.

É o voto.

**1** Art. 20. Serão suspensas, nos termos do art. 40, caput, da Lei nº 6.830/80, de 1980, as execuções fiscais cujo valor consolidado seja igual ou inferior a um milhão de reais, desde que não conste nos autos garantia útil à satisfação, integral ou parcial, do crédito executado.

(...)

**2** Art. 40 – O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º – Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º – Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º – Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º – Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO DA PRETENSÃO EXECUTIVA AOS SÓCIOS**

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em relação aos agravantes enquanto cumprido o parcelamento noticiado nos autos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023638-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SANTA LYDIA AGRICOLA S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023638-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SANTA LYDIA AGRICOLA S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANTA LYDIA AGRÍCOLA S/A contra r. julgado que, em sede de execução fiscal, deferiu requerimento da exequente para bloquear o levantamento de valores por terceiros, através de cessão de créditos a estes, por caracterização de fraude àquele Juízo.

Sustenta a agravante, em suma, estar a demanda totalmente garantida; bem como a anuência implícita e a preclusão para a credora impugnar a cessão de direitos creditórios.

Denegado por esta Relatoria o efeito suspensivo pleiteado.

Em contramão, defende a FAZENDA NACIONAL, em apertada síntese, que após declaradas as restrições nos autos dos processos em que se efetuou a penhora no rosto, a devedora de grande monta repassou parte dos créditos a outrem, em clara atitude fraudulenta.

Denegado o efeito suspensivo pleiteado.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023638-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SANTA LYDIA AGRICOLA S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Compulsando os autos se afere a existência de cautelar fiscal (nº 2007.61.02.002858-8) na qual se ordenou no ano de 2009 o bloqueio de todos os bens da executada, com exceção de contas bancárias, poupanças, aplicações e investimentos.

Foi acolhido no ano de 2014 o pedido para constrição no rosto dos autos dos processos nº 0002150-23.1990.4.01.3400, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de Brasília/DF e 0015460-57.1994.401.3400, da 20ª Vara Federal para garantia do crédito tributário. Entretanto após, conforme documentação carreada, foram feitas cessões relativas a tais créditos, contrato datado de 12/08/15 e que, apresentado para levantamento daqueles valores, o Fisco suplicou a suspensão do ato, portanto, não há que se falar em preclusão. Sublinhe-se que a execução fiscal foi distribuída em 2004 e já havia uma cautelar fiscal determinando que não houvesse movimentação de todo e qualquer bem do grupo executado.

Considera-se fraude à lide executiva a negociação de patrimônio após a inscrição do *quantum* devedor em dívida ativa a partir de 09/06/05. Confira-se a redação de dispositivo do Código Tributário Nacional –

CTN:

*“Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa”.*

Ademais, durante toda a marcha executiva a credora fazendária tentou por diversos meios receber o crédito com inúmeras dificuldades vez que se cuida de devedora de enorme monta, existindo 103 (cento e três) execuções fiscais no âmbito da Terceira Região e infindáveis ações na esfera estadual (ID 90383662) e trabalhista.

Há relatos de oficial de justiça quanto às dificuldades de acesso às empresas para cumprimento dos atos judiciais, o comportamento do representante legal e empregados (ID 90383672) de ocultamento ou fuga, bem como para localização de bens penhorados. Nas buscas por ativos financeiros, as contas bancárias estavam zeradas.

Foi declarada a falência da agravante, tendo o processo se encerrado em 2015, ainda com passivo em relação ao Banco do Brasil, a ser apurado em cumprimento de sentença, motivo pelo qual a decretação foi suspensa (ID 90383672).

Assim, é um claro quadro de dilapidação patrimonial, o que enseja a manutenção do bloqueio do patrimônio das executadas.

Ressalte-se também que alguns dos terceiros ingressaram com Embargos nas execuções e, especificamente o de nº 0000566-87.2019.4.03.6102 relativo à verba cedida, objeto deste instrumento, o D. Magistrado *a quo* por ora indeferiu o pleito para levantamento.

Por fim, o entendimento jurisprudencial acerca do tema:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS DE TERCEIRO. ALIENAÇÕES SUCESSIVAS. NEGÓCIO JURÍDICO POSTERIOR. BOA-FÉ. INDIFERENÇA. VENDA DE IMÓVEL APÓS A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO ABSOLUTA. RECURSO PROVIDO. DECISÃO MANTIDA.*

1. *Decisão da Presidência que deu provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional para, em consequência, julgar improcedentes os embargos de terceiro, uma vez configurada fraude à execução.*

2. *Hipótese em que o acórdão combatido está em desacordo com a jurisprudência desta Corte no tocante à ocorrência de fraude à execução de bem alienado após a inscrição em dívida ativa, mesmo no caso da existência de sucessivas alienações. Precedentes.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(STJ, AgInt no REsp 1634920/SC, 2ª Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, j. 02/05/17, DJe 08/05/17)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1040, INCISO II, DO CPC.*

*- Presumia-se em fraude à execução, no caso de alienação efetivada antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05 (09.06.2005), se o negócio jurídico sucedesse à citação válida do devedor; posteriormente a 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa (encerrando presunção *jure et de jure*), sem a reserva de meios para quitação do débito.*

*- No julgamento do recurso repetitivo, submetido à sistemática do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973, REsp nº 1.141.990/PR, o C. Superior Tribunal de Justiça propôs uma tese firmada em duas premissas: a) o momento em que se entende por verificada a fraude à execução fiscal, à luz da nova redação do artigo 185 do Código Tributário Nacional, dada pela Lei Complementar nº 118/05, que entrou em vigor em 09.06.2005 (artigo 4º); e b) se o teor da Súmula nº 375 do C. STJ ("o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente"), incide sobre as matérias tributárias.*

*- O agravante adquiriu o imóvel em 12/04/2017, após a inscrição, em 1998, na dívida ativa (CDA nº 326759018, data da apuração 03/11/1998), sendo irrelevante, neste caso, a alegada ocorrência de sucessivas alienações do bem.*

*- Tendo ocorrido o negócio jurídico posteriormente à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05 e à inscrição da dívida ativa, está caracterizada a fraude à execução.*

*- Ainda que o agravante mencione que há uma reserva hipotecária destinada a cobrir quaisquer dívidas que eventualmente surgirem em nome das empresas TUBOCAP e/ou da FACTORY STORE, até a data de 15 de junho de 2.020, no importe de R\$ 7.270.070,00 (sete milhões, duzentos e setenta mil e setenta reais), garantias estas que se estenderam não apenas à CONDOR PARTICIPAÇÕES S/A, mas também a quaisquer "sucessores na titularidade do imóvel", o fato é que consta nos autos que a TUBOCAP é ré em dezenas de processos e possui dívidas de mais de R\$ 190.000.000,00 (cento e noventa milhões) com o INSS e a Fazenda Nacional.*

*- Não restou demonstrado nos autos que a alienação do bem penhorado não tenha reduzido o executado à insolvência, ou seja, que o executado possuía rendas ou bens reservados e suficientes à garantia da dívida. Não se produziu a prova que poderia afastar a presunção de fraude à execução e, portanto, a ineficácia da penhora, nos termos do parágrafo único do artigo 185 do CTN.*

*- Agravo de instrumento improvido. Cassada a liminar anteriormente concedida.*

*- Agravo interno prejudicado. (g.n.)*

(TRF3, AI nº 5003062-74.2019.4.03.0000, 2ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. ERIK FREDERICO GRAMSTRUP, j. 30/01/2020, e- DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020)

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONSTRIÇÃO SOBRE BEM IMÓVEL. FRAUDE À EXECUÇÃO. REDAÇÃO ORIGINAL DO ART. 185 DO CTN. ALIENAÇÃO POSTERIOR À CITAÇÃO DO COEXECUTADO-ALIENANTE. ALIENAÇÕES SUCESSIVAS. OCORRÊNCIA DE FRAUDE À EXECUÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.*

1. *O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de recurso representativo de controvérsia, que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo por quantia inscrita em dívida ativa pelo sujeito passivo, sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado. Estabeleceu-se que a alienação engendrada até 08/06/2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução. Posteriormente a tal data, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário em dívida ativa.*

2. *No caso dos autos, depreende-se da narrativa das partes que o executado Renato Manhães Callman foi citado em 25 de junho de 1998 e que este executado transferiu o imóvel penhorado para a empresa Avalon Ltda. Em 16 de fevereiro de 2001, alienação que foi declarada ineficaz pela decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0012270-19.1996.8.26.0286 em 07 de março de 2007. Posteriormente, a empresa Avalon Ltda. (que não é parte nos autos da execução fiscal) alienou, em 08 de março de 2009, o mesmo imóvel para o embargante Diálogo Engenharia e Construção Ltda.*

3. *Ademais, tratando-se de execução fiscal, é inaplicável à hipótese a súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça, pois a lei especial prevalece sobre a lei geral, consoante pacificado no recurso especial julgado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, acima transcrito (REsp 1141990/PR).*

4. *Quanto à questão de se tratar de segunda alienação realizada por quem não constava como parte executada nos autos da execução fiscal, ressalte-se que o próprio Superior Tribunal de Justiça assentou que o fato de haver alienações sucessivas não obsta a aplicação do recurso repetitivo supramencionado. Nesses termos, a veiculação de qualquer matéria relativa a eventuais prejuízos provocados aos Embargantes, em virtude da perda do bem adquirido, não se mostra cabível em face da Fazenda Pública, somente podendo ser deduzida contra o executado, em sede de ação própria, com fulcro nas normas que regem a disciplina da evicção.*

5. *Apelação da União provida. (g.n.)*

(TRF3, ApCiv nº 5281831-88.2019.4.03.9999, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. HELIO NOGUEIRA, j. 19/12/2019, e- DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020)

Ante ao exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CESSÃO DE CRÉDITO APÓS INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. INEXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO. DEVEDOR DE GRANDE MONTADO FISCO. FRAUDE. BLOQUEIO DE LEVANTAMENTO DE VALORES MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Foi acolhido no ano de 2014 o pedido para constrição no rosto dos autos dos processos nº 0002150-23.1990.4.01.3400, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de Brasília/DF e 0015460-57.1994.401.3400, da 20ª Vara Federal, para garantia do crédito tributário. Entretanto após, conforme documentação carreada, foram feitas cessões relativas a tais créditos, contrato datado de 12/08/15 e que, apresentado para levantamento daqueles valores, o Fisco suplicou a suspensão do ato, portanto, não há que se falar em preclusão. Sublinhe-se que a execução fiscal foi distribuída em 2004 e já havia uma cautelar fiscal (nº 2007.61.02.002858-8) determinando desde 2009 que não houvesse movimentação de todo e qualquer bem do grupo executado.
2. Considera-se fraude à lide executiva a negociação de patrimônio após a inscrição do *quantum* devedor em dívida ativa a partir de 09/06/05, vide art. 185 do CTN e precedentes C. STJ e TRF3.
3. Ademais, durante toda a marcha executiva a credora fazendária tentou por diversos meios receber o crédito com inensas dificuldades vez que se cuida de devedora de enorme monta, existindo 103 (cento e três) execuções fiscais no âmbito da Terceira Região e infindáveis ações na esfera estadual (ID 90383662) e trabalhista. Foi declarada a falência da agravante, tendo o processo se encerrado em 2015, ainda com passivo em relação ao Banco do Brasil, a ser apurado em cumprimento de sentença, motivo pelo qual a decretação foi suspensa (ID 90383672).
4. Assim, é um claro quadro de dilapidação patrimonial, o que enseja a manutenção do bloqueio do patrimônio das executadas.
5. Ressalte-se também que alguns dos terceiros ingressaram com Embargos nas execuções e, especificamente o de nº 0000566-87.2019.4.03.6102 relativo à verba cedida, objeto deste instrumento, o D. Magistrado *a quo* por ora indeferiu o pleito para levantamento.
6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019508-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MAGIC LASER COMERCIO DE INFORMATICA LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019508-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MAGIC LASER COMERCIO DE INFORMATICA LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAGIC LASER COMERCIO DE INFORMATICA LTDA. - EPP contra julgado que, em sede de Exceção de Pré-Executividade, não reconheceu a nulidade de citação editalícia, nem o transcurso do prazo decadencial e prescricional para cobrança dos créditos tributários.

A agravante sustenta, em breve síntese, preliminarmente, que não foi citada de forma regular; no mérito, o transcurso de prazo acima de cinco anos para inscrever em dívida ativa.

Denegada a antecipação dos efeitos da tutela recursal por este Relator.

Em contramínuta, a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) defende, em preliminar, ausência de cópia integral dos autos principais e a inadequação da via eleita para a matéria que demanda dilação probatória. Quanto à matéria de fundo, que não decorreu o lapso apontado.

Apresentada cópia integral do feito pelo recorrente.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019508-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MAGIC LASER COMERCIO DE INFORMATICA LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Primeiramente, no que concerne à citação da executada, ora recorrente, resta clara da análise dos autos que se tentou a sua citação pelas vias de praxe, por meio do correio (com envio a mais de uma localidade) e pessoalmente, através de oficial de justiça, sem sucesso. Impende sublinhar ser obrigação da pessoa jurídica manter seu endereço atualizado no cadastro perante à Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP.

#### Rechaçada a preliminar aventada, pois legítimo o ato citatório por edital, passe-se à análise meritória.

A discussão versa a respeito de decadência e prescrição. O artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional – CTN prevê o lapso decadencial de 05 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, in verbis:

*"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*1 - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;"*

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, no sentido de que "O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito", cuja ementa colaciono a seguir:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos REsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e REsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).*

*2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).*

*3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, ineludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).*

*5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.*

*6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.*

*7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ, REsp 973733/SC, Primeira Seção, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 18/09/2009)*

Inexistindo ato comprovado de dolo, fraude ou simulação, aplicar-se-á o parágrafo 4º do art. 151 do CTN:

*"§ 4º. Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação".*

Neste sentido traz-se entendimento deste E. Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO PELA ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. AFASTADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.*

*1. Tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não pagos, porém declarados, a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito, sendo dispensada qualquer providência adicional do Fisco. Nesse sentido, a decisão da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco".*

*2. No presente caso, a executada está inadimplente em relação às contribuições sociais referentes às competências de 11/2004 a 05/2008, constituídas definitivamente mediante débito confessado em DCGB - DCG BATCH, sendo despendida a instauração de procedimento administrativo com vistas ao lançamento tributário, pois o contribuinte reconheceu o débito fiscal.*

*3. A prescrição considera-se interrompida pelo despacho do juiz que ordena a citação na execução fiscal, se ocorrido após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou caso contrário pela citação pessoal do devedor (CTN, artigo 174, inciso I). Precedente.*

4. As CDAs originam-se de Débito Confessado em GFIP - DCG, com data de lançamento em 26/11/2010 (CDA 39.338.913-8): 21/12/2008 (CDAs 36.400.432-0 e 36.400.433-9); e 13/12/2009 (CDAs 36.640.688-4 e 36.640.689-2). Nessa modalidade, não há instauração de procedimento administrativo e a CDA é formada pelos débitos que o próprio contribuinte declarou não terem sido recolhidos. A origem do débito, assim, é a divergência apurada entre o que foi declarado em GFIP pelo contribuinte e o que foi efetivamente recolhido.

5. A execução fiscal foi ajuizada em 28/02/2012, sendo o despacho que determinou a citação datado de 08/03/2012. Assim, não há que se falar em prescrição para a execução da dívida tributária, porquanto não decorrido o lapso de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito e o ajustamento da execução fiscal.

6. Embargos de declaração acolhidos. (g.n.)

(AI nº 0036010-04.2012.4.03.0000, 1ª Turma, Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 20.08.19, e-DJF3 Jud.1: 28.08.19)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE FORMAL DA CDA: NÃO VERIFICADA. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO PELA ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO AFASTADAS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A certidão de dívida ativa que embasa a execução encontra-se formalmente perfeita, dela constando todos os requisitos previstos nos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980.

2. Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida. Precedentes.

3. Tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não pagos, porém declarados, como é o caso dos autos, a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito, sendo dispensada qualquer providência adicional do Fisco. Nesse sentido, a dicação da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco".

4. No presente caso, a executada está inadimplente em relação às contribuições sociais referentes à competência de 05/2013, constituídas definitivamente mediante débito confessado – LDC, sendo despicienda, portanto, a instauração de procedimento administrativo com vistas ao lançamento tributário, pois o contribuinte reconheceu o débito fiscal. Precedente.

5. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, como são as contribuições previdenciárias em questão, tendo o contribuinte efetuado a declaração do valor devido, a partir desta data considera-se definitivamente constituído o crédito tributário e inicia-se o prazo prescricional.

6. A prescrição considera-se interrompida pelo despacho do juiz que ordena a citação na execução fiscal, se ocorrido após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou caso contrário pela citação pessoal do devedor (CTN, artigo 174, inciso I). Precedente.

7. A CDA origina-se de Lançamento de Débito Confessado - LDC, com data de lançamento em 26/11/2013. A execução fiscal foi ajuizada em 11/07/2014, sendo o despacho que determinou a citação datado de 16/07/2014. Assim, não há que se falar em prescrição para a execução da dívida tributária.

8. Agravo de instrumento não provido. (g.n.)

(AI 5000341-23.2017.4.03.0000, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 12/08/19, DJe 23/08/19)

Pois bem No caso dos autos, se verifica na Certidão de Dívida Ativa – CDA nº 80 2 11 032060-07, cuidar-se de Imposto de Renda Retido na Fonte, cujo fato gerador se deu na data de 01/08/09, constituído por declaração da própria devedora apresentada no dia 07/04/2010.

A segunda cártula (nº 80 4 14 076817-70) se refere a declaração do SIMPLES, de lançamentos pelo contribuinte, com competências de 01/01/10 a 01/06/10, com vencimentos a partir do mês seguinte, ou seja, 01/02/10; bem como de 01/01/11 a 01/12/12, com vencimentos então a contar de 01/02/11.

Foi distribuída a lide fiscal em janeiro/2015 e somente no dia 20/05/15 proferido o despacho que ordenou a citação. Portanto, as dívidas com data até maio/2010 se encontravam fulminadas pelo transcurso de mais de 5 (cinco) anos previsto na legislação pátria e aplicável nos termos da jurisprudência mansa das Cortes Superiores.

Em resumo, o primeiro título (de Imposto de Renda) e parte do segundo (os créditos que venceram até maio/2010) estão prescritos.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, a fim de reconhecer parte da prescrição dos créditos tributários, nos termos da fundamentação supra.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. LANÇAMENTO PELO CONTRIBUINTE. INÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL. CONFIGURADO O QUINQUENIO. RECURSO PROVIDO EM PARTE.**

1. Primeiramente, no que concerne à citação do executado, ora recorrente, resta clara da análise dos autos que se tentou a sua citação pelas vias de praxe, por meio do correio (com envio a mais de uma localidade) e pessoalmente, através de oficial de justiça, sem sucesso. Impende sublinhar ser obrigação da pessoa jurídica manter seu endereço atualizado no cadastro perante à JUCESP. Rechaçada a preliminar aventada, pois legítimo o ato citatório por edital, passe-se à análise meritória.

2. A discussão versa a respeito de decadência e prescrição. O art. 173, I, do CTN prevê o lapso decadencial de 05 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Inexistindo ato comprovado de dolo, fraude ou simulação, aplicar-se-á o parágrafo 4º do art. 151 da mencionada Lei Complementar. Precedentes STJ.

3. Neste sentido traz-se entendimento deste E. Tribunal de que em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não pagos, porém declarados, a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito, sendo dispensada qualquer providência adicional do Fisco. Isto é, tendo o contribuinte efetuado a declaração do valor devido, a partir desta data considera-se definitivamente constituído o crédito tributário e inicia-se o prazo prescricional, no idêntico sentido da dicação da Súmula 436 do C. STJ. Precedentes TRF3.

4. No caso dos autos, se verifica na CDA nº 80.2.11.032060-07, cuidar-se de Imposto de Renda Retido na Fonte, cujo fato gerador se deu na data de 01/08/09, constituído por declaração da própria devedora apresentada no dia 07/04/2010. A segunda cártula (nº 80.4.14.076817-70) se refere a declaração do SIMPLES, de lançamentos pelo contribuinte, com competências de 01/01/10 a 01/06/10, com vencimentos a partir do mês seguinte, ou seja, 01/02/10; bem como de 01/01/11 a 01/12/12, com vencimentos então a contar de 01/02/11.

5. Foi distribuída a lide fiscal em janeiro/2015 e somente no dia 20/05/15 proferido o despacho que ordenou a citação. Portanto, as dívidas com data até maio/2010 se encontravam fulminadas pelo transcurso de mais de 5 (cinco) anos previsto na legislação pátria e aplicável nos termos da jurisprudência mansa das Cortes Superiores.

6. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, a fim de reconhecer parte da prescrição dos créditos tributários, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003468-62.2014.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ADRIANO ALVES DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO FERNANDES GALDUROZ FILHO - SP304766-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

*DECISÃO:*

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator.*

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002076-63.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte autora para oferecer resposta aos embargos de declaração opostos (art. 1.023, § 2º, CPC).

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024016-14.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: PRACA OIAPOQUE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024016-14.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PRACA OIAPOQUE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Praça Oiapoque Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda, objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da cobrança de laudêmio.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder a segurança e declarar a inexigibilidade do laudêmio lançado, sob o fundamento de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a Impetrante ao recolhimento da taxa de laudêmio referente à data de 23.03.2011. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Irresignada, apela a União, sustentando a legalidade da cobrança de laudêmio sobre as cessões de direito decorrentes de incorporações imobiliárias. Alega, ainda, que o laudêmio é exigível na hipótese de haver transferência do domínio útil ou a cessão de direitos, cujo conhecimento pela União depende de comunicação expressa pelo adquirente, conforme imposição legal, de modo que, no caso, o início da contagem do prazo decadencial e prescricional deve ser considerado somente a partir da ciência da autoridade coatora (25/05/2017).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar, por ausência de interesse público.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024016-14.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PRACA OIAPUQUE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

Narra a inicial que, em 23 março de 2011, Reinaldo Rabelo de Moraes Filho celebrou contrato de compra e venda com Estrada Nova Participações Ltda., com anuência da impetrante Praça Oiapoque Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda, na qualidade de incorporadora do empreendimento, a fim de adquirir o imóvel correspondente ao apartamento n. 92, Torre Neroli, integrante do Condomínio Essência Alphaville, situado na Alameda Itapecuru, 283, Barueri - SP.

Consta que, após o recolhimento do respectivo laudêmio, a escritura pública foi lavrada, em 07 de fevereiro de 2017, e registrada, em 19 de abril de 2017 no CRI da Comarca de Barueri - SP, de modo que o adquirente se tornou o dominante útil do imóvel em questão.

Prosegue narrando que, em 25 de maio de 2017, o adquirente protocolou pedido de averbação de transferência das obrigações enfiteuticas para seu nome, perante a SPU/SP, que entendeu pelo lançamento de laudêmio em nome da impetrante, ora apelada, com data de vencimento para outubro de 2017, sobre a transação de cessão de direitos, que, segundo a impetrante, nunca existiu.

Aduziu a impetrante, subsidiariamente, que a cobrança do laudêmio é inexigível, por força do artigo 47, §1º, da Lei n. 9.636/98.

A r. sentença concedeu a segurança, por entender que não restou comprovada a cessão de direitos entre a impetrante, incorporadora, e o ulterior adquirente do domínio útil do imóvel.

Neste contexto, observo que o Decreto-Lei nº 2.398/87, que dispõe sobre foros, laudêmios e taxas de ocupação relativas a imóveis de propriedade da União, prevê, em seu artigo 3º, o dever de recolhimento do laudêmio, nos casos de transferência onerosa de direitos, entre a detentora do domínio útil e a incorporada, *in verbis*:

*"Art. 3º. A transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil e da inscrição de ocupação de terreno da União ou de cessão de direito a eles relativos dependerá do prévio recolhimento do laudêmio pelo vendedor, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno do terreno, excluídas as benfeitorias."*

No caso, verifica-se que a cobrança de laudêmio em nome da apelada está amparada pelo Parecer AGU/NAJSP/1078/2009, no qual restou consignado que "*seria decorrência lógica a existência de transação entre a proprietária e a incorporadora, uma vez que esta não construiria em terreno alheio, sem um contrato que lhe garantisse a necessária segurança jurídica e a proprietária não concederia todos os direitos sobre o imóvel, sem receber qualquer quantia, concluindo ter havido transação onerosa do terreno (sem as benfeitorias) à corretora e esta, após a construção do empreendimento negocia com terceiros a venda das unidades autônomas em nome da primeira, afirmando a existência de cessão de direitos*".

Dessa forma, entendo que restou evidenciada a relação jurídico-tributária que impõe à impetrante o recolhimento da taxa de laudêmio.

Noutro giro, assevero que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam o pagamento de taxa de ocupação, foro e laudêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei n. 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47).

Confira-se, a propósito, o referido precedente do STJ, cujo acórdão está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TERRENOS DE MARINHA. COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI 20.910/32 E LEI Nº 9.636/98. DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. PRAZO QUINQUENAL. LEI 10.852/2004. PRAZO DECENAL MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. INOCORRÊNCIA. 1. O prazo prescricional, para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha, é de cinco anos, independentemente do período considerado, uma vez que os débitos posteriores a 1998, se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à citada lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se submetem ao prazo encartado no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 944.126/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/02/2010; AgRg no REsp 1035822/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 18/02/2010; REsp 1044105/PE, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 14/09/2009; REsp 1063274/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 04/08/2009; EREsp 961064/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/08/2009. 2. A relação de direito material que enseja o pagamento da taxa de ocupação de terrenos de marinha é regida pelo Direito Administrativo, por isso que inaplicável a prescrição delineada no Código Civil. 3. O art. 47 da Lei 9.636/98, na sua evolução legislativa, assim dispunha: *Redação original: "Art. 47. Prescrevem em cinco anos os débitos para com a Fazenda Nacional decorrentes de receitas patrimoniais. Parágrafo único. Para efeito da caducidade de que trata o art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, serão considerados também os débitos alcançados pela prescrição." Redação conferida pela Lei 9.821/99: "Art. 47. Fica sujeita ao prazo de decadência de cinco anos a constituição, mediante lançamento, de créditos originados em receitas patrimoniais, que se submeterão ao prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei." Redação conferida pela Lei 10.852/2004: "Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos: I - decadal de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e II - prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei." 4. Em síntese, a cobrança da taxa in foco, no que tange à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada: (a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32; (b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito; (c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadal de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência; (d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente o prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98); (e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadal para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento. 5. In casu, a exigência da taxa de ocupação de terrenos de marinha refere-se ao período compreendido entre 1991 a 2002, tendo sido o crédito constituído, mediante lançamento, em 05.11.2002 (fl. 13), e a execução proposta em 13.01.2004 (fl. 02). 6. As anuidades dos anos de 1990 a 1998 não se sujeitam à decadência, porquanto ainda não vigente a Lei 9.821/99, mas deveriam ser cobradas dentro do lapso temporal de cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, razão pela qual encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 20/10/1998. 7. As anuidades relativas ao período de 1999 a 2002 sujeitam-se a prazos decadal e prescricional de cinco anos, razão pela qual os créditos referentes a esses quatro exercícios foram constituídos dentro do prazo legal de cinco anos (05.11.2002) e cobrados também no prazo de cinco anos a contar da constituição (13.01.2004), não se podendo falar em decadência ou prescrição do crédito em cobrança. 8. Contudo, em sede de Recurso Especial exclusivo da Fazenda Nacional, impõe-se o não reconhecimento da prescrição dos créditos anteriores a 20/10/1998, sob pena de incorrer-se em reformatio in pejus. 9. Os créditos objeto de execução fiscal que não ostentam natureza tributária, como são ser a taxa de ocupação de terrenos de marinha, têm como marco interruptivo da prescrição o despacho do Juiz que determina a citação, a teor do que dispõe o art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, sendo certo que a Lei de Execuções Fiscais é lei especial em relação ao art. 219 do CPC. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1180627/SP, PRIMEIRA TURMA, DJe 07/05/2010; REsp 1148453/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 13/03/2009; e AgRg no Ag 1041976/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 07/11/2008. 10. É defesa ao julgador, em sede de remessa necessária, agravar a situação da Autarquia Federal, à luz da Súmula 45/STJ, mutatis mutandis, com mais razão erige-se o impedimento de fazê-lo, em sede de apelação interposta pela Fazenda Pública, por força do princípio da vedação da reformatio in pejus. Precedentes desta Corte em hipóteses análogas: RESP 644700/PR, DJ de 15.03.2006; REsp 704698/PR, DJ de 16.10.2006 e REsp 806828/SC, DJ de 16.10.2006. 11. No caso sub examine não se denota o agravamento da situação da Fazenda Nacional, consoante se infere do exerto voto condutor do acórdão recorrido: "(...) o primeiro ponto dos aclaratórios se baseia na reformatio in pejus. O acórdão proferido, ao negar provimento à apelação, mantém os termos da sentença, portanto, reforma não houve. O relator apenas utilizou outra fundamentação para manter a decisão proferida, o que não implica em modificação da sentença" (fl. 75) 12. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 13. Recurso Especial provido, para afastar a decadência, determinando o retorno dos autos à instância ordinária para prosseguimento da execução. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (RESP 200901311091, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:17/12/2010)*

Com efeito, de acordo com o entendimento pacificado pela Corte Superior, o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de 5 (cinco) anos, independentemente do período considerado, posto que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à referida lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se submetem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932.

Cabe salientar, ainda, correlação à decadência, que esta inexistia antes da edição da Lei n. 9.821/99, a qual, passando a vigorar a partir de 24 de agosto de 1999, modificou o art. 47 da Lei 9.636/98, e instituiu o prazo decadal de 5 (cinco) anos para constituição do crédito, mediante lançamento. Tal prazo vigorou até o advento da Lei n. 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, ocasião em que foi estendido o prazo decadal para 10 (dez) anos.

No presente caso, discute-se a extinção do crédito concernente ao laudêmio apurado pela Secretaria do Patrimônio da União em relação à transação de cessão de direitos à impetrante.

O § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/98 expressamente determina que "o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

Nessa esteira, verifica-se que a SPU teve ciência da cessão de direitos, ensejadora do pagamento de laudêmio, em 25 de maio de 2017.

Assim sendo, considerando que não houve o decurso do prazo decenal no período compreendido entre a data da ciência da cessão de direitos pela Secretaria do Patrimônio da União (2017) e a data da notificação da constituição do débito (2017), deve ser afastada a hipótese de decadência aventada nos autos.

Por fim, registre-se que a "inexigibilidade", prevista na Lei nº 9.636/98, é incompatível com o instituto do laudêmio, uma vez que, tratando-se de receita eventual, a constituição de seu crédito depende da comunicação da venda ou da cessão de direitos, emrazão da ausência de um fato gerador contínuo no tempo.

Posicionamento em sentido diverso teria o condão de incentivar que os contratantes não cumprissem com o seu dever de comunicação, em violação à boa-fé objetiva, moldando comportamentos que não encontram fundamento de validade no ordenamento jurídico.

Ademais, o fato de a SPU, em momento anterior, ter reconhecido a inexigibilidade dos créditos não impede sua exigência na atualidade. É cediço que a Administração Pública, no exercício de suas funções, está autorizada a anular ou revogar seus próprios atos, sem a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, quando tais atos são contrários à lei ou aos interesses públicos (autotutela).

Isto posto, **dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal**, para denegar a segurança pleiteada, nos termos da fundamentação.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal

**É o voto.**

## EMENTA

**REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. DEMONSTRADA A CESSÃO ONEROSA DE DIREITOS À INCORPORADORA. HIPÓTESE DE COBRANÇA DE LAUDÊMIO. PRAZO DECADENCIAL. AMPLIAÇÃO. LEI Nº 10.852/2004. INCIDÊNCIA IMEDIATA. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO NA DATA DA CIÊNCIA DA SPU. INCOMPATIBILIDADE DA LEI Nº 9.636/98 COM O INSTITUTO DO LAUDÊMIO. VIOLAÇÃO DA BOA-FÉ OBJETIVA. RECURSO PROVIDO.**

1. Narra a inicial que, em 23 março de 2011, Reinaldo Rabelo de Moraes Filho celebrou contrato de compra e venda com Estrada Nova Participações Ltda., com anuência da impetrante Praça Oiapoque Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda, na qualidade de incorporadora do empreendimento, a fim de adquirir o imóvel correspondente ao apartamento n. 92, Torre Neroli, integrante do Condomínio Essência Alphaville, situado na Alameda Itapecuru, 283, Barueri - SP.
2. Consta que, após o recolhimento do respectivo laudêmio, a escritura pública foi lavrada, em 07 de fevereiro de 2017, e registrada, em 19 de abril de 2017 no CRI da Comarca de Barueri - SP, de modo que o adquirente se tornou o dominante útil do imóvel em questão.
3. Prossegue narrando que, em 25 de maio de 2017, o adquirente protocolou pedido de averbação de transferência das obrigações enfiteúicas para seu nome, perante a SPU/SP, que entendeu pelo lançamento de laudêmio em nome da impetrante, ora apelada, com data de vencimento para outubro de 2017, sobre a transação de cessão de direitos, que, segundo a impetrante, nunca existiu.
4. Aduziu a impetrante, subsidiariamente, que, não obstante a ausência da cessão de direitos, a cobrança do laudêmio também é inexigível por força do artigo 47, §1º, da Lei n. 9.636/98.
5. A r. sentença concedeu a segurança, por entender que não restou comprovada a cessão de direitos entre a impetrante, incorporadora, e o ulterior adquirente do domínio útil do imóvel.
6. Neste contexto, observa-se que o Decreto-Lei nº 2.398/87, que dispõe sobre foros, laudêmios e taxas de ocupação relativas a imóveis de propriedade da União, prevê, em seu artigo 3º, o dever de recolhimento do laudêmio, nos casos de transferência onerosa de direitos, entre a detentora do domínio útil e a incorporada.
7. No caso, verifica-se que a cobrança de laudêmio em nome da apelada está amparada pelo Parecer AGU/NAJSP/1078/2009, no qual restou consignado que *"seria decorrência lógica a existência de transação entre a proprietária e a incorporadora, uma vez que esta não construiria em terreno alheio, sem um contrato que lhe garantisse a necessária segurança jurídica e a proprietária não concederia todos os direitos sobre o imóvel, sem receber qualquer quantia, concluindo ter havido transação onerosa do terreno (sem as benfeitorias) à corretora e esta, após a construção do empreendimento negocia com terceiros a venda das unidades autônomas em nome da primeira", afirmando a existência de cessão de direitos"*.
8. Dessa forma, entende-se que restou evidenciada a relação jurídico-tributária que impõe à impetrante o recolhimento da taxa de laudêmio.
9. Noutro giro, assevera-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam o pagamento de taxa de ocupação, foro e laudêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei nº 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47).
10. Com efeito, de acordo com o entendimento pacificado pela Corte Superior, o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de 5 (cinco) anos, independentemente do período considerado, posto que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à referida lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932.
11. Cabe salientar, ainda, com relação à decadência, que esta inexistia antes da edição da Lei n. 9.821/99, a qual, passando a vigorar a partir de 24 de agosto de 1999, modificou o art. 47 da Lei 9.636/98, e instituiu prazo decadencial de 5 (cinco) anos para constituição do crédito, mediante lançamento. Tal prazo vigorou até o advento da Lei n. 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para 10 (dez) anos.
12. No presente caso, discute-se a extinção do crédito concernente ao laudêmio apurado pela Secretaria do Patrimônio da União em relação à transação de cessão de direitos à impetrante.
13. O § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/98 expressamente determina que *"o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento"*.
14. Nessa esteira, verifica-se que a SPU teve ciência da cessão de direitos, ensejadora do pagamento de laudêmio, em 25 de maio de 2017. Assim sendo, considerando que não houve o decurso do prazo decenal no período compreendido entre a data da ciência da cessão de direitos pela Secretaria do Patrimônio da União (2017) e a data da notificação da constituição do débito (2017), deve ser afastada a hipótese de decadência aventada nos autos.
15. Por fim, registre-se que a "inexigibilidade", prevista na Lei nº 9.636/98, é incompatível com o instituto do laudêmio, uma vez que, tratando-se de receita eventual, a constituição de seu crédito depende da comunicação da venda ou da cessão de direitos, em razão da ausência de um fato gerador contínuo no tempo. Posicionamento em sentido diverso teria o condão de incentivar que os contratantes não cumprissem com o seu dever de comunicação, em violação à boa-fé objetiva, moldando comportamentos que não encontram fundamento de validade no ordenamento jurídico.
16. Remessa oficial e apelação da União providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para denegar a segurança pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010426-73.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BUNZL ARMAZENAGEM LOGISTICA E PRESTACAO DE SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO PINTO DE OLIVEIRA SA - SP141742-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, em que a parte impetrante busca provimento jurisdicional que declare a inexistência de relação jurídica tributária que a obrigue ao recolhimento de contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, auxílio doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado), salário maternidade e férias usufruídas, reconhecendo o direito à compensação.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado e concedeu parcialmente a segurança para o fim de reconhecer a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de auxílio doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado) e terço constitucional de férias, reconhecendo o direito à compensação. Custas ex lege. Sem honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Apela a União Federal (Fazenda Nacional) requerendo a reforma da sentença com o provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

Nos termos do art. 932, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "a", do CPC/2015.

**Da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários**

Sobre a matéria dos autos, o artigo 195 da Constituição Federal dispõe que:

*"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistrado WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)*

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Do terço constitucional de férias e do auxílio-doença/acidente**

No tocante ao terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os 15 (quinze) dias que antecedem a concessão do auxílio-doença/acidente, a jurisprudência é assente no sentido de que tais verbas possuem caráter indenizatório e, portanto, não compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias objeto da presente demanda.

O salário maternidade, por outro lado, ostenta caráter remuneratório, compondo a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Com efeito, o STJ já se posicionou neste sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973).

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*1.1 Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art.4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

*1.2 terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).*

*Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

*1.3 Salário maternidade.*

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

#### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009).

#### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

##### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011.

##### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao seguro empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

##### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, REsp 1230957/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ de 18/03/2014) (g. n.)

Ressalte-se que o entendimento sobre o caráter indenizatório do auxílio-educação já se encontrava consolidado anteriormente ao advento da Lei n.º 9.528/97, que excluiu expressamente tal verba da base de cálculo da contribuição previdenciária (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006).

Ademais, deve-se observar que o acórdão proferido no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, publicado em 23-08-2017, fixou tese sobre o alcance da expressão "folha de salários" no sentido de que "a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Não obstante, tal entendimento não colide com o que vem sendo adotado pela Primeira Turma desta Corte Regional, na medida em que as verbas ora tratadas não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situações específicas.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC/2015, **nego provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos da fundamentação, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

P.I.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5027626-24.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
PARTE AUTORA: SESPO INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO DE CARVALHO BANDIERA JUNIOR - SP97904-A  
PARTE RÉ: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5027626-24.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
PARTE AUTORA: SESPO INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO DE CARVALHO BANDIERA JUNIOR - SP97904-A  
PARTE RÉ: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na instância de origem, concedeu a ordem e julgou procedente o pedido inicial, resolvendo o mérito com fulcro no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil de 2015, para o efeito de reconhecer o direito da sociedade empresária impetrante em arquivar suas atas societárias perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP independentemente da prévia publicação de seu balanço anual e de suas demonstrações financeiras no Diário Oficial ou em jornal de grande circulação, nos termos da Deliberação JUCESP n. 02/2015.

Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

O Ministério Público Federal se manifestou apenas e tão somente pelo prosseguimento da ação mandamental (ID 108037641).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5027626-24.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
PARTE AUTORA: SESPO INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO DE CARVALHO BANDIERA JUNIOR - SP97904-A  
PARTE RÉ: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Início minhas considerações pelas preliminares colocadas pela JUCESP em suas informações apresentadas na instância de origem, a saber, a necessidade de se formar um litisconsórcio passivo com a ABIO e o suposto decurso do prazo decadencial a que alude o art. 23 da Lei n. 12.016/2009. Com efeito, mencionadas preliminares não comportam guarida.

Acerca da alegação de que seria obrigatória a formação de um litisconsórcio entre a JUCESP e a ABIO, é de se notar o seu descabimento, tendo em vista que o mandado de segurança foi impetrado contra exigência formulada apenas e tão somente pela própria JUCESP, corporificada pela sua Deliberação n. 02/2015, pelo que esta é que deve figurar no polo passivo da ação mandamental. A inclusão da ABIO se revela completamente despicienda na espécie, porque não se discute na lide qualquer ato ou providência que esta pessoa jurídica tenha adotado.

Melhor sorte não ampara a impetrada quando afirma o decurso do prazo decadencial de 120 dias para impetração do mandado de segurança. O prazo decadencial deve ser computado a partir da exigência para que a impetrante observasse a Deliberação JUCESP n. 02/2015 para registro de seus atos societários, e não da promulgação da Lei n. 11.638/2007, como quer fazer crer a impetrada.

A JUCESP apresenta, ainda, outra preliminar: a de que o mandado de segurança não seria a via adequada para atacar ato normativo. É certo que o mandado de segurança não pode ser impetrado quando o ato coator compreender uma lei. Isso porque a norma legal é dotada de generalidade e abstração, não assumindo caráter específico a atingir apenas a esfera do impetrante. Nesse sentido, aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal editou o enunciado n. 266 de sua Súmula, de acordo com o qual “não cabe mandado de segurança contra lei em tese”.

Contudo, no caso em comento não há que se cogitar da incidência do verbete sumular em referência. É que o mandado de segurança que foi impetrado pela sociedade empresária não tem por finalidade atacar comando legal, mas sim afastar um autêntico ato administrativo regulamentar que desbordou dos limites legais, a saber, a Deliberação JUCESP n. 02/2015.

Afastadas as preliminares recursais, passo ao exame do mérito.

O artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973 assim estabelecia:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público. (grifos nossos)

Percebe-se, por conseguinte, ante a meridiana clareza do dispositivo acima transcrito, que a sentença que for contrária aos interesses da Fazenda Nacional não produzirá efeitos até que seja confirmada pelo órgão *ad quem*. Cuida-se de uma garantia processual em favor do interesse público, merecedor de tutela especial por parte das normas a compor nosso ordenamento jurídico.

No caso em apreço, percebeu-se que a impetrada cita, em suas informações apresentadas na instância de origem, a existência de sentença de mérito proferida nos autos da ação n. 0030305-97.2008.4.03.6100, contra a qual foi interposto recurso de apelação recebido somente no efeito devolutivo, para reconhecer que a Deliberação JUCESP n. 02/2015 deveria ser respeitada pela impetrante.

No entanto, é de se observar que a sentença prolatada naquele processo (n. 0030305-97.2008.4.03.6100) consignou a submissão ao reexame necessário a que alude o artigo 475, inciso I, do CPC/1973, conforme consulta realizada no sistema informatizado de andamento processual.

Assim, em que pese o recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo por aquele juízo, o fato de haver submissão ao reexame necessário já tem o condão de suspender os efeitos da sentença prolatada, consoante a disposição do citado artigo 475, I, da Lei Adjetiva Civil de 1973, aplicável ao tempo da prolação da sentença em comento.

Nesse sentido, a título de ilustração, cito o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL CONTRA SENTENÇA QUE JULGA EXTINTA EXECUÇÃO FISCAL - RECEBIMENTO NO DUPLO EFEITO - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA EXECUTADA IMPROVIDO. (...) 4. Ademais, no caso dos autos a sentença de extinção da execução encontra-se submetida ao reexame necessário, só produzindo efeitos depois de confirmada pelo tribunal (artigo 475, I, do Código de Processo Civil). 5. Agravo de instrumento improvido."**

(A1 00293872620094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2011 PÁGINA: 97..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

Superada esta questão, prossigo ao cerne da controvérsia.

Dispõe o art. 1º da Deliberação JUCESP nº 2/2015:

**"Art. 1º. As sociedades empresárias e cooperativas de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007, deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado."**

Por sua vez, o artigo 3º da Lei 11.638/2007, que serviu de base para a referida deliberação, prevê:

**Art. 3º. Aplicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários.**

**Parágrafo único. Considera-se de grande porte, para os fins exclusivos desta Lei, a sociedade ou conjunto de sociedades sob controle comum que tiver, no exercício social anterior, ativo total superior a R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais).**

Da leitura do caput do artigo 3º acima transcrito conclui-se que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A são aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, e não quanto a sua publicação.

Observa-se que a norma não se refere genericamente às regras de demonstrações financeiras previstas na Lei 6.404/1976 e tampouco especifica que as disposições sobre a sua publicação devem ser observadas, exigindo apenas o cumprimento das normas referentes à escrituração e elaboração das demonstrações financeiras.

Desse modo, não cabe ao administrador público ampliar, por meio de ato administrativo inflegal de caráter normativo, os termos estipulados pela lei, sob pena de afronta ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37, caput, da Constituição Federal de 1988.

O princípio em referência, no âmbito do Direito Administrativo, tem conteúdo diverso daquele aplicável na seara do Direito Privado. É que, enquanto no Direito Privado o princípio da legalidade estabelece ser lícito realizar tudo aquilo que não esteja proibido por lei, no campo do Direito Público a legalidade estatui que à Administração Pública só é dado fazer aquilo que esteja previsto em lei.

Como visto, a Lei n. 6.404/1976 nada dispôs sobre a necessidade de publicar as demonstrações financeiras em relação às sociedades limitadas de grande porte, não podendo, por conseguinte, a Deliberação JUCESP n. 02/2015 criar tal obrigação sem prévia autorização legal.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao reexame necessário, mantendo integralmente a sentença, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

## EMENTA

**DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. DESNECESSIDADE. IMPETRAÇÃO QUE OCORREU DENTRO DO PRAZO DECADENCIAL DE 120 DIAS A QUE ALUDE O ART. 23 DA LEI N. 12.016/2009. NÃO INCIDÊNCIA DAS SÚMULA 266 DO E. STF. DELIBERAÇÃO JUCESP N. 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS NA IMPRENSA OFICIAL E EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DICÇÃO DO ART. 37, CAPUT, DA CF/1988. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.**

1. Acerca da alegação de que seria obrigatória a formação de um litisconsórcio entre a JUCESP e a ABIO, é de se notar o seu descabimento, tendo em vista que o mandado de segurança foi impetrado contra exigência formulada apenas e tão somente pela própria JUCESP, corporificada pela sua Deliberação n. 02/2015, pelo que esta é que deve figurar no polo passivo da ação mandamental. A inclusão da ABIO se revela completamente despropositada na espécie, porque não se discute na lide qualquer ato ou providência que esta pessoa jurídica tenha adotado.

2. Melhor sorte não ampara a impetrada quando afirma o decurso do prazo decadencial de 120 dias para impetração do mandado de segurança. O prazo decadencial deve ser computado a partir da exigência para que a impetrante observasse a Deliberação JUCESP n. 02/2015 para registro de seus atos societários, e não da promulgação da Lei n. 11.638/2007, como quer fazer crer a impetrada.

3. É certo que o mandado de segurança não pode ser impetrado quando o ato coator compreender uma lei. Isso porque a norma legal é dotada de generalidade e abstração, não assumindo caráter específico a atingir apenas a esfera do impetrante. Nesse sentido, aliás, o E. STF editou o enunciado n. 266 de sua Súmula, de acordo com o qual "não cabe mandado de segurança contra lei em tese".

4. Contudo, no caso em comento não há que se cogitar da incidência do verbete sumular em referência. É que o mandado de segurança que foi impetrado pela sociedade empresária não tem por finalidade atacar comando legal, mas sim afastar um autêntico ato administrativo regulamentar que desbordou dos limites legais, a saber, a Deliberação JUCESP n. 02/2015.

5. Dispõe o art. 1º da Deliberação JUCESP n. 02/2015 que as sociedades empresárias de grande porte deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado. Por sua vez, da leitura do art. 3º da Lei n. 11.638/2007 conclui-se que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A são aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, e não quanto a sua publicação.

6. Desse modo, não cabe ao administrador público ampliar, por meio de ato administrativo inflegal de caráter normativo, os termos estipulados pela lei, sob pena de afronta ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37, caput, da Constituição Federal de 1988. O princípio em referência, no âmbito do Direito Administrativo, tem conteúdo diverso daquele aplicável na seara do Direito Privado. É que, enquanto no Direito Privado o princípio da legalidade estabelece ser lícito realizar tudo aquilo que não esteja proibido por lei, no campo do Direito Público a legalidade estatui que à Administração Pública só é dado fazer aquilo que esteja previsto em lei.

7. Reexame necessário a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, mantendo integralmente a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005885-78.2011.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GISELE MONNERAT TARDIN  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARIO EMERSON BECK BOTTON - SP98184-B

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 113794413 (fls. 196/216) e ID nº 113794414 (fls. 1/27): retomaram os autos da origem devido ao pedido da impetrante para republicação do acórdão, já transitado em julgado, uma vez que não houve intimação pelo "Sistema AASP" dos advogados regularmente constituídos nos autos.

Decido.

O Poder Judiciário não possui vínculo com associações ou empresas particulares que ofereçam serviços de intimação de publicações. Assim, eventual falha na prestação de tais serviços não acarreta a nulidade de intimação regularmente veiculada no Diário Eletrônico da Justiça. Ademais, no presente caso, o peticionante juntou documentos extraídos do sítio eletrônico da AASP referentes a publicações de decisões judiciais, dentre as quais está o acórdão em questão, com indicação expressa do nome da impetrante e da advogada constituída nos autos (fls. 209, item 34).

Não demonstrado vício imputável aos serviços judiciários, indefiro o pleito.

Restituam-se os autos a Vara de origem.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de março de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001812-55.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: VILLE RIO PRETO COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA, VILLE RIO PRETO COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA, VILLE JAPAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VILLE RIO PRETO COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA, VILLE RIO PRETO COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA, VILLE JAPAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se ambas as partes para oferecerem respostas aos embargos de declaração opostos (art. 1.023, § 2º, CPC).

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014761-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CASA SANTA LUZIA IMPORTADORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENAN CLEMENTE GUTIERREZ - SP371140

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Casa Santa Luzia Importadora LTDA. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante relata, em síntese, que a sua atividade empresarial está sujeita ao recolhimento de diversos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), sendo que, diante do atual cenário (pandemia de COVID 19), estão ocorrendo "demissões em massa pelas empresas que estão com as atividades suspensas, visto que não possuem capacidade para honrar a folha de pagamento para a manutenção de seus postos de trabalho, bem como suas obrigações fiscais e acessórias".

Frente a esses fatos, defende deter "direito iminente (!), líquido e certo para retardar o prazo para vencimento de tributos federais e cumprimento de obrigações acessórias, sem quaisquer encargos ou penalidades, até que se esgote o período de isolamento social determinado pela Administração Pública".

Sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública.

Pleiteia a reforma da r. decisão a fim de que seja concedida a liminar assegurando "o direito de postergar o pagamento das exações tributárias federais expostas para o primeiro mês subsequente ao término do estado de calamidade decretado ou, alternativamente, nos termos da Portaria MF 12/2012".

Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Outrossim, conforme consignado na r. decisão agravada, parte da questão restou superada mediante a edição da Portaria n.º 139, do Ministério da Economia, bem como da Instrução Normativa 1932, da Secretaria da Receita Federal, ambas do dia 03 de abril de 2020, em relação ao vencimento dos tributos nelas descritos.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp n.º 104, de 2001)*

*VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp n.º 104, de 2001)*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **indeferido** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008652-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: DUFREY LOJAS FRANCAS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO DUQUE ESTRADA DE SOUSA - RJ80668-A, EDUARDO BARBOZA MUNIZ - RJ185482-A, PEDRO DE QUEIROZ GRILLO - RJ216051-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DUFREY LOJAS FRANCAS LTDA. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

Neste Tribunal, foi indeferida a antecipação da tutela recursal (ID 130378324).

Em face dessa decisão, a agravante opôs embargos de declaração (ID 130566756), que foram rejeitados (ID 131048484).

Sobreveio informação do D. Juízo *a quo*, noticiando o sentenciamento do processo originário (ID 132078336), o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007485-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JOHNNI HUNTER NOGUEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO RODRIGO REZENDE GUERRA AGUIAR - SP226785, MARIA CLARA REZENDE AGUIAR GARCIA CID - PR95285, CHRISTOPHER REZENDE

GUERRA AGUIAR - SP203028

#### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024194-19.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA CRISTINA FONTES FARIA ARRUDA, MARIA CRISTINA PEDROSO DE LIMA, MARIA DA CONCEICAO FELICIA DANEZI, MARIA DA GLORIA DIAS MARTINS,

MARIA DAGMAR CORTEZ NASCIMENTO, MARIA DA GRACA NAVARRO, MARIA DA GUIA VIEIRA DA SILVA, MARIA DA LUZ GONCALVES CARVALHO, MARIA CRISTINA

GUZMAN CAMPOS VICENTINI

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E S P A C H O

Intime-se a parte contrária para oferecer resposta aos embargos de declaração opostos (art. 1.023, § 2º, CPC).

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002105-25.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANALICE TEIXEIRA COSTA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WASHINGTON VINICIUS DE SOUZA AGUIAR - SP214670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E S P A C H O

Intime-se a autora para oferecer resposta aos embargos de declaração opostos (art. 1.023, § 2º, CPC).

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007294-87.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: BEM BAIXADA SANTISTA EMERGENCIAS MEDICAS LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A, SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por BEM Baixada Santista Emergências Médicas Ltda objetivando afastar a limitação de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) imposta pelo artigo 29 da Portaria PGFN/RFB nº 15/2009 para adesão ao parcelamento simplificado previsto no artigo 14-C, da Lei nº 10.522/02, em relação aos débitos previdenciários.

Constata-se que a matéria deduzida na presente ação foi afetada à Primeira Seção do STJ, nos REsp's Representativos de Controvérsia nº 1.679.536/RN e nº 1.724.834/SC, tema nº 997, ensejando, assim, a suspensão de recursos que abordem idêntica questão até julgamento definitivo da controvérsia, a teor dos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC.

Ante o exposto, determino o sobrestamento do presente feito até o julgamento definitivo da questão pelo C. STJ.

P.I.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003692-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: JOSE ALBERTO FERNANDES PEREIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003692-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: JOSE ALBERTO FERNANDES PEREIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ALBERTO FERNANDES PEREIRA em face de decisão que, nos autos da execução fiscal proposta na instância de origem com o fito de cobrar débitos relativos a contribuições previdenciárias, acolheu a exceção de pré-executividade ofertada, para o fim de excluí-lo do polo passivo da demanda executiva por ilegitimidade passiva *ad causam*, mas deixou de condenar a Fazenda Pública em honorários advocatícios, ante o argumento de que a exclusão do sócio ocorreu em objeção de pré-executividade, instrumento processual "anômalo" (ID 124602068, páginas 5-6).

Inconformado, o agravante sustenta que a condenação em honorários advocatícios era medida que se impunha na espécie, uma vez que foi apenas com a oposição de sua exceção de pré-executividade que veio a ser excluído do polo passivo da execução fiscal. Afirma que a concordância da Fazenda Nacional com seu pedido não afasta o dever de pagar a verba honorária, vez que o ente público tinha ciência do equívoco da inclusão do sócio no polo passivo do executivo fiscal, mas não requereu o afastamento do sócio ao longo de sete anos, acarretando a necessidade de este vir a se defender em juízo.

Requer, ao final, a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios arbitrados na forma do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015.

Considerando que não houve a apresentação de pedido de efeito suspensivo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal, este Relator determinou a intimação da parte agravada para apresentação de sua contraminuta, com fulcro no art. 1.019, inc. II, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 124962750, página 1).

Devidamente intimada, a agravada FAZENDA NACIONAL apresentou sua contraminuta (ID 126292131, páginas 1-4).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

### A SENHORA JUÍZA FEDERAL CONVOCADA GISELLE FRANÇA:

Peço vênia ao e. relator para, em questão preliminar, divergir do entendimento.

O recurso versa acerca de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade acolhida, na hipótese de exclusão de sócio do polo passivo da execução fiscal.

Constata-se que a matéria deduzida no presente recurso foi afetada à Primeira Seção do STJ, no REsp Representativo de Controvérsia nº 1.358.837/SP, ensejando, assim, a suspensão de recursos que abordem idêntica questão até julgamento definitivo da controvérsia, a teor dos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC/2015.

Diante disso, voto pelo sobrestamento do recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003692-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: JOSE ALBERTO FERNANDES PEREIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

O direito ao recebimento de honorários advocatícios por advogado devidamente inscrito nos quadros da OAB é expressamente previsto pelo art. 22 do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/1994) que dispõe que “A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência”.

No caso específico dos autos, observo que o agravante teve que constituir advogado para apresentar defesa técnica – exceção de pré-executividade. Nestas condições, tendo sido acolhida a referida exceção (ID 124602068, páginas 5-6), ainda que por concordância da Fazenda Pública (ID 124602068, página 1), a condenação ao pagamento de verba honorária se afigura legítima, porquanto se reveste da natureza de contraprestação pecuniária em favor do advogado pelos serviços técnicos por ele prestados.

Observo, neste sentido, que ao enfrentar o tema, esta Corte tem reconhecido ser devido o pagamento de verba honorária em situações análogas à discutida no feito de origem:

“**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO MATERIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS.** 1. Inicialmente, corrijo erro material na decisão de fls. 138/139 para que o dispositivo passe a constar: “Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo para reconhecer a ilegitimidade passiva de José Lourival Pereira.” 2. Quanto à condenação em verba honorária, a decisão impugnada deu parcial provimento ao agravo de José Lourival interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, excluindo-o do polo passivo da lide. 3. Assim, vê-se que o ente público deu causa indevidamente à demanda no que diz respeito aos corresponsáveis, fazendo com que o co-executado tivesse que contratar advogado para representá-lo nos autos e defendê-lo apresentando exceção de pré-executividade, de modo que é devida a condenação da União nas despesas sucumbenciais, incluído o valor a título de honorários advocatícios, conforme orienta o princípio da causalidade. 4. Note-se que a jurisprudência é pacífica acerca do cabimento de condenação em honorários mesmo em se tratando de exceção de pré-executividade e ainda que haja concordância por parte da Fazenda Pública quanto à exclusão do sócio do polo passivo. 5. Agravo legal desprovido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00041594420124030000, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, e-DJF3 12/11/2015)

De outro lado, o argumento da União Federal no sentido de que o art. 19, inc. I, da Lei n. 10.522/2002 se aplicaria à espécie não comporta guarida, porquanto o Colendo Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento na esteira de que este preceptivo legal não tem incidência em executivos fiscais regidos pela Lei n. 6.830/1980, consoante precedente que trago à colação:

“**TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS. EXECUÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS. CONDENAÇÃO.**

**1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos REsp 1.215.003/RS, firmou a compreensão de que o § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002 não se aplica ao procedimento regido pela Lei n. 6.830/1980, vale dizer, mesmo havendo o reconhecimento pela Fazenda Nacional da procedência do pedido formulado nos embargos, é possível a condenação em honorários advocatícios.** 2. Recurso especial a que se nega provimento.” (grifei)

(REsp 1491907/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 11/04/2018)

Portanto, assente a necessidade de se condenar a Fazenda Pública em honorários advocatícios, cumpre apreciar o montante a ser arbitrado. A decisão judicial que reconheceu a ilegitimidade do sócio agravante foi proferida já na vigência do CPC/2015. Assim, as normas do atual CPC é que deverão ser levadas em consideração no arbitramento dos honorários sucumbenciais. Todavia, entendo que a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de verba honorária não deve considerar os parâmetros previstos pelo artigo 85, § 3º, do CPC/2015.

Isso porque o sócio, ao ser excluído do polo passivo da execução fiscal de origem por ilegitimidade passiva, não auferiu de plano qualquer proveito econômico. Na medida em que o proveito econômico não é aferível de plano, torna-se inviável cogitar da aplicação do § 3º do artigo 85 do CPC/2015, que é responsável por fixar os percentuais em que a Fazenda Nacional deve ser condenada em honorários advocatícios justamente com base nesse fator.

Com efeito, o tema versado diz respeito à legitimidade de corresponsável, discussão que não possui conteúdo econômico a autorizar a aplicação do mencionado dispositivo legal. Observo, neste sentido, que ainda que excluído o corresponsável do polo passivo do feito executivo, a dívida ainda subsiste.

Quando o proveito econômico obtido é inestimável, como é o caso dos presentes autos, em que se reconheceu a ilegitimidade de corresponsável para figurar no polo passivo de executivo fiscal, deve-se aplicar o §8º do artigo 85, cujos termos são os que seguem:

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Por esta razão, a fixação dos honorários deve ocorrer de acordo com o trabalho apresentado pelo advogado, tomando em conta também o tempo exigido para o seu serviço, o local de sua prestação e a natureza e importância da causa, circunstâncias estas que permitirão ao julgador considerar as características próprias de cada caso concreto no momento de arbitrar a verba honorária (§2º do artigo 85 do CPC/2015).

Considerando que a exceção de pré-executividade cuidou de matéria desprovida de maior complexidade (ilegitimidade passiva de sócio reconhecida pelo próprio ente fazendário), entendo como adequada a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Contudo, há uma consideração adicional a ser promovida por este Relator.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Recurso Especial n. 1.358.837/SP, promoveu a instauração de procedimento que suspende a tramitação de processos judiciais que cuidem da matéria aqui enfrentada (atínente à fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade quando o corresponsável é excluído do polo passivo da execução fiscal). Assim, à luz de tal circunstância, fica suspensa a execução dos honorários ora arbitrados até decisão final a ser proferida por aquele Sodalício.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto, para o fim de condenar a União ao pagamento de honorários sucumbenciais no importe de R\$ 5.000,00, com esteio no artigo 85, §8º, do CPC/2015, ressalvando, no entanto, que a execução e cobrança dos honorários ora arbitrados fica suspensa até decisão final a ser proferida pelo C. STJ no âmbito do REsp n. 1.358.837/SP, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO DA ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE DE CORRESPONSÁVEL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM BASE NO ART. 85, §8º, DO CPC/2015. VIABILIDADE. EXECUÇÃO DOS HONORÁRIOS SUSPENSAS ATÉ ULTERIOR DELIBERAÇÃO DO C. STJ EM RECURSO REPETITIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Esta Corte tem reconhecido ser devido o pagamento de verba honorária quando o co-executado teve de constituir advogado para opor sua exceção de pré-executividade (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00041594420124030000, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, e-DJF3 12/11/2015).

2. O corresponsável, ao ser excluído do polo passivo da execução fiscal de origem, não auferiu de plano qualquer proveito econômico. Quando o proveito econômico obtido é inestimável, como é o caso dos presentes autos, em que se reconheceu a ilegitimidade de corresponsável para figurar no polo passivo de executivo fiscal, deve-se aplicar o §8º do artigo 85 do mesmo diploma legal, que garante margem de apreciação equitativa ao magistrado, com base no trabalho apresentado pelo advogado, tomando em conta também o tempo exigido para o seu serviço, o local de sua prestação e a natureza e importância da causa.

3. Considerando que a exceção de pré-executividade cuidou de matéria desprovida de maior complexidade (ilegitimidade passiva de sócio reconhecida pelo próprio ente fazendário), entende-se como adequada a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários no montante de R\$ 5.000,00.

4. O C. STJ, no âmbito do Recurso Especial n. 1.358.837/SP, promoveu a instauração de procedimento que suspende a tramitação de processos judiciais que cuidem da matéria aqui enfrentada (atínente à fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade quando o corresponsável é excluído do polo passivo da execução fiscal). Assim, à luz de tal circunstância, fica suspensa a execução dos honorários ora arbitrados até decisão final a ser proferida por aquele Sodalício.

5. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento, para condenar a União ao pagamento de honorários sucumbenciais no importe de R\$ 5.000,00, com esteio no artigo 85, §8º, do CPC/2015, ressalvando, no entanto, que a execução e cobrança dos honorários ora arbitrados fica suspensa até decisão final a ser proferida pelo C. STJ no âmbito do REsp n. 1.358.837/SP.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, votou o sobrestamento do recurso, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada Giselle França, acompanhada pelo Des. Fed. Hélio Nogueira; vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy, que dava parcial provimento ao agravo de instrumento interposto, para o fim de condenar a União ao pagamento de honorários sucumbenciais no importe de R\$ 5.000,00, com esteio no artigo 85, §8º, do CPC/2015, ressalvando, no entanto, que a execução e cobrança dos honorários ora arbitrados fica suspensa até decisão final a ser proferida pelo C. STJ no âmbito do REsp n. 1.358.837/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011474-61.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: COLISEU PRESENTES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de ação ordinária, ajuizada por Coliseu Presentes Ltda. em face da União Federal, com pedido tutela antecipada, pertinente à cobrança da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, à alíquota de 10%, incidente sobre o montante dos depósitos ao FGTS, devida na hipótese de demissão sem justa causa.

*A r. sentença julgou improcedentes os pedidos contidos na inicial.*

Em síntese, a parte-recorrente aduz que o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 instituiu a referida contribuição social, visando ao custeio das despesas da União com a correção monetária dos saldos das contas do FGTS, mas sustenta que o produto da arrecadação desse tributo vem sendo empregado em destinação diversa, ante o esaurimento da destinação para o qual foi instituída essa exação. *Successivamente, pleiteia o direito à compensação ou à restituição dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.*

*Com as contrarrazões da União Federal, subiram os autos a esta E. Corte.*

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011474-61.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: COLISEU PRESENTES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Primeiramente, anoto a falta de interesse de agir superveniente em relação à parte das imposições tributárias combatidas nos autos. Nos termos do art. 12 da Lei nº 13.932/2019 (resultante da conversão da MP 905/2019), a exigência combatida nesta ação foi revogada extinta para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive), sendo desnecessário discutir a validade de lei ordinária que revoga regra fixada em lei complementar, em vista da confiança legítima proporcionada ao contribuinte em razão de o Fisco estar impedido de efetuar o lançamento tributário (art. 3º e art. 142, ambos do CTN).

Logo, a lide remanesce em relação aos fatos geradores que tenham ocorrido até 31/12/2019 (inclusive). Sobre o assunto, lembro que, desde 2001, passaram a existir três contribuições ao FGTS: 1º) com natureza de direito fundamental do trabalhador (prevista na Lei 7.839/1989 e na Lei 8.036/1990), depositada pelo empregador na Caixa Econômica Federal – CEF, na proporção de 8% sobre o salário, cujo saldo poderá ser movimentado pelo empregado-titular da conta vinculada em casos específicos; 2º) com natureza jurídica de tributo, na espécie contribuição social geral (art. 1º da Lei Complementar 110/2001), recolhida aos cofres da União Federal por empregadores, à alíquota de 10% sobre o montante de todos depósitos nas contas vinculadas do FGTS, devida na hipótese de demissão sem justa causa; 3º) também com natureza tributária de contribuição social geral (art. 2º da Lei Complementar 110/2001), recolhida aos cofres da União Federal por empregadores, na ordem de 0,5% sobre os rendimentos.

Conforme previsto no art. 2º, § 2º, da Lei Complementar 110/2001, o adicional de 0,5% foi devido pelo prazo de 60 meses, contados do início de sua exigência, tendo se esaurido desde então. No caso dos autos, está em discussão a exação veiculada pelo art. 1º da Lei Complementar 110/2001, à alíquota de 10% sobre o montante dos depósitos ao FGTS, exigida na hipótese de demissão sem justa causa, até sua revogação pelo art. 12 da Lei nº 13.932/2019.

É verdade que a instituição da contribuição social geral promovida pela Lei Complementar 110/2001 foi gerar receita para a União Federal cobrir despesas arcadas pela CEF com a recomposição inflacionária das contas do FGTS. A consolidação da jurisprudência no sentido da obrigatoriedade de a CEF repor os denominados “expurgos inflacionários” das contas vinculadas do FGTS exigiu extraordinário volume de recursos, de tal modo que União Federal foi levada a instituir fonte de receita cobrada da sociedade na forma de contribuições tributárias. Assim, as imposições tributárias da Lei Complementar 110/2001 tinham justificativa associada à ideia de transitoriedade, de maneira que, repostas as perdas inflacionárias das contas do FGTS, não haveria mais justificativa para essas imposições.

Contudo, se de um lado a cobrança do adicional de 0,5% sobre a remuneração foi delimitada no tempo expressamente pelo art. 2º, §2º da Lei Complementar 100/2001, o mesmo não se deu em relação à exigência de 10% sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS em caso de demissão sem justa causa. Isso porque há de se considerar que esses “expurgos inflacionários” envolvem diversos momentos que se alongam desde meados dos anos de 1980, concentrando-se especialmente no início dos anos 1990.

Consigno também que, em se tratando de recomposição do FGTS sem natureza tributária (direito fundamental do trabalhador, decorrente de relação de trabalho e sucedâneo da estabilidade de emprego), inicialmente havia firme orientação jurisprudencial no sentido de o prazo prescricional ser trintenário (a propósito, a Súmula 210 do E. STJ e a Súmula 362 do E. TST). Ocorre que o E. STF, na ARE 709212, reconheceu que o prazo prescricional para cobrança de valores referentes ao FGTS é de 5 anos, por inconstitucionalidade do artigo 23 da Lei 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto 99.684/1990, mas nesse julgamento realizado em 13/11/2014, foram modulados os efeitos temporais dessa decisão: para casos cujo termo inicial da prescrição (p. ex., a ausência ou insuficiência de depósito no FGTS) ocorra após a data desse julgamento, aplica-se desde logo o prazo de 5 anos; para casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro, 30 anos (contados do termo inicial), ou 5 anos, a partir desse julgamento.

Por esse motivo, corretamente a Lei Complementar 110/2001 não estabeleceu prazo para a cobrança da exação prevista em seu art. 1º, mesmo porque até hoje há ações judiciais versando sobre expurgos inflacionários dos fâmigerados planos econômicos que levaram às imposições tributárias, notadamente em fase de cumprimento de sentença. Não bastassem, surgem ainda novas argumentações em outras ações judiciais justamente sobre índices inflacionários e juros aplicados às contas vinculadas.

Assim, a imposição da contribuição tributária do art. 1º da Lei Complementar 110/2001 ficou sujeita ao juízo discricionário da União Federal, a quem coube, em vista de dados quantitativos, fixar o momento correto para cessar a tributação. A existência de projeto de lei que não prosperou, no qual se anunciava a inexistência de motivos para a permanência da tributação, a rigor era indicativo exatamente inverso ao pretendido nestes autos, mostrando que (ao menos até a Lei nº 13.932/2019 havia razões associadas aos expurgos inflacionários das décadas de 1980 e 1990 para justificar essas imposições, aspecto corroborado pelo fato notório da existência de ações ainda transitando em várias instâncias judiciais federais.

O E. STF, na ADI 2.556, e na ADI 2.568, Pleno, ambas Rel. Min. Joaquim Barbosa, em 13/06/2012, decidiu pela validade das incidências previstas na Lei Complementar 110/2001 a título de FGTS (0,5% sobre a remuneração mensal e 10% sobre o saldo das contas vinculadas em casos de demissão sem justa causa), afirmando que tais imposições têm natureza tributária, configurando-se como contribuição social geral. Nesses julgamentos, o E. STF concluiu pela invalidade do art. 14, *caput*, e incisos I e II, da Lei Complementar 110/2001, que impunha tais contribuições para o ano de 2001, tendo em vista a violação ao art. 150, III, “b”, da Constituição (afastando a disposição do art. 195, § 6º, da Constituição, pertinente às contribuições para a Seguridade Social).

O E. STF tinha pleno conhecimento das razões que levaram à edição da Lei Complementar 110/2001, e em vista de o decidido na ADI 2.556 e na ADI 2.568 não ter limitado a imposição no tempo, creio claro que houve o reconhecimento dessa Corte acerca da competência discricionária do legislador complementar para revogar a imposição ora combatida.

Registro ainda que a Emenda Constitucional 33/2001 procurou estabelecer alguns parâmetros para o crescente aumento de contribuições, introduzindo previsões no art. 149 da ordem de 1988, mas a análise jurídica possível dessas modificações não traduz restrições rigorosas. Tomando como exemplo os elementos quantitativos, a redação dada pela Emenda 33/2001 ao art. 149 da Constituição menciona que contribuições “poderão” (e não deverão) ter alíquotas *ad valorem* (incidentes sobre o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro) ou específica (tendo por base a unidade de medida adotada), apresentando-se mais como recomendação ao Legislador do que efetiva delimitação.

Nada há na nova redação do art. 149 da ordem de 1988 que induza à não recepção da exigência da contribuição tratada no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, justamente pela amplitude confiada por esse preceito constitucional à discricionariedade política do legislador federal.

Ademais, a nova redação do art. 149 da Constituição Federal (dada pela Emenda 33/2001) já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI 2.556 e da ADI 2.568, quando o E. STF concluiu pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido preceito da ordem de 1988, levando à conclusão no sentido da recepção da exação combatida. Como se sabe, atuando como Corte Constitucional, o Pretório Excelso não está preso à causa de pedir no controle abstrato de constitucionalidade, de maneira que o decidido nas mencionadas ADIs possui efeito vinculante (art. 102 e art. 103, ambos da Constituição, e Lei 9.868/1999). E, pelas mesmas razões, estão superadas discussões quanto a violação do art. 165, §2º, e art. 167, VIII, ambos do diploma constitucional.

Há orientação nesta Corte a esse respeito, como se nota na ApReeNec 5002330-61.2017.4.03.6112, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 26/04/2019, no AI 5022859-36.2019.4.03.0000, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 29/01/2020, e na ApCiv 0021102-33.2016.4.03.6100, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado também em 29/01/2020.

Assim, reconhecendo a falta de interesse de agir superveniente quanto a fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020, inclusive (art. 12 da Lei nº 13.932/2019), nego provimento à apelação, mantidos os ônus da sucumbência.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E. STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FGTS. CONTRIBUIÇÃO DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. INEXISTÊNCIA DE PERÍODO DELIMITADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001. RECEPÇÃO. EXIGIBILIDADE.

- Nos termos do art. 12 da Lei nº 13.932/2019 (resultante da conversão da MP 905/2019), a exigência combatida nesta ação foi extinta para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive), sendo desnecessário discutir a validade de lei ordinária que revoga regra fixada em lei complementar, em vista da confiança legítima proporcionada ao contribuinte em razão de o Fisco estar impedido de efetuar o lançamento tributário (art. 3º e art. 142, ambos do CTN).

- Ainda há ações judiciais versando sobre expurgos inflacionários que levaram à imposição da contribuição social geral do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, cuja extinção ficou sujeita ao juízo discricionário do legislador federal, e não a período delimitado (diversamente da exação do art. 2º da mesma lei complementar).

- Na ADI 2.556 e na ADI 2.568, ambas Rel. Min. Joaquim Barbosa, em 13/06/2012, o Pleno do E. STF decidiu pela validade das incidências previstas na Lei Complementar 110/2001, quando já vigia a nova redação do art. 149 da Constituição Federal (dada pela Emenda 33/2001). Atuando como Corte Constitucional, o Pretório Excelso não está preso à causa de pedir no controle abstrato de constitucionalidade, levando à conclusão no sentido da recepção da contribuição combatida.

- Reconhecida falta de interesse de agir superveniente para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive). Apelação a qual se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, reconhecendo a falta de interesse de agir superveniente quanto a fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020, inclusive (art. 12 da Lei nº 13.932/2019), negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010081-04.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: U.S.J. - ACUCAR E ALCOOLS/A, U.S.J. - ACUCAR E ALCOOLS/A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010081-04.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: U.S.J. - ACUCAR E ALCOOLS/A, U.S.J. - ACUCAR E ALCOOLS/A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:

Trata-se de mandado de segurança impetrado por U.S.J. – AÇÚCARE ÁLCOOL S.A. (matriz e filial) contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal em São Paulo/SP com a finalidade de excluir da base de cálculo da contribuição substitutiva prevista no artigo 22-A, da Lei nº 8.212/91, os valores recolhidos aos Estados e ao Distrito Federal a título de ICMS. Requeru a impetrante, também, seja assegurado o seu direito de compensar todos os valores indevidamente pagos, respeitado o prazo prescricional.

Foi deferida a liminar requerida para (i) autorizar que a impetrante (matriz e filial) deixe de incluir o ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta e (ii) suspender exigibilidade do crédito tributário, na forma do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

A r. sentença (ID 67966307) concedeu a segurança para assegurar o direito da impetrante de proceder ao recolhimento da contribuição previdenciária sobre a receita bruta, prevista no artigo 22-A da Lei nº 8.212, de 1991, sem a inclusão do valor do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS na base de cálculo, resolvendo o mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Reconheceu, ainda, o direito à compensação, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do CTN), dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos cinco anos anteriores à impetração do presente *mandamus*, atualizados com base exclusiva na taxa SELIC, desde a data dos respectivos recolhimentos. Fixou, também, que o encontro de contas deverá observar o disposto nos artigos 89 da Lei nº 8.212, de 1991, 74 da Lei nº 9.430, de 1996 e 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670, de 2018. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários de advogado, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016, de 2009.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a União Federal, sustentando, inicialmente, a necessidade de suspensão do feito, em razão do julgamento pelo rito dos recursos repetitivos do REsp nº 1.638.772/SC, REsp nº 1.624.297/RS e REsp nº 1.629.001, no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Assevera que a decisão recorrida contraria recente jurisprudência do STJ e deste E. Tribunal. Aduz a impossibilidade de transposição do quanto decidido no Tema 69 – STF (o ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da Cofins) à contribuição previdenciária substitutiva incidente sobre a receita bruta, introduzida pela Lei 12.546/2011. Afirma, em síntese, que a base de cálculo da CPRB - contribuição substitutiva e com viés de benefício fiscal - corresponde à receita bruta em seu conceito amplo, no qual inserido o ICMS.

A impetrante apresentou contrarrazões (ID 67966321), arguindo, preliminarmente, a inadmissibilidade do apelo.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID 90119809).

É o relatório.

Divergindo no julgamento efetuado no tocante à questão da compensação, procedo à declaração de voto.

O e. Relator deliberou no sentido de que "utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018)", deliberando com a qual, data venia, não me ponho de acordo.

Com efeito, a presente ação foi ajuizada anteriormente à entrada em vigor da Lei 13.670/2018 e, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1137738/SP, sob o regime dos recursos repetitivos, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente", razão pela qual impõe-se a aplicação do artigo 26, § único, da Lei 11.457/07, vigente à época do ajuizamento da demanda.

Isto estabelecido, anoto que em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, disposto em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.**

1. Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.

2. As INs RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.

Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.

3. "Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007" (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).

4. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

(STJ, EDcl no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgada em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.**

(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).

Estas as razões de meu voto no ponto dando parcial provimento à remessa oficial para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação, nos termos supra.

**É o voto declarado.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010081-04.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: U.S.J. - ACUCAR E ALCOOLS/A, U.S.J. - ACUCAR E ALCOOLS/A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:**

Tratando de contribuições para a seguridade social devidas por empregadores, a redação originária do art. 195, I, da Constituição previu como campos de incidência (a) folha de salários, (b) faturamento e (c) lucro, cada qual ensejando o exercício da competência tributária própria por parte da União Federal. Com a Emenda 20/1998, houve ampliação desses campos de incidência para permitir que lei ordinária exija contribuições sociais para a seguridade (devidas por empregadores, empresas e entidades a ela equiparada) sobre (a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho (pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício), (b) receita ou faturamento, e (c) lucro.

Nesse contexto, há um conjunto de leis federais impondo contribuições para a seguridade, dentre elas Lei 8.212/1991 (tratando notadamente da incidência sobre folha de salários e demais rendimentos), Lei 9.718/1998, Lei 10.637/2002 e Lei 10.833/2003 (todas cuidando de PIS e de COFINS cobrados sobre receita bruta, ajustando redações iniciais da Lei Complementar 07/1970 e da Lei Complementar 70/1991 que tratavam de faturamento) e Lei 7.689/1998 (normalizando a exigência sobre lucro, a CSLL).

Note-se que o art. 195, § 13 da Constituição (incluído pela Emenda 42/2003), previu que lei ordinária faça substituição gradual (total ou parcial) da contribuição incidente sobre (a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pela exigida sobre (b) receita ou faturamento, observadas as disposições do § 12 desse mesmo dispositivo constitucional. Nesse contexto, emergem disposições do art. 7º, art. 8º e art. 9º, todos da Lei 12.546/2011 (com alterações), que, esvaziadas pelas modificações da Emenda 42/2003, previram contribuição ao INSS apurada sobre a receita bruta (CPRB) de determinados segmentos, em substituição às contribuições previdenciárias patronais calculadas sobre remunerações e demais verbas pagas (conforme Lei 8.212/1991).

Por óbvio que essa substituição de (a) folha/rendimentos (fundamentadas no art. 195, I, "a", da ordem de 1988) para (b) receita/faturamento não impede a manutenção da COFINS e do PIS (determinadas com base no art. 195, I, "b", da Constituição), que podem ser cobrados concomitantemente como CPRB (viabilizadas pelo art. 195, I, "b" e §13, do diploma constitucional de 1988). Ocorre que essas três modalidades de contribuições para a seguridade têm em comum, atualmente, previsões legais para serem exigidas sobre receita bruta de contribuintes, aspecto que ensejou e ainda enseja múltiplas discussões judiciais.

A esse respeito, friso que o art. 195, I, "b", da Constituição permite a imposição de contribuições para a seguridade sobre "a receita ou o faturamento", logo, autorizando que lei ordinária cobre essa modalidade tributária apenas sobre receita (seja ela bruta e/ou líquida, operacional e/ou não operacional etc.), apenas sobre o faturamento, ou façam combinações sempre dentro do campo material de incidência disponibilizado pelo Constituinte à competência tributária da União Federal. Em outras palavras, o art. 195, I, "b", da Constituição, não restringiu a imposição apenas a receita líquida ou a receita operacional, muito menos a lucro, havendo permissão constitucional para a tributação da "receita total" (operacional e não operacional, sem dedução de tributos sobre elas incidentes).

"Receita" é termo jurídico que comporta a maior grandeza material dos conceitos úteis ao problema dos autos, identificando-se com todas as entradas de valores em conta de resultados, decorrentes de atividades operacionais ou não operacionais de um empreendimento (antes de deduzir quaisquer custos ou despesas). Verbas que entram no ativo de empresas mas que não transiam por conta de resultados (p. ex., empréstimos tomados) não representam receitas, mas entradas de numerários, bens etc., que transitam por conta de resultados (na qual são apurados lucros/prejuízos) constituem receita. Dentro da receita está o faturamento (parcela de receita decorrente do objeto principal da empresa, mas também sem dedução de custos ou despesas) e, claro, eventual lucro líquido (diferença positiva ou ganho na atividade operacional ou não operacional, após deduzidos custos ou despesas correspondentes).

Há diversos outros conceitos que gravitam nesse contexto (p. ex., lucro bruto, lucro operacional, lucro real etc.), mas para este feito importa diferenciar receita bruta e receita líquida. O termo "receita bruta" é bastante abrangente, alcançando valores recebidos pela venda de bens e/ou de serviços em operações em geral (de conta própria e de conta alheia), incluindo todas as demais receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica. Já "receita líquida" é sempre foi a receita bruta diminuída de alguns valores tais como vendas canceladas, descontos incondicionais e tributos incidentes diretamente sobre essas atividades.

Tanto "receita bruta" quanto "receita líquida" são conexas ao conceito jurídico de "receita" (que contempla entradas operacionais e não operacionais), mas a distinção elementar está na inexistência de diminuições em se tratando da "bruta", o que há no caso da "líquida". Todos esses conceitos estão presentes há décadas na experiência contábil/empresarial, e na legislação tributária (especialmente no DL 1.598/1977), não obstante intermináveis e sucessivas batalhas judiciais múltiplas questionando a inclusão de verbas no significado de receita bruta e de faturamento.

Reconheço que a tributação de "receita" ao invés de "lucro" pode onerar tanto atividades econômicas superavitárias e quanto deficitárias, mas essa possibilidade está escorada no art. 195, I, "b", da Constituição. Contudo, a tributação apenas após a dedução de custos e despesas (incluindo as tributárias) potencialmente reduziria todas as bases de cálculo ao lucro (bruto, operacional, líquido etc.), em detrimento dos campos de incidência positivados na Constituição e nas leis de regência.

É relevante ainda lembrar que o preço de bens e de serviços, em regra, corresponde ao custo total de produção (incluindo todas as gastos e despesas, até mesmo não operacionais) acrescido de potencial margem de lucro, embora o montante final recebido também esteja sujeito a variáveis de mercado. Portanto, todos os tributos exigidos de empresas são, em princípio, repassados no preço cobrado por seus bens e serviços (ainda mais em se tratando da expressiva carga tributária brasileira), razão pela qual a receita bruta apurada pelo recebimento desses preços incluiu esses tributos.

Se de um lado é verdade que "empresas não vendem tributos" (logo, nenhum tributo poderia compor o faturamento ou a receita bruta porque são "verbas de passagem" pelos registros de empresas), por outro lado é também verdade que, pela lógica da economia de mercado, seus preços incorporam muitas outras "verbas de passagem" (inclusive trabalhistas, que têm preferência em relação às tributárias). Assim, o fato de determinada verba (que integra o preço) estar comprometida legalmente com terceiros não legitima, pura e simplesmente, a exclusão do conceito jurídico de receita bruta.

Fosse o caso de exações destacadas do preço (IPI) ou exigidos na figura de substituição tributária (para frente ou para trás, na qual a empresa não é contribuinte mas depositária na figura de responsável), seria forte a argumentação que essas exações não integram a receita bruta porque não deveriam transitar por conta de resultados do campo de incidência e pelas legislações de regência, tributos (diretos ou indiretos, reais ou pessoais etc.) que compõem o preço de bens e de serviços são integrantes do significado jurídico de receita bruta tributável por contribuições para a seguridade escoradas no art. 195, I, "b", da Constituição.

Sem inovar mas explicitando o que há tempos consta no sistema jurídico brasileiro (provavelmente em razão da inesgotável celeuma da matéria), o art. 2º da Lei 12.973/2014 (com vigência a partir de 1º/01/2015), deu nova redação ao art. 12 do DL 1.598/1977 para prever, no § 4º, que na receita bruta não se incluem tributos não-cumulativos cobrados, destacadamente, do comprador ou contratante pelo vendedor dos bens ou pelo prestador dos serviços na condição de mero depositário. E, no art. 12, § 5º desse DL 1.598/1977 (também por força de esclarecimentos da Lei 12.973/2014), consta que na receita bruta devem ser incluídos tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o art. 183, VIII, da Lei 6.404/1976 (com operações e observações que faz). Embora ilustrativas e para afixar o uso sistemático desses termos jurídicos, as disposições do art. 12 do Decreto-Lei 1.598/1977 (na redação do art. 2º da Lei 12.973/2014) são destinadas à apuração do IRPJ e da CSLL, de modo que não são obrigatoriamente extensíveis à apuração da contribuição ao INSS, que possui previsão expressa e específica na Lei 12.546/2011 (que obviamente deve prevalecer em relação àquela destinada a outras exações).

Enfim, porque o art. 195, I, "b", da Constituição autoriza a imposição de contribuições para a seguridade sobre "receita" ou "faturamento", é o legislador ordinário a autoridade competente para indicar sobre o que será exigido o tributo, bem como para permitir exclusões da base tributável. Valendo-se desse juízo discricionário, há várias previsões fazendo exclusões da base de cálculo do PIS e do COFINS, dentre as quais art. 3º da Lei 9.718/1998, art. 1º da Lei 10.637/2002, e art. 1º da Lei 10.833/2003. No art. 9º, § 7º, III e IV da Lei 12.546/2011 (na redação da Lei 12.715/2012) consta que, para efeito da determinação da base de cálculo da CPRB, não devem ser incluídos na receita bruta o IPI e o ICMS (nesse caso, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário). Em suma, ante a legislação de regência combatida, tributos que a empresa recebe no preço cobrado por seus bens e serviços são integrantes da receita sobre a qual são exigidas contribuições para a seguridade.

O problema posto nos autos é antigo ao ponto de, em situações semelhantes a ora judicializada, a jurisprudência inicialmente ter se consolidado desfavoravelmente aos contribuintes, como se pode notar pela Súmula 258 do extinto E.TFR, segundo a qual "Inclui-se na base de cálculo do PIS a parcela relativa ao ICMS.". No mesmo sentido, note-se a Súmula 68, do E.STJ: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS.". Também no E.STJ, a Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.". Tempos atrás, mesmo na ordem constitucional de 1988, o E.STF entendia que o tema em questão cuidava de matéria infraconstitucional, de maneira que não admitia analisar a matéria, como se pode notar no AI-Agr 510241/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, v.u., DJ de 09/12/2005, p. 019. Por sua vez, o E.STJ reiteradamente vinha afirmando que o ICMS estava na base de cálculo do PIS e do COFINS (em julgados que apresentam argumentos semelhantes aos presentes), tal como se vê no REsp 505172/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., DJ de 30/10/2006, p. 262.

Assim, a jurisprudência consolidada apontava no sentido da possibilidade de os conceitos de faturamento e de receita bruta incluírem tributos incidentes nas vendas de bens e de serviços que geram receita (à evidência, independentemente da emissão da "fatura", ou seja, incluindo também as vendas à vista), sem ofensa ao conceito de "faturamento" ou de "receitas", nos termos do art. 195, I, "b", da Constituição, e do art. 110 do CTN.

Ocorre que o E.STF mudou a orientação jurisprudencial ao julgar o RE 574.706/PR, Pleno, m.v., Rep. Mir. Cármen Lúcia, com repercussão geral, j. 15/03/2017, DJe-223 de 29/09/2017 (pub. 02/10/2017), assim ementado:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e do COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e do COFINS".

Nesse RE 574.706/PR, o E.STF firmou entendimento de que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte (uma vez que não é faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual) e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições (destinadas ao financiamento da seguridade social), mesmo porque o ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição, tendo sido firmada a seguinte Tese no Tema 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e do COFINS".

É verdade que está pendente no E.STF o Tema 1048, que trata justamente da inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB, mas pelo teor da *ratio decidendi* da Tese firmada no Tema 69 pelo E.STF no RE 574706, creio que o ICMS não mais deverá integrar a base de contribuição calculada sobre a receita bruta, seja COFINS, PIS ou CPRB. Anote-se que, nos REsp 1.638.772/SC, 1.624.297/RS e 1.629.001/SC, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 994: "Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, instituída pela Medida Provisória n. 540/2011, convertida na Lei n. 12.546/2011."

Cumpra ainda anotar que, pela mecânica da não-cumulatividade aplicada à apuração do ICMS, nas transações entre vendedor-comprador de mercadorias, esse tributo estadual é calculado sobre o valor total da operação, gerando créditos na entrada de produtos (compra) e débitos na saída (venda). Esses montantes de crédito e de débito são levados à apuração periódica do ICMS: se houver saldo credor (créditos maiores débitos), o mesmo pode ser compensado em períodos de apuração subsequentes; se houver saldo devedor (débitos maiores que créditos), o ICMS apurado deverá ser recolhimento ao Estado-Membro (se houver saldo devedor).

Por essa objetiva descrição, nota-se que o ICMS a ser excluído da base de cálculo de contribuições para a seguridade social é o destacado na nota fiscal ou documento de venda, por ser esse o valor que integra o preço de venda e, consequentemente, a receita bruta tributável pelas exações federais, e não o eventual saldo devedor apurado pela empresa contribuinte para recolhimento aos cofres estaduais. Do contrário, é possível que a receita bruta tributável pela contribuição federal tenha montante maior de ICMS nela incluído (valor destacado) do que dela excluído (valor recolhido), hipótese na qual remanesceria a inconstitucionalidade declarada pelo E.STF. Em outras palavras, o montante do ICMS a ser excluído da base de cálculo das contribuições federais deve ter a exata extensão do que consta na receita bruta da empresa que apura essas exações federais (nem mais e nem menos).

Sobre os efeitos no tempo do reconhecimento da inconstitucionalidade (como sem redução do texto), em regra o ato normativo deve deixar o legítimo sistema jurídico com efeitos *ex tunc*, mesmo porque se trata de nulidade absoluta do ato impugnado (por violação à supremacia da Constituição). Embora a Lei 9.868/1999 e a Lei 9.882/1999 (tratando do controle concentrado) tenham disposto sobre modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, o E.STF também assim tem procedido em casos de controle difuso (mesmo porque há uma visível abstratização desse controle concreto, notadamente em casos de decisões em recursos com repercussão geral).

É verdade que, por ausência de pedido nesse sentido (que teria sido formulada pela Procuradoria da Fazenda Nacional apenas na tribuna do Pleno quando do julgamento do RE 574.706), o E.STF não analisou a modulação de efeitos quando firmou concluiu o Tema 69, embora tal seja possível em embargos de declaração pendentes de naquela C.Corte, ou ainda quando do julgamento de outra ação ou recurso. Enquanto o E.STF não julga esses embargos de declaração, não há amparo legal para sobrestar a tramitação deste presente recurso por este E.TRF, embora seja certo que o superveniente pronunciamento do Pretório Excelso deverá ser obrigatoriamente observado por todas as instâncias judiciárias (art. 927, III, do Código de Processo Civil).

Dito isso, em meu entendimento, não obstante a regra seja o efeito *ex tunc*, há diversos fatores que levam à aplicação do efeito *ex nunc*. A modulação de efeitos é construída a partir da segurança jurídica, de modo que, por décadas, havia jurisprudência sedimentada no sentido de inclusão do ICMS e demais tributos na base de cálculo de contribuições para a seguridade (consoante acima afirmado). Reconheço que, em 08/10/2014, o E.STF sinalizou mudança de entendimento ao julgar o RE 240785/MG (todavia, sempre percursor geral), mas até a conclusão do RE 574.706 e da Tese 69, em 15/03/2017, a firme orientação jurisprudencial era no sentido de inclusão do ICMS nas bases de cálculo de tributos. Logo, não havia indicação estatal digna de proteção pela confiança legítima de contribuintes, razão pela qual conferir efeitos *ex tunc* ao decidido no RE 574.706 e no Tema 69 agride a segurança jurídica, a igualdade tributária e a competitividade entre contribuintes.

Não obstante, a despeito de meu convencimento pessoal, este C.TRF tem entendimento no sentido da aplicação de efeito *ex tunc* ao decidido pelo E.STF no RE 574.706 e no Tema 69, razão pela qual curvo-me a este Colegiado em favor da pacificação dos litígios e da unificação do direito, sem prejuízo na necessária adaptação ao que resultar do julgamento dos mencionados embargos de declaração pendentes no Pretório Excelso (art. 927, III, do Código de Processo Civil).

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (Resp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, deve ser assegurado o direito de a parte-autora compensar o indébito ora reconhecido na via administrativa, quando então restará sujeita aos termos normativos aplicados pela Receita Federal.

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Segunda Turma, Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe: 02/05/2011), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, § 1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação, mantendo a r. sentença.

É como voto.

#### EMENTA

#### MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO.

I – Mantida a sentença que reconheceu que os valores de ICMS não integram a base de cálculo de referida contribuição previdenciária, nos termos do voto do Relator nato.

II – A orientação do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp 1137738/SP, sob o regime dos recursos repetitivos, é no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz de direito superveniente. Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07, vigente à época do ajuizamento da demanda.

III – Recurso da União desprovido. Remessa oficial parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A SEGUNDA TURMA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO E, POR MAIORIA, DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL PARA DETERMINAR A APLICAÇÃO DO ART. 26, § ÚNICO, DA LEI Nº 11.457/07 PARA FINS DE COMPENSAÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, ACOMPANHADO PELO VOTO DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES; VENCIDO O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR, QUE LHE NEGAVA PROVIMENTO. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002322-08.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
APELADO: SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002322-08.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
APELADO: SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por SUPERMERCADOS DALBEN LTDA em que busca seja reconhecido o direito de não se sujeitar à exigência da contribuição previdenciária sobre o (i) auxílio-doença/auxílio acidente; (ii) salário maternidade; (iii) férias e o terço constitucional; (iv) décimo terceiro salário; (v) horas extras e seu respectivo adicional; (vi) adicional noturno e (vii) prêmios e gratificações não habituais, bem como de ter reconhecido o direito de serem restituídos (inclusive, via compensação) dos valores indevidamente pagos a estes títulos nos últimos cinco anos, devidamente corrigidos pela SELIC.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição à Seguridade Social, da contribuição ao SAT e das contribuições devidas a terceiros sobre as verbas pagas a título de auxílio-doença e auxílio-acidente pago até o 15º dia, adicional de 1/3 de férias e prêmios e gratificações não habituais, deferindo à Impetrante o procedimento legal de compensação de seus créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, acrescidos da taxa SELIC, não atingidos pela prescrição, após o trânsito em julgado e em procedimento administrativo perante a Receita Federal do Brasil, na forma da lei. Custas *ex lege*. Sem honorários. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Apelação da Fazenda alega a natureza remuneratória do adicional de 1/3 de férias, e sustenta sua inclusão na base de cálculo das contribuições previdenciárias, ao SAT/RAT e de terceiros. Requer seja mantida a incidência das contribuições previdenciárias, ao SAT/RAT e de Terceiros sobre os 15 primeiros dias do auxílio-doença e seja julgada sem resolução do mérito a demanda no que concerne ao auxílio-acidente, tendo em vista a ausência de legitimidade da parte autora. Sustenta, em relação à jurisprudência do STJ – RESP 1.230.954, a possibilidade de *overruling* com o julgamento do RE 565.160 pelo STF. Argumenta que a sentença foi genérica ao determinar a não exigência das contribuições sobre prêmios e gratificações não habituais, sem que fosse analisada verba específica e se sua natureza seria remuneratória e desvinculada do salário, requerendo a reforma para manter a incidência das contribuições neste ponto.

Apelação da impetrante, por sua vez, pleiteia a reforma parcial da sentença para que seja declarado o direito de os Apelantes não incluírem na base de cálculo da Contribuição Previdenciária (patronal, RAT e de terceiros) os valores pagos a título de horas extras e seus respectivos adicionais, adicional noturno, décimo terceiro salário, férias gozadas e salário-maternidade, bem como o direito de restituir/compensar os valores indevidamente recolhidos a estes títulos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação e no período em que estiver em curso o presente processo, atualizados pela taxa SELIC.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

Divergindo no julgamento efetuado no tocante à questão da compensação, procedo à declaração de voto.

O e. Relator deliberou no sentido de que “*utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018)*”, deliberação com a qual, *data venia*, não me ponho de acordo.

Com efeito, a presente ação foi ajuizada em 15/05/2017, ou seja, anteriormente à entrada em vigor da Lei 13.670/2018 e, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1137738/SP, sob o regime dos recursos repetitivos, “*em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente*”, razão pela qual impõe-se a aplicação do artigo 26, § único, da Lei 11.457/07, vigente à época do ajuizamento da demanda.

Isto estabelecido, anoto que em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, disposto em seu artigo 26, § único, que “*o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei*”, a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.*

1. *Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.*

2. *As INs RFB 9000/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.*

*Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.*

3. *“Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007” (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).*

4. *Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.*

*(STJ, EDcl no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.*

*(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).*

Estas as razões de meu voto no ponto dando parcial provimento à remessa oficial para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação, nos termos supra.

É o voto declarado.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002322-08.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

APELADO: SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

### TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E QUINZENA INICIAL PRECEDENTE AO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE.

Anote-se que a controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado no DJe: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que **NÃO INCIDE** contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de **terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial precedente ao auxílio doença ou acidente (tema 738)**.

E, nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos, ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

### FÉRIAS GOZADAS.

Verifica-se sobre a questão, que a jurisprudência do Superior Tribunal Justiça tem reconhecido que a remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho como ocorre durante as férias gozadas, **integra o salário-de-contribuição para fins previdenciários**, consoante se extrai dos seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À INCIDÊNCIA, EXARADO PELA 1ª SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.322.945/DF, POSTERIORMENTE REFORMADO, EM SEDE DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRECEDENTES POSTERIORES, DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A 1ª SEÇÃO, NO SENTIDO DE INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE A QUANTIA RELATIVA ÀS FÉRIAS GOZADAS. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. Apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o acórdão embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

II. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas desta Corte proferiram julgamentos, em que afirmado o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia.

III. "A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. Incide a contribuição previdenciária sobre os valores referentes ao pagamento de férias. Precedentes: Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1.428.917/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/05/2014). Em igual sentido: "A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008, firmou a orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes desta Corte Superior: AgRg no REsp 1.355.135/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/2/2013; e AgRg nos EDcl no AREsp 135.682/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 14/6/2012. (...) Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.240.038/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2014).

IV. Agravo Regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1447159/RS, Processo nº 2014/0078201-0, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Julgado em 10/06/2014, DJE DATA: 24/06/2014).

## DÉCIMO TERCEIRO

O Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre a verba paga a título de 13º salário (gratificação natalina), nos termos da súmula 688 do STF. Observe-se:

**CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO. LEGITIMIDADE. VERBETE Nº 688 DA SÚMULA DO SUPREMO.** É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário. **MULTA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.** Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil. (STF - ARE: 825208 RS, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 09/09/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-192 DIVULG 01-10-2014 PUBLIC 02-10-2014)

O art. 28, § 7º, da Lei 8.212/91 é expresso ao determinar que a gratificação natalina integra o salário-de-contribuição e a Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário, ou seja, é verba que está contida na remuneração do empregado.

Acrescente-se que o fato de o 13º salário eventualmente ter sido pago em decorrência da rescisão contratual ou reflexo do aviso prévio indenizado, e não ao final do ano trabalhado, em nada altera a natureza da verba, tampouco afasta a incidência da contribuição previdenciária.

## SALÁRIO-MATERNIDADE

O artigo 72 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1.991, em sua redação anterior à Lei nº 10.710/2003, era bem preciso quanto à forma de retribuição à empregada afastada de suas atividades em razão do gozo da licença maternidade, *verbis*:

Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsas consistirá numa renda mensal igual à sua remuneração integral e será pago pela empresa, efetivando-se a compensação quando do recolhimento das contribuições, sobre a folha de salários.

Ou seja, em tal hipótese se estabelece uma forma solidária de compor os rendimentos da trabalhadora durante o período da licença.

Desse modo, verifica-se que o empregador não sofre nenhum prejuízo de ordem financeira, não podendo alegar que está a indenizar a empregada durante o gozo da licença, dado que os valores despendidos são prontamente compensados na apuração da contribuição incidente sobre a folha de salários.

Assim, o simples fato de a lei engendrar esse mecanismo de composição financeira para a retribuição à segurada empregada de seus rendimentos, durante o gozo da licença maternidade, não desnaturaliza esse rendimento de sua condição de parcela salarial.

Neste sentido:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE: LICENÇA PATERNIDADE, SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, FÉRIAS GOZADAS.**

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o salário maternidade e o salário paternidade têm natureza salarial, devendo sobre eles incidir a contribuição previdenciária.

2. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.358.281/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, Sessão Ordinária de 23.4.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e respectivo adicional, e sobre os adicionais noturno e de periculosidade.

3. A orientação desta Corte é firme no sentido de que o adicional de insalubridade possui natureza remuneratória, sujeitando-se à incidência da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no AREsp 631.881/GO, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 9/3/2015, AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 25/11/2010, AgRg no REsp 1.480.163/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 9/12/2014.

4. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes: AgRg nos EREsp 1.346.782/BA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 16/9/2015; AgRg nos EREsp 1.510.699/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 3/9/2015.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1487689/SC, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 23/02/2016) - **negritei**

Acrescente-se que no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, firmou-se entendimento no sentido de que o salário maternidade e o salário paternidade têm natureza salarial, devendo sobre eles incidir a contribuição previdenciária, o que encerra qualquer discussão acerca desse tema.

## ADICIONAL NOTURNO E HORAS EXTRAS

A Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1.358.281/SP submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/73, consolidou o posicionamento pela incidência da contribuição previdenciária, a cargo da empresa, sobre os valores pagos a título de adicional noturno e horas extras, por integrarem o conceito de remuneração.

Assim, referidas matérias sujeitam-se ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, sendo desnecessárias quaisquer outras digressões a seu respeito.

Confira-se a ementa do referido julgado:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA.**

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA**

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

**ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA**

4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

**PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO**

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora o recorrente tenha denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito ao abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1358281/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014)

## PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES NÃO HABITUAIS

A sentença assim dispôs a respeito das verbas:

"Por fim, no que se refere aos prêmios e gratificações não habituais, de acordo com os arts. 457 da CLT e 28, §9º, "e", 7, da Lei nº 8.212/91, uma das principais características a ser aferida acerca das gratificações e dos prêmios, a fim de verificar a sua inclusão ou não no salário-de-contribuição, é a habitualidade ou não de seu pagamento. Assim, não incide a contribuição previdenciária sobre as gratificações pagas de forma eventual."

Quanto ao pagamento de valores a título de prêmios e gratificações, verifica-se que não há documentos acostados aos autos que demonstrem efetivamente se tratar de pagamento eventual conforme alegado pela impetrante, deixando-se de cumprir o prescrito no art. 333, I, do CPC/73 (ou art. 373, I, do CPC/2015), no que concerne ao ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito.

Assim, merece crédito a alegação da Fazenda, no sentido de ser necessária a avaliação caso a caso acerca da habitualidade do pagamento, o que é incabível na via estreita do mandado de segurança.

Portanto, conclui-se pela reforma da sentença para afastar a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária a cargo da impetrante referente à contribuição previdenciária patronal incidente sobre prêmio ou gratificação.

## COMPENSAÇÃO

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (Resp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, deve ser assegurado o direito de a parte-autora compensar o indébito ora reconhecido na via administrativa, quando então restará sujeita aos termos normativos aplicados pela Receita Federal.

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Segunda Turma, Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe: 02/05/2011), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação unificada entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Assim, a sentença merece reforma parcial apenas em relação aos valores pagos a título de prêmio ou gratificação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da impetrante, e dou provimento parcial à apelação da Fazenda e à remessa oficial, para reconhecer que é devida a contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de prêmio ou gratificação.

É o voto.

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, HORAS EXTRAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, 13º SALÁRIO, ADICIONAL NOTURNO, PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes.

III - É devida a contribuição sobre o salário-maternidade, férias gozadas, horas extras, adicional noturno, 13º salário, prêmios e gratificações, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

IV - A orientação do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp 1137738/SP, sob o regime dos recursos repetitivos, é no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz de direito superveniente. Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07, vigente à época do ajuizamento da demanda.

V - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso da impetrante desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A SEGUNDA TURMA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), E, POR MAIORIA, DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL PARA RECONHECER QUE É DEVIDA A CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE PRÊMIO OU GRATIFICAÇÃO, BEM COMO PARA DETERMINAR A APLICAÇÃO DO ART. 26, § ÚNICO, DA LEI Nº 11.457/07 PARA FINS DE COMPENSAÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, ACOMPANHADO PELO VOTO DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES; VENCIDO O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR, QUE LHE DAVA PARCIAL PROVIMENTO, EM MENOR EXTENSÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006298-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: E. P.

REPRESENTANTE: PRISCILA MARIA PACHECO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIO RAIMUNDO HOFFMANN - SP309343, JULIO CESAR MORAES DOS SANTOS - SP121277,

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006298-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: E. P.  
REPRESENTANTE: PRISCILA MARIA PACHECO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIO RAIMUNDO HOFFMANN - SP309343, JULIO CESAR MORAES DOS SANTOS - SP121277,  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por E. P., representado por sua mãe, PRISCILA MARIA PACHECO PETENÁ, contra a decisão em que se declarou a ausência de descumprimento por parte da Saúde-Caixa, da medida liminar anteriormente deferida, consistente na cobertura dos tratamentos psicológico e psicopedagógico pelo método ABA do agravante, além da cobertura das consultas com médica psiquiatra especializada em autismo e ao tratamento fonoaudiológico, nos seguintes termos:

*"Acolho os esclarecimentos da Caixa Econômica Federal anexados no ID n. 3510535, respeitante à observância dos procedimentos da SAÚDE CAIXA, não havendo que se falar em descumprimento de decisão judicial..."*

O agravante narra que, apesar de cristalino o seu direito, o Magistrado ignorou os requisitos evidenciados do artigo 300 do CPC e indeferiu o pedido de tutela de urgência. Sustenta que a Caixa Econômica Federal (agravada) é que deveria ter assumido integralmente o pagamento do tratamento do menor junto às profissionais de saúde, nos termos da liminar deferida, sob pena de imposição de "astreintes" e de penhora "on line" dos valores desse tratamento não pagos e que a ré negligenciou até a presente data. Afirma que, diante do descumprimento da ordem de tutela de urgência, vem assumindo, em desconhecimento com os termos da liminar deferida, o pagamento dos tratamentos médico e psicopedagógico ABA desde janeiro de 2017. Requer a tutela de urgência, para arbitrar astreintes para compelir a agravada, Caixa Econômica Federal, a cumprir a ordem liminar para custear integralmente o tratamento médico e psicopedagógico ABA do menor Enzo e das consultas com médica psiquiatra especializada em autismo e do tratamento fonoaudiológico prescrito, determinar a expedição de ofício AO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, para a apuração de crime de desobediência contra ordem liminar inequívoca, em desfavor dos representantes legais da agravada, determinar o arresto, sob a forma de penhora *on line*, do valor de R\$ 39.200,00 (trinta e nove mil e duzentos reais), a título de restituição pelo valor que o agravante foi obrigado a pagar pelo seu tratamento de saúde, em decorrência da negligência da agravada, conforme recibos.

A agravada apresentou contraminuta, sustentando o cumprimento regular da liminar concedida em primeiro grau.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo provimento do recurso.

Decisão (ID nº 7829594) indeferiu a tutela.

A Caixa Econômica Federal reiterou a contraminuta, requerendo seja negado provimento ao recurso.

O Ministério Público Federal reiterou o parecer já apresentado.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006298-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: E. P.

REPRESENTANTE: PRISCILA MARIA PACHECO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIO RAIMUNDO HOFFMANN - SP309343, JULIO CESAR MORAES DOS SANTOS - SP121277,

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** De se ressaltar, inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela, nos termos da decisão lavrada pelo eminente Desembargador Souza Ribeiro, que transcrevo:

**"DECIDO.**

*Trata-se na origem, de ação ordinária, iniciada na Justiça Estadual, ajuizada por Enzo Petená, menor impúbere, ora agravante, representado por sua genitora Sra. Priscila Maria Pacheco Pentená, em face da Saúde Caixa - Caixa Econômica Federal, ora agravada, na qual pleiteia a condenação da requerida para que preste as devidas coberturas dos tratamentos psicológico e psicopedagógico, bem como o custeio das consultas médicas psiquiátricas especializada em autismo e ao tratamento fonoaudiológico.*

*O E. Juízo a quo deferiu parcialmente a tutela antecipada, a fim de determinar que a ré autorize a cobertura dos tratamentos psicológico e psicopedagógico pelo método ABA, além da cobertura das consultas com médica psiquiatra especializada em autismo e ao tratamento fonoaudiológico. Os autos foram redistribuídos para a Justiça Federal.*

*Em 21/08/2017, o autor, ora agravante, alegou que a agravada não estava cumprindo com a liminar concedida; em resposta, a Caixa afirmando que o recorrente não preencheu os formulários necessários para a solicitação do reembolso e que, até o presente momento, o Juiz não determinou o reembolso integral dos valores gastos com honorários médicos.*

*Em 07/03/2018, o E. Juízo a quo acolheu os esclarecimentos da Caixa, de que não efetivou as devoluções dos valores desembolsados, uma vez que o procedimento administrativo não foi regularmente obedecido pelo agravante, de acordo com seus diplomas normativos internos, decisão esta agravada.*

*Pois bem. Compulsando os autos, verifica-se a existência de uma tutela determinando que o Saúde Caixa autorize a cobertura dos tratamentos psicológicos e psicopedagógico pelo método ABA, na forma requerida pelo agravante, além da cobertura das consultas com médica psiquiátrica especializada em autismo e tratamento fonoaudiológico, postergando a análise do pedido de reembolso dos honorários profissionais para depois da contestação da ré. Embargada a decisão pela autora, ora agravante, ao apreciar o recurso, o MM. Juiz esclareceu que o réu, ora agravado, deveria arcar com as despesas efetivas do tratamento do autor, devendo ser observadas as regras e prazos estipulados pela ANS para reembolso (id. 2120832, da ação originária). Verifica-se, ainda, que, após contestação da CAIXA, os autos foram remetidos à Vara da Justiça Federal, sendo ratificados os atos processuais realizados pelo Juiz Estadual (id. 2134).*

*Na sequência, a CAIXA peticionou esclarecendo que, até aquela data, a área técnica responsável não havia recebido qualquer solicitação de reembolso em nome do autor (id. 2292), momento em que o agravante manifestou-se, afirmando que a agravada não teria cumprido a liminar deferida, juntando alguns recibos de despesas médicas, mas sem demonstrar apresentou à Saúde Caixa qualquer formulário ou solicitação formal de reembolso (id. 2319875 e ss.).*

*Pois bem. Em face dos fatos acima narrados, denota-se que a agravante em nenhum momento solicitou o reembolso das despesas médicas de acordo com os procedimentos estipulados pelo Saúde CAIXA, de modo que o fato de existir uma liminar a favor do recorrente não implica a ausência do dever de serem observados os procedimentos administrativos do plano de saúde, inclusive como também determinado pela liminar, para a efetivação do reembolso.*

*Ante o exposto, indefiro a tutela de urgência."*

Destarte, com fulcro nesses fundamentos, os quais adoto como razões de decidir, há que se desprover o presente recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRATAMENTO DE SAÚDE. REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICAS.

- Agravante em nenhum momento solicitou o reembolso das despesas médicas de acordo com os procedimentos estipulados pelo Saúde CAIXA, de modo que o fato de existir uma liminar a favor do recorrente não implica a ausência do dever de serem observados os procedimentos administrativos do plano de saúde, inclusive como também determinado pela liminar, para a efetivação do reembolso.

- Tutela de urgência indeferida.

- Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005131-58.2010.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EDUARDO DIAS VELHO  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005131-58.2010.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EDUARDO DIAS VELHO  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Cuida-se de recurso de apelação, interposto por Eduardo Dias Velho, através da Defensoria Pública da União, em face da sentença que rejeitou os seus embargos e julgou procedente o pedido formulado nesta ação monitoria, nos termos do artigo 487, I, do CPC, para constituir, de pleno direito, o título executivo judicial no importe de R\$ 18.480,56 (dezoito mil, quatrocentos e oitenta reais e cinquenta e seis centavos) no valor atualizado até 10/05/2010. Condenou o embargante em honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo de 10% do valor da condenação/proveito econômico, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo.

Pretende o recorrente, preliminarmente, o reconhecimento da nulidade da sentença por cerceamento de defesa, reabrindo-se a instrução e oportunizando-se às partes a produção de provas, em especial, a perícia contábil requerida. Alega, em síntese, que para o deslinde do feito deveria haver aplicação do Código de Defesa do Consumidor, subsidiando a declaração de nulidade das cláusulas contratuais impugnadas, de modo a efetuar o recálculo da dívida da forma mais favorável e digna ao consumidor, notadamente em razão do contrato pactuado ser tipicamente de adesão, trazendo cláusulas injustas e desproporcionais para o contratante. Aduz a abusividade das cláusulas que pactuam juros remuneratórios com capitalização mensal e moratórios, notadamente a cláusula que prevê a utilização da Tabela Price, além da cláusula que prevê honorários advocatícios de até 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida. Afirma que a apelada cobrou do apelante valores a mais em razão da incidência de cláusulas contratuais ilegais e/ou abusivas, cobrança essa que superdimensionou todo o saldo contratual, representando um acréscimo no valor de todas as prestações, tendo sido determinante para o inadimplemento contratual, o que deveria acarretar a inibição da mora, que só poderá incidir após o trânsito em julgado da decisão final deste processo, além da obrigação da Caixa Econômica Federal-CEF em indenizar a parte recorrente no valor indevidamente cobrado, valor esse que deverá ser compensado com o débito remanescente. Sustenta que, descaracterizada a *mora debendi*, a teor do art. 394 do Código Civil, a CEF deve ser impedida de inscrever o nome do apelante em cadastros de proteção ao crédito, ou que seja determinada a sua retirada desses mesmos cadastros, caso neles já inscrito. Por fim, pleiteia a fixação de honorários advocatícios a favor do "Fundo para Capacitação Profissional e Aparelhamento da Defensoria Pública da União".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005131-58.2010.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EDUARDO DIAS VELHO

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Primeiramente observo que a parte ré, ora apelante, foi citada por edital e não apresentou resposta, tomando-se revel, tendo sido nomeado Defensor Público da União para atuar na condição de seu curador especial.

Também anoto que não há falar-se em cerceamento de defesa, eis que a prova documental produzida na inicial (contrato, planilhas de evolução da dívida, entre outras) mostra-se absolutamente suficiente para a solução da causa, não havendo necessidade de conhecimento especial de técnico.

Assentados esses pontos, prossigo na análise do feito.

Cuida-se de dívida advinda do contrato nº 0344.160.0000401-19, firmado entre as partes em 9/08/2009, para financiamento de aquisição de material de construção (contrato Construcard), o qual encontra-se inadimplido.

- Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha reconhecido a incidência das normas do Código de Defesa do Consumidor às relações contratuais bancárias, a aplicabilidade desse diploma legal não tem o alcance pretendido pela autora, eis que meras alegações de que suas cláusulas são ilegais, abusivas, unilaterais e, portanto, nulas de pleno direito, não autoriza o julgador a reexaminá-las, modificando as que reputa abusivas.

Nesse sentido:

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. VERBA HONORÁRIA E DESPESAS PROCESSUAIS. INIBIÇÃO DA MORA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO APÓS O AJUZAMENTO DA AÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente.

2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais,leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista.

(...)

13 - Agravo legal desprovido.

(TRF3; AC 00185304620124036100, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1, DATA:07/07/2014, FONTE: REPUBLICACAO; Relator: DES. FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI)

**PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. INOVAÇÃO RECURSAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (LEI Nº 8.078/1990). TAXA OPERACIONAL MENSAL (TOM). TABELA PRICE. SÚMULA Nº 121 DO STF. LEI DE USURA (DECRETO Nº 22.626/1933). CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. TAXA REFERENCIAL (TR). JUROS REMUNERATÓRIOS. JUROS DE MORA. NOTA PROMISSÓRIA. ALEGAÇÕES DE ILEGALIDADES NÃO COMPROVADAS.**

I - As questões aduzidas nas razões de apelação diversas daquelas que embasam os embargos à monitoria configuram, na verdade, inovação recursal.

II - Embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha reconhecido a incidência das normas do Código de Defesa do Consumidor às relações contratuais bancárias, tal entendimento não socorre alegações genéricas para fim de amparar o pedido de revisão e modificação de cláusulas contratuais convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, bem como da violação do princípio da boa-fé e da vontade do contratante. A inversão do ônus, prevista no inciso VIII do artigo 6º da Lei nº 8.078/90, não é automática, devendo a parte demonstrar a verossimilhança das suas alegações e a sua hipossuficiência, esta analisada sob o critério do Magistrado.

(...)

IX - Apelação parcialmente conhecida e, nesta parte, desprovida.

(TRF2; AC 200651010009012, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data:03/11/2014, Relator: DES. FEDERAL JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA).

- Contrato de adesão.

O fato do contrato ser da modalidade de adesão, por si só, não implica que suas cláusulas sejam leoninas, vício que seria existente se estabelecidas cláusulas que onerassem excessivamente ou estipulassem a assunção de obrigações tão somente à parte aderente, o que não é a hipótese dos autos.

Ainda observo que não há obstáculos à compreensão e interpretação das cláusulas contratuais.

- Dos juros pactuados e Tabela Price

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em 1,57% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial (cláusulas oitava, nona e décima).

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.

Ainda que se entenda que o sistema de cálculo pela Tabela Price importa em capitalização dos juros, estando expressamente prevista em contrato, é lícita.

Ora, no que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17, de 31/03/00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo.

Nesse sentido, a Súmula nº 539 do Superior Tribunal de Justiça:

"É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP 1.963-17/00, reeditada como MP 2.170-36/01), desde que expressamente pactuada"

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação, levando em conta, ainda, que o montante de juros foi explicitado nos contratos de forma clara e precisa.

Confira-se o entendimento sobre a matéria:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO.**

-Constatada a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, foi instaurado o incidente de processo repetitivo referente aos contratos bancários subordinados ao Código de Defesa do Consumidor, nos termos da ADI n.º 2.591-1. Exceto: cédulas de crédito rural, industrial, bancária e comercial; contratos celebrados por cooperativas de crédito; contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação, bem como os de crédito consignado. Para os efeitos do § 7º do art. 543-C do CPC, a questão de direito idêntica, além de estar selecionada na decisão que instaurou o incidente de processo repetitivo, deve ter sido expressamente debatida no acórdão recorrido e nas razões do recurso especial, preenchendo todos os requisitos de admissibilidade. Neste julgamento, os requisitos específicos do incidente foram verificados quanto às seguintes questões: i) juros remuneratórios; ii) configuração da mora; iii) juros moratórios; iv) inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes e v) disposições de ofício. PRELIMINAR O Parecer do MPF opinou pela suspensão do recurso até o julgamento definitivo da ADI 2.316/DF. Preliminar rejeitada ante a presunção de constitucionalidade do art. 5º da MP n.º 1.963-17/00, reeditada sob o n.º 2.170-36/01. I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 e/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada) art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto. ORIENTAÇÃO 2 - CONFIGURAÇÃO DA MORA a) O reconhecimento da abusividade nos encargos exigidos no período da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização) descaracteriza a mora; b) Não descaracteriza a mora o ajuizamento isolado de ação revisional, nem mesmo quando o reconhecimento de abusividade incidir sobre os encargos inerentes ao período de inadimplência contratual. ORIENTAÇÃO 3 - JUROS MORATÓRIOS Nos contratos bancários, não-regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convenionados até o limite de 1% ao mês. ORIENTAÇÃO 4 - INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES a) A abstenção da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar; somente será deferida se, cumulativamente: i) a ação for fundada em questionamento integral ou parcial do débito; ii) houver demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) houver depósito da parcela incontroversa ou for prestada a caução fixada conforme o prudente arbitrio do juiz; b) A inscrição/manutenção do nome do devedor em cadastro de inadimplentes decidida na sentença ou no acórdão observará o que for decidido no mérito do processo. Caracterizada a mora, correta a inscrição/manutenção. ORIENTAÇÃO 5 - DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO É vedado aos juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição julgar, com fundamento no art. 51 do CDC, sem pedido expresso, a abusividade de cláusulas nos contratos bancários. Vencidos quanto a esta matéria a Min. Relatora e o Min. Luis Felipe Salomão. II- JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO (REsp 1.061.530/RS) A menção a artigo de lei, sem a demonstração das razões de inconformidade, impõe o não-conhecimento do recurso especial, em razão da sua deficiente fundamentação. Incidência da Súmula 284/STF. O recurso especial não constitui via adequada para o exame de temas constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Devem ser decotadas as disposições de ofício realizadas pelo acórdão recorrido. Os juros remuneratórios contratados encontram-se no limite que esta Corte tem considerado razoável e, sob a ótica do Direito do Consumidor, não merecem ser revistos, porquanto não demonstrada a onerosidade excessiva na hipótese. Verificada a cobrança de encargo abusivo no período da normalidade contratual, resta descaracterizada a mora do devedor. Afastada a mora: i) é ilegal o envio de dados do consumidor para quaisquer cadastros de inadimplência; ii) deve o consumidor permanecer na posse do bem alienado fiduciariamente e iii) não se admite o protesto do título representativo da dívida. Não há qualquer vedação legal à efetivação de depósitos parciais, segundo o que a parte entende devido. Não se conhece do recurso quanto à comissão de permanência, pois deficiente o fundamento no tocante à alínea "a" do permissivo constitucional e também pelo fato de o dissídio jurisprudencial não ter sido comprovado, mediante a realização do cotejo entre os julgados tidos como divergentes. Vencidos quanto ao conhecimento do recurso a Min. Relatora e o Min. Carlos Fernando Mathias. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido, para declarar a legalidade da cobrança dos juros remuneratórios, como pactuados, e ainda decotar do julgamento as disposições de ofício. Ônus sucumbenciais redistribuídos.

(STJ, EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1061530, Órgão Julgador: SEGUNDA SEÇÃO; data: 25/11/2009; DJE DATA:01/12/2009; Relator: NANCYANDRIGHI)

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o n.º 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano."

2- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP n.º 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada.

3- Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário Giro CAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros.

4- Agravo legal desprovido.

(TRF3; AC 00007694120084036100, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1, DATA: 12/02/2014, FONTE\_REPUBLICACAO; Relator: DES. FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. JUROS DE MORA. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.**

(...)

11. Com a edição Medida Provisória n.º 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o n.º 2.170-36, de 23/08/2001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n.º 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

12. No caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

13. Considerando que não há qualquer ilegalidade na capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, resta prejudicada afirmação da parte recorrente acerca da prática do anatocismo em razão da adoção da tabela price.

14. No tocante aos juros de mora, estes são devidos em razão do inadimplemento e foram fixados contratualmente em 0,033333% por dia de atraso, que corresponde a 1% ao mês (parágrafo segundo da cláusula décima quarta).

15. Inexiste qualquer abusividade em sua cobrança, pois pactuado em conformidade com a Súmula 379 do E. Superior Tribunal de Justiça, que preconiza: Nos contratos bancários não regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convenionados até o limite de 1% ao mês.

16. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida.

(TRF3, AC 00028673920124036106, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1; DATA: 05/02/2016, FONTE\_REPUBLICACAO, JUÍZA CONVOCADA MARCELLE CARVALHO.)

Em suma, quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento.

Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

Acrescente-se que, havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplências.

As modalidades de juros (remuneratórios e moratórios) têm finalidade distinta. Os primeiros remuneram o capital antecipado pela instituição financeira, enquanto os últimos são devidos como ressarcimento pelo descumprimento do contrato e decorrem da mora.

Não permitir a cumulação de juros remuneratórios e moratórios significa perigoso estímulo à inadimplência, posto que o mutuário que paga em dia as suas obrigações arcaria com a mesma taxa do mutuário inadimplente.

No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência:

Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Em outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive o Recurso Especial 402483/RS, um dos que deu origem à citada Súmula, verifica-se claramente a possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios:

**COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE.**

*. Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ, 4ª Turma, REsp 192426/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08/02/2000, DJ 18/12/2000 p. 200)*

**CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.**

*É lícita a cobrança de juros remuneratórios, em consonância com o contrato, devidos também após o vencimento, à taxa média de mercado, desde que não supere esta o limite avençado, permitindo-se a cumulação dos remuneratórios com os juros moratórios, até 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista a diversidade de origem de ambos. Recurso especial provido, em parte.*

*(STJ, 2ª Seção, REsp 402483/RS, Rel. Min. Castro Filho, j. 26/03/2003, DJ 05/05/2003)*

- Honorários advocatícios

Ressalto que a CEF não efetuou a cobrança dos honorários na forma pactuada no contrato, sendo que os honorários advocatícios fixados na sentença (10% sobre o valor da condenação) respeitam os parâmetros legais e a jurisprudência desta E. Corte.

No mais, restando mantida a sentença, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Majoro os honorários advocatícios a favor da CEF para 12% sobre o valor da condenação/proveito econômico, a teor do § 11, do artigo 85 do CPC.

Por essas razões, rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso.

É como voto.

---

**E M E N T A**

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CONTRATO DE ADESÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. LEGALIDADE. PREVISÃO CONTRATUAL. HONORÁRIOS.**

- Não há falar-se em cerceamento de defesa, eis que a prova documental produzida na inicial (contrato, planilhas de evolução da dívida, entre outras) mostra-se absolutamente suficiente para a solução da causa, não havendo necessidade de conhecimento especial de técnico.

- Embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha reconhecido a incidência das normas do Código de Defesa do Consumidor às relações contratuais bancárias, a aplicabilidade desse diploma legal não tem o alcance pretendido pela autora, eis que meras alegações de que suas cláusulas são ilegais, abusivas, unilaterais e, portanto, nulas de pleno direito, não autoriza o julgador a reexaminá-las, modificando as que reputa abusivas.

- O fato do contrato ser da modalidade de adesão por si só não implica que suas cláusulas sejam leoninas, vício que seria existente se estabelecidas cláusulas que onerassem excessivamente ou estipulassem a assunção de obrigações tão somente à parte aderente, o que não é a hipótese dos autos. Ainda observo que não há obstáculos à compreensão e interpretação das cláusulas contratuais.

- Ainda que se entenda que o sistema de cálculo pela Tabela Price importa em capitalização dos juros, estando expressamente prevista em contrato, é lícita.

- Plenamente possível a capitalização de juros, com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, cf. Previsto na Medida Provisória nº 1963-17, de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada.

- Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação, levando em conta, ainda, que o montante de juros foi explicitado nos contratos de forma clara e precisa.

- A CEF não efetuou a cobrança dos honorários na forma pactuada no contrato, sendo que os honorários advocatícios fixados na sentença (10% sobre o valor da condenação) respeitam os parâmetros legais e a jurisprudência desta E. Corte.

- Mantida a sentença, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

- Majoração dos honorários advocatícios devidos para 12% sobre o valor da condenação/proveito econômico, a teor do § 11, do artigo 85 do CPC.

- Recurso improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento ao recurso, com majoração dos honorários advocatícios a favor da CEF para 12% sobre o valor da condenação/proveito econômico, a teor do § 11, do artigo 85 do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014934-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: SINDIFISCO NACIONAL - SIND. NAC. DOS AUD. FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA PRADO GARCIA DE QUEIROZ VELHO - DF16362

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial para verificação dos cálculos apresentados pelo INSS.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“Considerando os elevados valores executados, acima de um bilhão de reais, bem como o interesse público de que se revestem as importâncias a serem requisitadas, remetam-se os autos à Contadoria Judicial para que seja verificada a correção dos valores contidos no ID 32476313 (ID 32476144), devendo, ainda:*

*1 – Verificar a correção dos valores contidos nos ofícios precatórios anexados ao ID 18949653.*

*2 – Apresentar manifestação acerca das alegações deduzidas no ID32550859. Sem prejuízo, encaminhe-se cópia deste despacho, com efeito de ofício, para o D. Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Votuporanga-SP, a fim de instruir os autos do processo nº 0000478-58.2020.8.26.0664, informando que, até a presente data, não há valor requisitado em nome de NELSON BORTOLUCCI FIGUEIRAS.*

*Publique-se esta decisão e, em seguida, remetam-se ao Setor de Cálculos e Liquidações para cumprimento.*

*Int.”*

Alega a agravante que o título executivo se refere a sentença judicial transitada em julgado no ano de 2000, a qual reconheceu o direito ao pagamento do reajuste de 28,86% aos antigos Auditores-Fiscais da Previdência Social. Afirma que, em 2019, o INSS apresentou um cálculo dos valores incontroversos, que resultou na expedição do precatório em lote para posterior discussão acerca de diferenças a serem pagas. Porém, o referido precatório foi cancelado um dia após a sua expedição, em virtude de erros de preenchimento da planilha não relacionados com os valores reconhecidos como devidos pela autarquia previdenciária. Aduz que, em 24/11/2019, o INSS peticionou nos autos subjacentes, informando que a conta por ele apresentada deveria ser refeita, considerando que os cálculos anteriores utilizavam critério de correção monetária (TR) declarado inconstitucional pelo e. STF, no RE 870947, devendo, pois, ser aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária, diante do que a Juíza titular da 10ª Vara Cível Federal de São Paulo, concedeu o prazo de 120 para apresentação de novos cálculos pela executada. Ocorre que, antes mesmo do decurso do prazo, o juízo *a quo*, de ofício, designou audiência de conciliação, para fins de definição das providências necessárias ao saneamento do cumprimento de sentença, considerando o número elevado de substituídos. Na referida audiência, ficou acordado que o INSS apresentaria, até o dia 16/03/2020, nova planilha dos valores incontroversos, considerando a base de cálculo executada, mediante a aplicação da correção monetária estabelecida pelo e. STF (IPCA-E), à supressão da parte prescrita, relativa aos cálculos apresentados pelo INSS em 2002, assim como a observância do teto constitucional vigente à época. Assim que os cálculos foram apresentados, foi requerida a expedição de precatório em lote dos valores reconhecidos como devidos pela autarquia executada e, ainda assim, o Juiz Federal substituto indeferiu o pedido de imediata expedição, determinando a remessa dos autos à Contadoria Judicial para análise da correção dos cálculos do INSS. Assevera, por fim, que a remessa de cálculos incontroversos à Contadoria Judicial, sem que exista a mínima controvérsia entre as partes quanto aos valores apresentados, nem lide quanto à expedição, vai de encontro ao Provimento nº 01/2020 – CORE e à jurisprudência desta Corte, inviabilizando que haja a expedição, ainda neste exercício, do precatório em lote dos referidos valores incontroversos, o que acarretará injustificável prejuízo aos jurisdicionados e ao erário. Por tudo isso, pugna pela antecipação da tutela recursal para afastar a remessa dos autos à D. Contadoria Judicial, neste momento processual, e determinar a imediata expedição do precatório em lote dos valores incontroversos apresentados pelo INSS.

**Decido.**

Neste primeiro e provisório exame da questão trazida à discussão, vejo presente a urgência, porque há substituídos com elevada idade (logo, com direito à tramitação processual prioritária), ao mesmo tempo em que está próximo o prazo para a expedição de precatório (na intenção de sua liquidação até o final do ano de 2021). Já sobre a plausibilidade do direito, vejo parcial razão às alegações da recorrente.

A respeito da instrução probatória, cumpre salientar que cabe ao magistrado, no uso do seu poder instrutório, determinar a produção da prova necessária para formação do seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC, *verbis*:

*“Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.”*

Logo, as instâncias judiciárias devem utilizar todos os meios disponíveis para a correta prestação jurisdicional, podendo, nas demandas executivas, determinar a conferência dos cálculos apresentados por qualquer das partes, a fim de proporcionar o fiel cumprimento do comando contido no título executivo. As dificuldades e o tempo gasto para cálculo do *quantum debeatur* e as próprias circunstâncias da demanda executiva por vezes são inevitáveis sobre o que trago à colação o seguinte julgado do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA, DE OFÍCIO, PELO JUÍZO, À CONTADORIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.*

*III - O acórdão recorrido adotou entendimento consolidado nesta Corte, segundo o qual, em se tratando de liquidação de sentença por cálculos aritméticos, não obstante a elaboração de memória de cálculo seja ato privativo do credor, o juiz pode, de ofício, remeter os autos à Contadoria Judicial quando houver dívida acerca do correto valor da execução.*

*IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.*

*V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvemento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.*

*VI - Agravo Interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1838380/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2019, DJe 04/12/2019) (grifos meus)*

Todavia, no presente caso, há elementos que exigem ponderação entre a apuração determinada na decisão recorrida e o curso do processo. Sobre isso, primeiramente cumpre anotar que o tema de direito subjacente ao presente recurso diz respeito à conhecida reposição do percentual de 28,86%, indevidamente excluído de vencimentos de servidores públicos, sobre o que há coisa julgada coletiva alcançando mais de 1 ml substituídos processuais. Ou seja, sob o prisma do direito à reposição de perdas, trata-se de tema consolidado tanto na orientação jurisprudencial quanto no próprio conteúdo do título executivo judicial derivado da coisa julgada, sempre em favor dos substituídos. O problema *sub iudice* diz respeito aos quantitativos devidos a cada um dos substituídos, com avançado andamento processual nas apurações de valores, pois o cumprimento do julgado encontra-se em fase de expedição de ofícios requisitórios.

Dito isso, compulsando os autos, nota-se que o título executivo se formou com trânsito em julgado no ano de 2000, reconhecendo o direito do reajuste de 28,86% aos antigos Auditores-Fiscais da Previdência Social. Após quase duas décadas, em 2019, o INSS apresentou cálculo dos valores incontroversos, viabilizando expedição do precatório em lote para posterior discussão acerca de diferenças a serem pagas, o que restou cancelado por erros de preenchimento da planilha.

Sendo necessário refazer os cálculos para ajustá-los ao decidido pelo e. STF, no RE 870947 (trocando a TR pelo IPCA-E como índice de correção monetária), e diante do grande volume de informações, sobreveio decisão judicial para melhores providências visando à aferição dos quantitativos individuais, concedendo prazo de 120 para que o INSS se manifestar, inclusive realizando audiência de conciliação para o eficiente cumprimento da coisa julgada coletiva em razão do número de substituídos. Conforme se extrai do termo de audiência (id133854184), a aferição do *quantum debeatur* envolve uma série de questões que amplificam a dificuldade de sua concretização (grifei):

*“1. Até o dia , o INSS apresentará o cálculo dos valores 16 de março de 2020 incontroversos, procedendo à consideração da base de cálculo executada, mediante a aplicação da correção monetária nos termos do Tema 810, à supressão da parte prescrita, relativo aos cálculos apresentados pelo INSS em 2002, nos termos do julgamento do agravo de instrumento pelo Egrégio TRF3, bem assim, à observância do teto constitucional vigente à época;*

*2. Referido cálculo será apresentado na forma de arquivo eletrônico, disponibilizado aos credores, para fins de elaboração de planilha para expedição de precatório em lote;*

*3. Nos casos em que foi apontada a litispendência pelo INSS, será afastada essa condição mediante a apresentação de pedido de desistência, ainda que não homologado no respectivo processo judicial litispendente;*

*4. A partir desta data, o pedido de desistência deve ser protocolizado antes da expedição do ofício precatório no processo litispendente;*

*5. Durante a elaboração dos cálculos, serão saneadas as alegações de litispendência, mediante a apresentação pelo Sindicato de planilha indicativa das divergências a respeito dos processos litispendentes, da qual deverá constar: o nome do credor, considerado litispendente, o número do processo que gerou essa condição, a justificativa para afastar a litispendência, tudo com indicação da página dos autos;*

*6. O INSS procederá, concomitantemente à elaboração dos cálculos, à análise de cada situação de litispendência, a partir da planilha apresentada pelo Sindicato, informando ao Juízo as situações que devem ser excluídas do pagamento em lote, até o dia 16 de março de 2020. Na hipótese da persistência de pendências, estas serão analisadas até a expedição do precatório em lote;*

7. Os valores dos precatórios expedidos individualmente em junho de 2019, que foram bloqueados à disposição do Juízo, deverão ser recalculados pelo INSS nos mesmos moldes da planilha indicada no item 1. Até a apresentação da conta final atualizada, nenhum crédito eventualmente pago será objeto de alvará de levantamento, permanecendo os valores bloqueados até a manifestação do INSS;

8. O efetivo pagamento dos valores dos precatórios indicados no item 7 dependerá da conta atualizada a ser apresentada pelo INSS. Se o depósito do crédito do ofício requisitório for superior, será expedido alvará de levantamento no valor correto e convertido em renda o excedente. Do contrário, será expedido ofício requisitório complementar;

9. As execuções dos credores falecidos serão realizadas a partir do pedido de habilitação dos herdeiros, que deverá ser deduzido mediante distribuição de execução de sentença individual por dependência a esta lide;

10. A ativação do processo físico será realizada apenas para a expedição do precatório em lote, se for necessário, devendo todas as petições serem protocolizadas no processo judicial eletrônico."

Ocorre que, em vista do determinado em audiência judicial, o INSS apresentou novos cálculos, sobre os quais o substituto processual coletivo se manifestou (formando montante incontroverso), já ajustadas parcelas prescritas e feita a alteração da TR pelo IPCA-E, ajustando-se também os montantes devidos aos substituídos em face do teto constitucional de vencimentos correspondente. Foi então que a ora agravante pediu a expedição de precatório em lote dos valores reconhecidos pelo INSS, o que foi indeferido pelo juízo a quo sob o fundamento de ser necessária a remessa dos autos à Contadoria Judicial para análise dos cálculos do INSS.

Creio que a prudência e a construção da certeza possível (pelo ordenamento jurídico) são exigências da prestação jurisdicional independente e imparcial, dentre os quais também estão o cumprimento de regramentos processuais e o atendimento às prioridades legais e à duração razoável do processo. Se de um lado é verdade que ações coletivas podem trazer complexidades relevantes quando o cumprimento de coisas julgadas envolverem milhares de substituídos, de outro lado também é certo que os feitos judiciais não podem se arrastar indefinidamente, de tal modo que o Estado de Direito deve de cumprir o que restou assentado na coisa julgada.

Assim, é compreensível que o magistrado a quo tenha cuidado em processar contas para mais de 1 mil substituídos processuais, sendo criterioso na apuração de quantitativos que, individualmente, giram em torno de R\$ 500 mil, e que, no conjunto, alcançam a soma extraordinária de mais de R\$ 1,0 bilhão. Porém, os compromissos com o Estado de Direito impedem que feitos judiciais se arrastem indefinidamente, chegando a quase 20 anos para cumprimento de coisa julgada, para o que foram realizadas audiências buscando o melhor processamento da coisa julgada coletiva no sentido da apuração de contas para cada um dos substituídos, aliás, oferecidas pelo próprio INSS (ente estatal condenado na obrigação de pagar).

Considerando que foi o próprio INSS que ofertou as contas em relação às quais pendia a expedição de requisições de precatório em lote, não obstante o expressivo valor do montante total, há indicativos consistentes no sentido de que essa soma bilionária é a que juridicamente decorre da coisa julgada legitimamente derivada de devido processo legal háido, restando como valor incontroverso. Assim, a prudente avaliação da contadoria judicial, determinada pela decisão agravada, não pode se converter em excessivo zelo com a coisa pública, mesmo porque preocupações republicanas e a atenção ao Estado de Direito impõem o cumprimento da coisa julgada.

Anoto-se que o E. STF, no RE 1205530, julgado em 08/06/2020 fixou a seguinte Tese no Tema 28: "Surge constitucional expedição de precatório ou requisição de pequeno valor para pagamento da parte incontroversa e autônoma do pronunciamento judicial transitada em julgado observada a importância total executada para efeitos de dimensionamento como obrigação de pequeno valor".

Em suma, tratando-se de apuração complexa e de milhares de substituídos, com valores expressivos (notadamente em razão de juros que se alongam por quase duas décadas), devem ser conciliadas a prudência para plena verificação da extensão material da coisa julgada (em mais uma oportunidade, agora pela contadoria judicial) e o cumprimento do que até mesmo o INSS considerou como correto.

Assim, presentes os requisitos ensejadores da concessão parcial da antecipação da tutela recursal, **DEFIRO EM PARTE** o pleito formulado pela agravante para que o juízo a quo tome imediatas providências visando à expedição dos precatórios nos quantitativos tidos como devidos pelo INSS, restando suspensos apenas os respectivos levantamentos dos valores, o que poderá se dar após o pronunciamento do juízo de primeiro grau em vista das contas feitas por sua contadoria judicial.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I..

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014138-65.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ELDO SARAIVA GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO NUNES MENEZES - SP279108-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 16 de julho de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 04/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 01.06.2020 (Edição 95/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004932-61.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS DR. ARNALDO BUAINAIN S/S LTDA - EPP, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SEBRAE, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A, THIAGO MOREIRA DA SILVA - DF24258-A, JOAO MARCOS CASTRO DA SILVA - DF33230-A, JOSE LUIZ ATAÍDE - DF11708-A, PATRICIA GONCALVES DOS SANTOS - GO23066-A  
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, CECILIA DELALIBERA TRINDADE - MG139060-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS DR. ARNALDO BUAINAIN S/S LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A  
Advogados do(a) APELADO: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, CECILIA DELALIBERA TRINDADE - MG139060-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A  
Advogados do(a) APELADO: DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A, THIAGO MOREIRA DA SILVA - DF24258-A, JOAO MARCOS CASTRO DA SILVA - DF33230-A  
Advogado do(a) APELADO: MELISSA DIAS MONTE ALEGRE - SP319953-A  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 16 de julho de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 04/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 01.06..2020 (Edição 95/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5019073-85.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

APELADO: LUIZ ANTONIO CASTELO E SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DEBORA LEITE NEGRI - SP272523-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 16 de julho de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 04/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 01.06..2020 (Edição 95/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0008764-61.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL, ESPÓLIO DE LUIZ ANTONIO ALVES FILIPPO - CPF 338.427.448-20, INES DE MACEDO  
REPRESENTANTE: REGINA CELIA GOUSSAIN FILIPPO  
Advogado do(a) APELANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A,  
Advogado do(a) APELANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A  
APELADO: ESPÓLIO DE LUIZ ANTONIO ALVES FILIPPO - CPF 338.427.448-20, INES DE MACEDO, UNIAO FEDERAL  
REPRESENTANTE: REGINA CELIA GOUSSAIN FILIPPO  
Advogado do(a) APELADO: INES DE MACEDO - SP18356-A,  
Advogado do(a) APELADO: INES DE MACEDO - SP18356-A  
INTERESSADO: LINO MARINO MATSUDA

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 16 de julho de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 04/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 01.06..2020 (Edição 95/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0006801-70.2006.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: TATIANA BARBOSA AMANCIO, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA CONDE PRISCO DOS SANTOS - SP82865  
APELADO: TATIANA BARBOSA AMANCIO, UNIAO FEDERAL, NATHAN FERREIRA AMANCIO FILHO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA CONDE PRISCO DOS SANTOS - SP82865  
Advogado do(a) APELADO: ROSIMEIRE MOTTA - SP198093  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos, em despacho.

Considerando o longo tempo decorrido desde a juntada da pet. de fl. 869, diga a petionária Tatiana Barbosa Amancio sobre a persistência no interesse manifestado no referido petição.

Registre-se que a situação extraordinária na qual toda a sociedade foi lançada em razão da pandemia provocada pelo Covid-19 tem exigido contínuos remanejamentos no funcionamento do próprio Poder Judiciário, inclusive no que concerne à continuidade da prestação jurisdicional e da duração razoável do processo. Se de um lado a sustentação oral por videoconferência ainda não foi (por ora) viabilizada no âmbito das sessões da Segunda Turma, por outro lado, em favor da ampla defesa e do contraditório, e em vista da necessidade da continuidade do funcionamento permanente e eficiente do Poder Judiciário, vários meios de comunicação têm sido disponibilizados àqueles que querem reforçar suas argumentações, dentre eles memoriais por email e atendimentos *on line*, sendo ainda facultado ao advogado a juntada aos autos de arquivo de áudio ou vídeo com a gravação da referida sustentação (o que, em sendo realizado, constará da certidão de julgamento).

Posto isso, no silêncio, mantenha-se o feito empauta de julgamento de 21/07/2020.

Intime-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005131-58.2010.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EDUARDO DIAS VELHO

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Consulta ID Num. 133217149:

Diante do encerramento do ofício jurisdicional deste Relator, as providências para regularização do polo ativo e respectiva representação processual deverão ser tomadas pelo magistrado *a quo*.

Certifique-se o trânsito em julgado, baixando-se à origem

Int.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001530-02.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: ALVE-AR SERVICOS S/C LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - MG92324-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 124974379. Tendo em vista o cumprimento do quanto determinado no despacho de ID 124218580, proceda a Secretária à exclusão na autuação do nome da advogada subscritora.

Considerando que a renúncia ao mandato foi comunicada nos presentes autos após o decurso do prazo legal para recurso, proceda a Secretária ao lançamento das certidões cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema PJe.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

São Paulo, 11 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001530-02.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: ALVE-AR SERVICOS S/C LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 124974379. Tendo em vista o cumprimento do quanto determinado no despacho de ID 124218580, proceda a Secretaria à exclusão na autuação do nome da advogada subscritora.

Considerando que a renúncia ao mandato foi comunicada nos presentes autos após o decurso do prazo legal para recurso, proceda a Secretaria ao lançamento das certidões cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema PJe.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 11 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001594-43.2012.4.03.6003  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI - SP242118  
APELADO: MERCELDE EUZEBIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CELIJANE FREITAS DE SOUSA ESCOBAR - MS15311-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Id. 134354937. Anote-se a prioridade na tramitação do processo, nos termos dos arts. 1.048, I, do CPC e 71 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Publique-se. Intime-se.

Após, retomemos autos conclusos.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004454-37.1986.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO CONAB  
Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIO VIEIRA DA SILVEIRA - AC217-A, JANIO RIBEIRO SOUTO - MS3845-B  
APELADO: MILTON ARNT  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO CLEVERSON SANTANA DE ALMEIDA - MS20348-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Id. 134361541. Anote-se a prioridade na tramitação do processo, nos termos dos arts. 1.048, I, do CPC e 71 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Publique-se. Intime-se.

Após, retomemos autos conclusos.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000017-58.2007.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: RONALD DE CARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RONALD DE CARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Id. 129877189. Anote-se a prioridade na tramitação do processo, nos termos dos arts. 1.048, I, do CPC e 71 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Publique-se. Intime-se.

Após, retomemos autos conclusos.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026498-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: KLEBER RIBEIRO REGIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELLYOSHIHARU KAWASHIMA - SP290115-A, GABRIEL BETLEY TACCOLA HERNANDES LOS - MS10792

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Ora não deparando necessária força de persuasão na decisão recorrida, e prevalecendo a presunção de pobreza decorrente da afirmação da parte, presentes os requisitos exigidos defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo "a quo", conforme disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012160-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ENGETEL - SP COMERCIO DE PRODUTOS ELETRO-ELETRONICOS E SERVICOS EIRELI - EPP

#### Despacho

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008384-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: ANTONIO JANUARIO DA LUZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO SANTOS DA SILVA - SP190202-A  
AGRAVADO: POSTAL SAUDE - CAIXA DE ASSISTENCIA E SAUDE DOS EMPREGADOS DOS CORREIOS, EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]  
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: GLORIE TE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

**Indefiro** o pedido de liminar, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, a decisão agravada foi proferida com fundamento em precedente desta Primeira Seção, o que afasta a aduzida plausibilidade jurídica.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, tornem os autos à conclusão.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015363-19.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: CLELIA SAO JOAO KEN WORTHY, HYGINO SERGIO DI CREDDO, CLEMENTE DE CARVALHO VILAS BOAS, CLOVIS ERNESTO GOUVEA, DARCY CESPE BARBOSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos da ação de cumprimento de sentença que lhe é movida por **HYGINO SERGIO DI CREDDO** e outros.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“Tratam-se de embargos de declaração opostos pelos exequentes em face da decisão de Num. 20900355.*

*Sustenta a parte exequente que a decisão embargada é omissa e contraditória pelos seguintes motivos (Num. 21267884):*

*a) omissão quanto à imediata aplicabilidade do índice de correção monetária (IPCA-e);*

*b) contradição quanto aos reflexos da GAT sobre a rubrica denominada “Devolução de PSS” e ao momento de desconto da contribuição previdenciária (PSS), considerando-se a impossibilidade de incidência de juros de mora sobre tal parcela (PSS).*

*Pugnam os exequentes pela correção da omissão apontada, com a devida aplicação do IPCA-E desde logo, como índice de correção monetária, ante o julgamento final do Recurso Extraordinário 870.947.*

*Sustentam, ainda, que, em um primeiro momento, a decisão adotou o posicionamento dos Exequentes, seguindo o entendimento de que o desconto para a Contribuição PSS deve ser feito ao final, na ocasião do pagamento dos RPVs; e, em um segundo momento, optou por adotar a tese defendida pela União, em que deve ser descontada a Contribuição PSS antes da incidência dos juros moratórios.*

*Requerem, portanto, seja sanada a contradição apontada, enfrentando-se as duas matérias “rubrica Devolução PSS” e “contribuição previdenciária PSS” separadamente, a fim de evitar confusão sobre elas.*

*Pleiteiam, em consequência:*

*i) a aplicação do IPCA-e para correção monetária;*

*ii) que a parcela relativa à contribuição ao PSS seja descontada somente ao final, e incida sobre o valor principal (desconsiderados os juros moratórios em razão de sua natureza indenizatória) evitando o bis in idem.*

A União apresentou contrarrazões aos Embargos de Declaração em Num. 26471321.

Requer a inaplicabilidade do IPCA e, no tocante ao PSS, sustenta que “a r. sentença, independentemente de correta ou equivocada, tratou da questão, não havendo que se falar de qualquer contradição, ao contrário, foi explícita e explicativa”.

É o relato do necessário, passo a decidir:

De início, mantenho a decisão agravada (Num. 21523461) por seus próprios fundamentos, no que não modificada na presente decisão em embargos de declaração.

Acerca da omissão quanto à imediata aplicabilidade do índice de correção monetária (IPCA-e) razão assiste aos exequentes, conforme definitivamente julgado pelo Eg. STF:

**QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.** 1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação inválida, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (RE 870947 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 03/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020)

Assim, acolho os embargos de declaração opostos pelos exequentes, a fim de determinar a aplicação do IPCA, na extensão fixada pelo STF, no cálculo do montante devido pela União.

Passo a analisar os pedidos acerca da contradição quanto aos reflexos da GAT sobre a rubrica denominada “Devolução de PSS” e ao momento de desconto da contribuição previdenciária (PSS), considerando-se a impossibilidade de incidência de juros de mora sobre tal parcela (PSS).

Inicialmente, no que toca à parcela “Devolução de PSS”, assiste razão aos exequentes acerca da contradição apontada.

Com efeito, a decisão embargada, após concluir que esta rubrica deve ser considerada na base de cálculo do valor executado (porque, se no período considerado no cálculo o servidor tivesse efetivamente recebido os valores que compõem a remuneração devidamente majorados em virtude da incorporação da GAT ao vencimento básico, os descontos da contribuição previdenciária (PSS) também seriam majorados na mesma proporção, eis que calculados na forma de percentuais, sendo certo que a devolução destes valores, por determinação judicial, também sofre a variação correspondente: a incorporação da GAT ao vencimento básico confere aos autores um “novo vencimento básico” e, a partir daí, todas as parcelas que consideram o vencimento básico para fins de incidência igualmente devem ser recalculadas), menciona entendimento referente aos descontos gerais a título de PSS, que não se confundem com tal rubrica especificamente.

Assim, acolho os embargos de declaração dos exequentes, nessa parte, para tornar sem efeito as menções, nesse tópico específico, acerca dos descontos gerais a título de PSS, e determinar, tão somente, que seja majorado o montante a título de 01254 DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC. JUD AP na mesma proporção da majoração ocasionada em virtude da incorporação da GAT ao vencimento básico dos exequentes.

Superado esse primeiro ponto, deve-se esclarecer eventual obscuridade acerca da incidência de juros de mora sobre as parcelas relativas ao desconto PSS, bem como acerca do momento do mencionado desconto.

Inicialmente, deve-se distinguir o momento em que se realizará a efetivação “física” do desconto PSS, por ocasião, mais precisamente, do pagamento dos requisitos (e não da mera expedição, como constou da decisão embargada), do momento de elaboração, no cálculo abstrato, das contas do montante total devido bem como do total a ser descontado a título de PSS.

Assim, distingue-se a operacionalização do desconto e a forma de definição do montante devido a título de PSS.

Nesse ponto, também é de se acolher os embargos de declaração opostos pelos exequentes, a fim de esclarecer que os cálculos devem ser elaborados indicando o valor a título de PSS que incide sobre o valor atualizado da condenação.

Mais especificamente, os requisitos são expedidos pelo valor bruto (principal + juros de mora), indicando o valor do PSS apurado, para fins de desconto, pela instituição financeira, no momento do pagamento, de modo que o PSS está incluído no valor principal.

Os juros de mora incidem sobre o valor atualizado da condenação, ao tempo em que o PSS compõe o valor principal sobre o qual se calcula os juros de mora, sendo descontado apenas no pagamento do requisito.

No ponto, peço licença para transcrever trecho do inteiro teor do AI 5023449-13.2019.4.03.0000 (Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 14/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/02/2020, TRF 3ª Região, 1ª Turma):

Inicialmente, cumpre consignar que os juros de mora ostentam natureza indenizatória e, portanto, não integram a base de cálculo da contribuição do plano de seguridade do servidor público (PSS).

Neste sentido, decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO PLANO DE SEGURIDADE DO SERVIDOR PÚBLICO (PSS). RETENÇÃO. VALORES PAGOS EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL (DIFERENÇAS SALARIAIS). INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE A PARCELA REFERENTE AOS JUROS DE MORA.** 1. O ordenamento jurídico atribui aos juros de mora a natureza indenizatória. Destinam-se, portanto, a reparar o prejuízo suportado pelo credor em razão da mora do devedor, o qual não efetuou o pagamento nas condições estabelecidas pela lei ou pelo contrato. Os juros de mora, portanto, não constituem verba destinada a remunerar o trabalho prestado ou capital investido. 2. A não incidência de contribuição para o PSS sobre juros de mora encontra amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que autoriza a incidência de tal contribuição apenas em relação às parcelas incorporáveis ao vencimento do servidor público. Nesse sentido: REsp 1.241.569/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 13.9.2011. 3. A incidência de contribuição para o PSS sobre os valores pagos em cumprimento de decisão judicial, por si só, não justifica a incidência da contribuição sobre os juros de mora. Ainda que se admita a integração da legislação tributária pelo princípio do direito privado segundo o qual, salvo disposição em contrário, o bem acessório segue o principal (expresso no art. 59 do CC/1916 e implícito no CC/2002), tal integração não pode implicar na exigência de tributo não previsto em lei (como ocorre com a analogia), nem na dispensa do pagamento de tributo devido (como ocorre com a equidade). 4. Ainda que seja possível a incidência de contribuição social sobre quaisquer vantagens pagas ao servidor público federal (art. 4º, § 1º, da Lei 10.887/2004), não é possível a sua incidência sobre as parcelas pagas a título de indenização (como é o caso dos juros de mora), pois, conforme expressa previsão legal (art. 49, I e § 1º, da Lei 8.112/90), não se incorporam ao vencimento ou provento. Por tal razão, não merece acolhida a alegação no sentido de que apenas as verbas expressamente mencionadas pelos incisos do § 1º do art. 4º da Lei 10.887/2004 não sofrem a incidência de contribuição social. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 – Presidência/STJ. (STJ, REsp nº 1.239.203/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe: 01/02/2013).

Não se há de falar, portanto, em incidência da contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público (PSS) sobre o valor a ser pago aos autores a título de juros de mora, nada havendo que se reparar na decisão agravada neste ponto.

No caso concreto, no entanto, o que se discute é o momento em que a parcela atinente à contribuição ao PSS será descontada dos valores a serem pagos pela União em favor do servidor exequente – se durante a elaboração dos cálculos, como defende a União e deferiu o Juízo de Origem, ou se apenas quando do efetivo pagamento, como pretende o agravante.

Na prática – e aqui reside o interesse jurídico das partes –, o que se está a discutir é sobre quais valores incidirão os juros de mora; quanto a isto, defendem os agravantes que incida sobre todo o valor indenizatório, enquanto sustenta a União que se deve, primeiramente, descontar a contribuição em questão para só depois fazer incidir os juros moratórios.

Bem delimitada a controvérsia, cumpre enfrentá-la, o que faço para o fim de acolher o presente recurso.

Isso porque os juros de mora são devidos em face de o pagamento não haver sido efetuado à época própria, tendo natureza indenizatória, a fim de reparar o dano, devendo recair sobre o principal corrigido. Ainda, não existe previsão legal no sentido de se realizar, em primeiro lugar, o abatimento da contribuição previdenciária, para, só após, proceder-se à incidência dos juros sobre o numerário remanescente (montante principal do débito).

E o fato de a parcela relativa à contribuição previdenciária ao PSS não chegar às mãos do servidor público porque a União efetua o desconto antes disso não autoriza concluir que tal quantia não integre o valor da condenação (que é a base de cálculo dos juros de mora), como pretende a Fazenda Pública.

Assim vem decidindo o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região quanto à matéria:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES BRUTOS. 1. No dia 20 de setembro de 2017, o Supremo Tribunal Federal julgou o RE 870.947, definindo a seguinte tese para o Tema nº 810: "1. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; 2. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." 2. Conforme entendimento consolidado no âmbito desta Corte, os juros de mora devem incidir sobre o valor bruto devido ao exequente, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS. (TRF4, AG 5054210-68.2017.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator LUIÍS ALBERTO DAZEVEDO AURVALLE, juntado aos autos em 21/02/2018) (destaque).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO SENTENÇA. JUROS DE MORA. CONTRIBUIÇÃO PSS. Conforme entendimento consolidado no âmbito desta Corte, os juros de mora devem incidir sobre o valor bruto devido ao exequente, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS. (TRF4, AG 5021796-85.2015.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator LUIÍS ALBERTO DAZEVEDO AURVALLE, juntado aos autos em 09/07/2015).*

*De rigor, portanto, a reforma da decisão agravada para se determinar a incidência de juros de mora sobre o valor atualizado da condenação, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS, deixando-se expressamente consignado que os juros de mora não integrarão o cálculo desta parcela.*

*Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a incidência de juros de mora sobre o valor atualizado da condenação, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS.*

*Em síntese, o PSS integra a condenação bruta sobre a qual incidem os juros de mora (os quais incidem sobre o total da condenação corrigida).*

*Por outro lado, os juros de mora não integram a base de cálculo do PSS, ou seja, o PSS não incide sobre juros de mora (verbas de natureza indenizatória).*

*Assim, o desconto do PSS deve ser feito por ocasião do pagamento do requisitório, incidindo juros de mora sobre o cálculo da condenação (a qual ele integra), mas sem que seja calculado sobre os juros de mora por ocasião do desconto (não incide PSS sobre juros de mora).*

*Pelo exposto, conheço dos embargos declaratórios e DOU PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do art. 1.022 e seguintes do Código de Processo Civil, a fim de:*

*i) determinar a aplicação do IPCA-e como índice de correção monetária nos termos fixados pelo STF nos Embargos de Declaração no RE 870.947 (PUBLIC 03-02-2020);*

*ii) determinar que a parcela relativa à contribuição ao PSS seja descontada somente ao final dos cálculos, incidindo sobre o valor principal da condenação, desconsiderados os juros moratórios em razão de sua natureza indenizatória;*

*iii) tornar sem efeito as menções, no tópico específico das repercussões na parcela 01254 DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC. JUD AP, acerca dos descontos gerais a título de PSS, e determinar, tão somente, que seja majorado o montante a título de 01254 DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC. JUD AP na mesma proporção da majoração ocasionada em virtude da incorporação da GAT ao vencimento básico dos exequentes.*

*Intimem-se. Nada mais sendo requerido, remetam-se os autos à contadoria."*

Alega a agravante, em síntese, que a parte exequente não pode se apropriar de juros moratórios incidentes sobre o PSS. Por tal motivo, além de se determinar a retirada dos juros de mora da base de cálculo do PSS a ser retido, deveria ser determinado também que os juros de mora fossem calculados apenas sobre os valores líquidos a que teriam acesso os exequentes à época devida, isto é, já descontados, desde o início, os valores que eles nunca receberiam, pois seriam retidos na fonte a título de contribuição para o PSS. A remuneração bruta deveria, então, ser dividida em duas parcelas: valores que deveriam ser recolhidos para o PSS e valores líquidos que deveriam ter sido pagos ao servidor.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

#### **Decido.**

Observo, inicialmente, que a contribuição do servidor ao Plano de Seguridade Social (PSS) incidirá sobre a remuneração do servidor ativo, e sobre o provento do servidor inativo, sendo calculada mediante aplicação da alíquota estabelecida sobre o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, com exceção do rol indicado no art. 4º, § 1º, da Lei nº 10.887/2004 (diárias para viagens, ajuda de custo em razão de mudança de sede, indenização de transporte, o salário-família, entre outras).

Dito isso, verifico que a parte apelante pleiteia o recebimento da gratificação de desempenho de atividade tributária (GAT) – instituída pela Lei nº. 10.910/2004, haja vista o reconhecimento desse direito aos integrantes da categoria dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil em sede de ação coletiva ajuizada pelo Sindfisco em face da União Federal.

Iniciado o cumprimento de sentença, instaurou-se controvérsia acerca da forma como devem ser elaborados os cálculos do crédito dos exequentes, diante da notória repercussão que o critério adotado terá sobre o montante final a ser recebido, restando acolhido, pela decisão agravada, o critério defendido pela União, segundo o qual deverá ser descontado do valor principal devido, atualizado monetariamente, a fração correspondente ao PSS (11%), para que então sejam calculados os juros moratórios (somente sobre a diferença).

Por sua vez, a exequente entende que os juros moratórios devem ser calculados sobre o valor principal, corrigido monetariamente, sem que seja subtraído ainda o valor do PSS, que somente será descontado do valor total obtido.

Note-se que a controvérsia não reside na base de cálculo do PSS, já que nos dois casos o valor da contribuição será o mesmo, ou seja, 11% sobre o valor principal corrigido monetariamente. Aliás, não poderia ser diferente, já que se encontra pacificado o entendimento segundo o qual, nos pagamentos decorrentes de condenação judicial, os juros moratórios não poderão integrar a base de cálculo do PSS.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO PLANO DE SEGURIDADE DO SERVIDOR PÚBLICO (PSS). RETENÇÃO. VALORES PAGOS EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL (DIFERENÇAS SALARIAIS). INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE A PARCELA REFERENTE AOS JUROS DE MORA. 1. O ordenamento jurídico atribui aos juros de mora a natureza indenizatória. Destinam-se, portanto, a reparar o prejuízo suportado pelo credor em razão da mora do devedor, o qual não efetuou o pagamento nas condições estabelecidas pela lei ou pelo contrato. Os juros de mora, portanto, não constituem verba destinada a remunerar o trabalho prestado ou capital investido. 2. A não incidência de contribuição para o PSS sobre juros de mora encontra amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que autoriza a incidência de tal contribuição apenas em relação às parcelas incorporáveis ao vencimento do servidor público. Nesse sentido: REsp 1.241.569/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 13.9.2011. 3. A incidência de contribuição para o PSS sobre os valores pagos em cumprimento de decisão judicial, por si só, não justifica a incidência da contribuição sobre os juros de mora. Ainda que se admita a integração da legislação tributária pelo princípio do direito privado segundo o qual, salvo disposição em contrário, o bem acessório segue o principal (expresso no art. 59 do CC/1916 e implícito no CC/2002), tal integração não pode implicar na exigência de tributo não previsto em lei (como ocorre com a analogia), nem na dispensa do pagamento de tributo devido (como ocorre com a equidade). 4. Ainda que seja possível a incidência de contribuição social sobre quaisquer vantagens pagas ao servidor público federal (art. 4º, § 1º, da Lei 10.887/2004), não é possível a sua incidência sobre as parcelas pagas a título de indenização (como é o caso dos juros de mora), pois, conforme expressa previsão legal (art. 49, I e § 1º, da Lei 8.112/90), não se incorporam ao vencimento ou provento. Por tal razão, não merece acolhida a alegação no sentido de que apenas as verbas expressamente mencionadas pelos incisos do § 1º do art. 4º da Lei 10.887/2004 não sofrem a incidência de contribuição social. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1239203/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*

*SERVIDOR PÚBLICO – ÍNDICE DE 13,17% - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA – IPCA-E – JUROS MORATÓRIOS – PSS – NÃO INCIDÊNCIA – DESCONTOS – PAGAMENTOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO – VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. (...) II - Não há razoabilidade em abranger na base de cálculo dos juros de mora os valores devidos à União Federal a título de contribuição previdenciária (PSS), sob pena de impor-se à União Federal obrigação de pagar com acréscimo verba a ela própria destinada e à qual os servidores não teriam, de todo modo, qualquer disponibilidade econômica, pois são quantias retidas na fonte por expressa disposição legal. III - As alegações de ausência de boa-fé da UFSCar, bem como de que sua impugnação à execução tenha sido feita de forma genérica, não merecem amparo. As determinações fixadas pelo juízo de origem nos itens "d" e "e" da decisão agravada não merecem reforma, porque asseguram o cumprimento da sentença transitada em julgado em seus exatos termos, evitando o excesso de execução, bem como afastando a possibilidade de adimplemento em duplicidade ou a maior, em virtude de pagamentos já realizados no âmbito administrativo em momento anterior à execução ou mesmo no curso dela. IV - Agravo desprovido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018424-87.2017.4.03.0000, Segunda Turma, Relator: Desembargador Federal COTRIM GUIMARAES, julgado em 09/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/10/2019)*

A questão passa sim pela base de cálculo a ser utilizada para cálculo dos juros moratórios. Para a União, deve ser o resultado da subtração do PSS do valor principal; para a exequente, o valor principal sem a subtração do PSS.

Entendo que assiste razão à União. Note-se que se a gratificação reconhecida na ação coletiva tivesse sido paga no momento devido, o montante que entraria na esfera patrimonial do servidor seria o valor da gratificação reduzido do valor da contribuição do PSS retido na fonte.

Esse critério de cálculo repõe a situação jurídica e material tal como teria ocorrido se o servidor público não tivesse sido indevidamente privado de parcela de seus vencimentos.

Portanto, não se justifica a incidência de juros moratórios sobre a parcela retida ao PSS, que sequer chegaria a ingressar no patrimônio do servidor, sob pena de caracterização de enriquecimento sem causa.

Ademais, não se pode perder de vista a natureza dos juros moratórios, consistente em uma reposição imposta ao devedor por privar o credor da disponibilidade de determinada importância a ele pertencente.

Sobre o tema, note-se o que restou decidido nos julgados que seguem:

*DECISÃO Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal que determinou a incidência dos juros de mora sobre a totalidade do crédito mencionado e não após os descontos legais, como o imposto de renda e o PSS. Alega que as parcelas devidas à União a título de contribuição ao PSS não podem compor a base de cálculo dos juros de mora, uma vez que a própria União estaria pagando juros de mora sobre uma verba destinada a si mesma. É o relatório. Decido Correto o entendimento que afasta a incidência do PSS sobre as parcelas percebidas a título de juros moratórios, mas inclui na base de cálculo a correção monetária, pois esta, enquanto atualização da moeda, integra o principal, devendo segui-lo. Nesse sentido: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PSS. INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, contra decisão interlocutória proferida em execução de título judicial, que determinou que não fossem descontados valores a título de contribuição ao Plano de Seguridade Social sobre os valores recebidos a título de correção monetária e juros de mora. 2. Não há que se falar na incidência da contribuição previdenciária sobre a parcela devida a título de juros moratórios, tendo em vista que este encargo é pago em virtude da demora do devedor em satisfazer o crédito do credor. Constituem, desta forma, por natureza, verbas indenizatórias dos prejuízos causados ao credor pelo pagamento extemporâneo de seu crédito. 3. Com relação à retenção de valores a título de contribuição para o PSS sobre o montante pago a título de correção monetária, verifico que esta, enquanto atualização da moeda, integra o principal, devendo seguir a mesma sorte deste. A correção monetária não é um acessório, mas sim o principal, atualizado. Consequentemente, qualquer quantia paga a título de correção monetária deve sofrer a incidência do PSS. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG 201002010112675, Desembargadora Federal MARIA AMÉLIA SENOS DE CARVALHO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 09/02/2011 - Página: 177.) Contudo, o pedido da União quanto ao PSS é diverso: pede ela que não incidam juros de mora sobre a parcela do principal que será destacada como contribuição previdenciária (PSS), porque do contrário incidiriam juros de mora sobre parcela que desde o nascedouro é devido à União (PSS). Haveria enriquecimento sem causa pelo pagamento de juros sobre o PSS, em favor dos credores. Tem razão a União. A conta deverá excluir da incidência de juros de mora a parcela atualizada que será recolhida como contribuição previdenciária (PSS). Assim, após atualização do valor principal de cada parcela em atraso, deverá ser destacado o PSS, para depois fazer incidir os juros de mora, sob pena de se pagar juros de mora sobre parcela da devedora (PSS). Esse entendimento não ofende o julgador do STJ no REsp. 1.239.203/PR (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.2.2013, recurso submetido ao regime previsto no art. 543-C do CPC), pois não se faz incidir PSS sobre os juros de mora, apenas evita que incidam juros de mora sobre o PSS da União em favor do credor. Diante do exposto, dou provimento ao agravo para que se exclua o PSS atualizado da base de cálculo dos juros de mora. Publique-se. Intime-se. Comunique-se. Arquive-se. Brasília, 30 de março de 2015. JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA RELATOR CONVOCADO (TRF1, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 0004851-92.2015.4.01.0000. Relator: Desembargador Federal FRANCISCO DE ASSIS BETTI, DATA: 07/04/2015)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A PARCELA DE PSS. PROVIMENTO. 1. Insurge-se a União contra decisão que rejeitou a alegação de não incidência de juros sobre a parcela de PSS, bem como da impugnação apresentada, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria. 2. Considerando que o PSS seria descontado no próprio contracheque do servidor, admitir a incidência de juros de mora sobre tal parcela equivale a cancelar -em flagrante enriquecimento ilícito- a possibilidade de se auferir juros de mora sobre quantum que jamais integraria o patrimônio dos agravados, na medida em que, por força de lei, deveria ter sido retido na fonte. Precedente da Eg. Quarta Turma. 3. Agravo de instrumento provido para determinar a não incidência de juros de mora sobre a parcela correspondente a PSS. (PROCESSO: 08080536220174050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL EDILSON NOBRE, 4ª Turma, JULGAMENTO: 13/10/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPCA-E. RE 870947/SE. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOBRE A CONTRIBUIÇÃO AO PSS. DESCABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a correção das parcelas devidas com base no IPCA-E, assim como fixou a tese de que o valor do PSS compõe a base de cálculo dos juros de mora. 2. O STF, em recente decisão proferida nos autos do RE nº 870.947/SE, julgado em regime de repercussão geral, firmou-se no sentido de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina", fixando o IPCA-E como fator de correção monetária a todas as condenações impostas à Fazenda Pública oriundas de relação jurídica não-tributária, mantendo-se a decisão a quo nesse ponto. 3. Com relação à inclusão do valor do PSS na base de cálculo dos juros de mora, tem-se que, apesar de o decisor recorrido não haver enfrentado tal questão, o Poder Público havia contra ela se insurgido em seu Parecer Técnico nº 0543 - C/2017 - NECAP/PRU 5ª REGIÃO/AGU. Tratando-se de verba pertencente à União, a contribuição para o PSS não deve ser acrescida de juros moratórios, que somente devem incidir sobre o principal, sob pena de enriquecimento sem causa do particular, que receberia valores que não lhe pertencem. Nesse sentido, recente precedente desta Primeira Turma: AG/SE nº 08008461220174050000, Rel. Des. Fed. Leonardo Resende Martins (Convocado), Primeira Turma, Julgamento: 30/09/2017. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido. (PROCESSO: 08067605720174050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO MACHADO, 1ª Turma, JULGAMENTO: 16/12/2017, PUBLICAÇÃO)*

Insisto que esse entendimento não afronta o posicionamento jurisprudencial acima citado no sentido de não se admitir a incidência da contribuição ao PSS sobre os juros de mora devido ao credor. O que se tem, no presente caso, é a vedação da incidência de juros de mora sobre o PSS a ser retido em favor da União.

Nem se alegue a incidência do art. 16-A, da Lei nº 10.887/2004, que trata do recolhimento da contribuição ao PSS na hipótese de pagamento de verbas reconhecidas por decisão judicial. Isso porque o dispositivo estabelece apenas o momento em que haverá a retenção do valor previamente apurado, mas não a forma de apuração:

*Art. 16-A. A contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público (PSS), decorrente de valores pagos em cumprimento de decisão judicial, ainda que derivada de homologação de acordo, será retida na fonte, no momento do pagamento ao beneficiário ou seu representante legal, pela instituição financeira responsável pelo pagamento, por intermédio da quitação da guia de recolhimento remetida pelo setor de precatórios do Tribunal respectivo, no caso de pagamento de precatório ou requisição de pequeno valor, ou pela fonte pagadora, no caso de implantação de rubrica específica em folha, mediante a aplicação da alíquota de 11% (onze por cento) sobre o valor pago. (...)*

Esse é o entendimento que vem prevalecendo nesta 2ª Turma, em feitos de minha relatoria, sobre o qual trago à colação o seguinte julgado a título de exemplo:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DA CONTRIBUIÇÃO AO PSS. RECURSO IMPROVIDO.*

*- A controvérsia dos autos não reside na incidência de contribuição ao Plano de Seguridade Social - PSS sobre juros moratórios (acerca do que há jurisprudência pacificada quanto à exclusão desses valores), mas na base de cálculo para apuração desses juros. Para a União Federal, a PSS deve ser excluída da base de cálculo dos juros moratórios; para a exequente, o valor principal deve ser aquele sem a subtração da PSS.*

*- Os juros moratórios não devem incidir sobre a parcela das verbas remuneratórias recebidas por força de decisão judicial correspondente à contribuição ao PSS.*

*- Se a gratificação reconhecida em ação coletiva tivesse sido paga no momento devido, o montante que entraria na esfera patrimonial do servidor seria o valor da gratificação, reduzido do valor da contribuição ao PSS retido na fonte, não se justificando a incidência de juros moratórios sobre o montante passível de retenção, sob pena de caracterização de enriquecimento indevido.*

*- Esse critério de cálculo repõe a situação jurídica e material tal como teria ocorrido se o servidor público não tivesse sido indevidamente privado de parcela de seus vencimentos.*

*- Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019967-57.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 10/06/2020, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020)*

Assim, presente o fundamento que autorize a acolhida da pretensão da agravante, e não se observando a existência de ofensa à coisa julgada, **DEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso para que os juros moratórios não incidam sobre a parcela das verbas remuneratórias recebidas por força de decisão judicial correspondente à contribuição ao PSS.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 15 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015536-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LEONIR SERAFIM TRICHES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEONIR SERAFIM TRICHES, em face de decisão proferida nos autos da ação ordinária.

A recorrente manifestou a desistência do presente, nos termos do artigo 998, do CPC e requereu a extinção do feito, face à desistência na ação principal.

Ante o exposto, **homologo a desistência** do recurso para certificar os efeitos operados, nos termos dos artigos 998 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal, ficando prejudicado o exame do presente recurso.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, após certificação do trânsito em julgado, remetam-se os autos ao MM. Juízo *a quo*, com as anotações e cautelas de praxe.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012055-72.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: LUIZ SOARES DO AMARAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

ID:132876489- Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do CPC/15.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007882-05.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: VALDEVINO NANTES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

ID:129249477- Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do CPC/15.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007717-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: PEDRO RIQUETTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

ID:129158302- Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do CPC/15.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007720-10.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: ELIO CONEGLIAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

ID:129158029- Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do CPC/15.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007954-89.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: NELSON HENRIQUE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

ID:129249451- Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do CPC/15.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007959-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS QUEIROZ DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

ID:129249444- Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do CPC/15.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012057-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: LANDOLFO FERNANDES ANTUNES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

ID:132875881- Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do CPC/15.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007866-51.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: KATSUNORI WATANABE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

ID:129249534- Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do CPC/15.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007760-89.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: EVANIR GOMES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

**D E C I S Ã O**

ID:129158097- Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do CPC/15.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013224-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: ILZA BISCHOFF DO AMARAL, IRACEMA CAVALCANTI DE ALMEIDA, IRENE RAMOS POZZA, IRENE RODRIGUES DE ANDRADE, JANE MARIA FALEIROS DE CAMPOS

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos da ação de cumprimento de sentença que lhe é movida por **ILZA BISCHOFF DO AMARAL e outros**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (transcrição parcial):

*“É o relato do necessário.*

*Inicialmente, verifiquemos se a ação rescisória visando desconstituir o título sobre o qual se funda o presente cumprimento de sentença.*

*Nos autos da AR 6.436/DF foi proferida decisão deferindo o pedido de tutela de urgência para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda, até a apreciação colegiada da tutela provisória pela 1ª Seção.*

*Isso posto, por ora, entendo pertinente a continuidade da tramitação do presente cumprimento de sentença, uma vez que sua suspensão, na atual fase, ocasionaria prejuízo injustificado aos exequentes, em violação ao princípio da duração razoável do processo, incluída a atividade satisfativa (art. 4º, CPC).*

*Por outro lado, é certo que não se vislumbra prejuízo imediato à executada (União), considerada a sistemática constitucional dos precatórios, inafastável em obrigações de pagar quantia certa opostas em face da Fazenda Pública, ao mesmo tempo em que o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos está suspenso por determinação do Eg. STJ.*

*Quanto às questões suscitadas na impugnação nos presentes autos, passo a decidir.*

*Inicialmente, quanto à suposta inexigibilidade da obrigação, uma vez que os valores atinentes à GAT foram administrativamente pagos em tempo oportuno e não teria havido condenação da União ao pagamento de eventuais diferenças ou reflexos sobre outras verbas, tal argumento será analisado a seguir, quando apreciada a congruência entre o título exequendo e o pedido de cumprimento*

*De acordo com a executada, a lide estaria exaurida no próprio pagamento da GAT, o que fora feito administrativamente, em tempo próprio. Esse argumento serve para duas de suas teses de defesa – a nulidade da execução e a ausência de congruência entre o título exequendo e o pedido de cumprimento.*

*Em que pesem os argumentos expostos pela União, a decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé (art. 489, § 3º, CPC).*

*A lide coletiva discutia exatamente a incorporação ao vencimento básico e consequentes repercussões da GAT sobre as demais verbas remuneratórias da categoria substituída pelo Unafisco – o escopo da ação não pode ser desumido da mera análise isolada do dispositivo do acórdão quando os próprios pedidos e as razões que os fundamentam definem a interpretação que os órgãos julgadores a ele conferiram.*

*A controvérsia que se instaurou correspondeu justamente ao reconhecimento da natureza de vencimento básico da GAT, o que geraria repercussões sobre outras verbas que compõem a remuneração daqueles que a percebiam. O reconhecimento de que, diante de sua definição jurídica genérica, a GAT decorria apenas do vínculo estatutário, ensejou que fosse reconhecida como retribuição remuneratória: se o pedido concernia a reconhecer as repercussões da incorporação da GAT ao vencimento em todas as verbas recebidas, a partir da edição da Lei 10.910/2004, não pode ter se exaurido com o mero adimplemento administrativo da verba enquanto era vigente.*

*É certo que o alcance da coisa julgada está limitado à parte dispositiva da sentença, sendo que eventuais fundamentos quanto à causa de decidir não têm caráter vinculante, porém, nem por isso conclui-se que a fundamentação possa deixar de ser considerada na interpretação do dispositivo.*

*Com efeito, a causa de decidir é elemento necessário para a harmonização do dispositivo e definição dos limites do decisorio, o qual, ainda, está delimitado pelo pedido formulado na inicial, ou, no caso de decisão recursal, pela matéria devolvida à apreciação do juízo ad quem.*

*Desse modo, a decisão exequenda é fruto de uma construção sistemática do processo, feita em contraditório, que, nesse caso, partiu do pedido formulado na inicial para incorporar a GAT ao vencimento dos servidores, com os devidos reflexos na remuneração.*

*No caso em exame, o título executivo declarou que o valor pago a título de Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária, instituída pela Lei 10.910/2004 e extinta pela Lei 11.890/2008, possui natureza jurídica de vencimento básico (no singular), de modo que, por consequência lógica, devem ser apuradas as diferenças de todos os acréscimos que tenham este como base de cálculo e os reflexos indiretos daí decorrentes.*

*Nesse sentido, ainda, decisão proferida nos autos de Reclamação nº 36.691/RN (2018/0278773-7), em face do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, em virtude de alegado descumprimento de decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida no REsp nº 1.585.353/DF, na qual entendeu-se que a decisão, transitada em julgado, reconheceu expressamente, o caráter vincencial da gratificação (GAT), razão pela qual a sua incorporação ao vencimento acarreta reflexos nas demais parcelas remuneratórias:*

A decisão do STJ, proferida no REsp 1.585.353/DF, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dívida jurídica que, para a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ e a afronta diretamente.

Superadas as preliminares, no mérito discute-se quanto aos parâmetros utilizados para os cálculos, pelo que determino, após o decurso do prazo a seguir fixado para manifestação das partes, a remessa dos autos à Contadoria, que deverá utilizar o Manual de Cálculos da Justiça Federal na apuração dos valores devidos pela União.

Antes, porém, é preciso fixar alguns parâmetros a fim de orientar a atividade do auxiliar do juízo.

i. A União alega que o cálculo do exequente repercutiu a GAT em parcelas autônomas que não têm como base de cálculo o vencimento básico do servidor, a exemplo da GIFA-GRAT.INC.FISC/ARREC – AP, DECISÃO JUDICIAL N TRAN JUG AP, DECISAO JUDICIAL TRAN JUG APO e DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC JUD AP.

- Quanto à Gratificação de Implemento à Fiscalização e Arrecadação - GIFA, a tese fazendária é no sentido de que a parcela tinha como base de cálculo o maior vencimento básico da carreira, portanto, tal não se baseava no vencimento básico do servidor.

Por sua vez, os exequentes sustentam que, a partir da incorporação da GAT ao vencimento básico, há repercussão no vencimento básico da maior classe padrão. Desse modo, pelo fato de a GIFA corresponder a 45% (no período de agosto de 2004 a junho de 2006) e 95% (de julho de 2006 a agosto de 2008) do vencimento básico da maior classe padrão, deve-se, por conseguinte, considerar que tal classe padrão teve seu vencimento básico alterado a partir da incorporação da GAT, devendo a GIFA ser considerada nos cálculos.

Entendo que assiste razão aos exequentes: o parâmetro cabível para incidência da GIFA é aplicável à totalidade dos exequentes, independente de classe/padrão, incidindo em percentual fixo sobre o vencimento básico da maior classe padrão.

**Ainda no que tange à GIFA, no tocante aos aposentados e pensionistas, cumpre ainda à contadoria considerar a implementação/complementação do valor da GIFA por meio da ação nº 2006.34.0010510-0.**

- Quanto à parcela relativa à devolução ao PSS, aduz a União não possuir natureza remuneratória, tratando-se de mero lançamento contábil que “anula” ou “devolve” um desconto que não foi efetivamente feito, resultando em ausência de contribuição previdenciária da parte do servidor aposentado.

Os exequentes, no entanto, esclarecem que a parcela não integra o cálculo de forma genérica, mas apenas se decorrente de decisão judicial.

As únicas devoluções do PSS considerada na base de cálculo do valor executado têm por fundamento decisões judiciais que concederam este direito aos respectivos interessados, como pode-se constatar na denominação das rubricas: 01254 DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC. JUD AP.

Neste caso, estas rubricas de decisões judiciais foram consideradas na base de cálculo do valor executado porque, se no período considerado no cálculo o servidor tivesse efetivamente recebido os valores que compõem a remuneração devidamente majorados em virtude da incorporação da GAT ao vencimento básico e os descontos da contribuição previdenciária (PSS) também seriam majorados na mesma proporção, eis que calculados na forma de percentuais, sendo certo que a devolução destes valores, por determinação judicial, também sofre a variação correspondente.

De forma mais clara, e como regra geral para elaboração dos cálculos, tem-se que a incorporação da GAT ao vencimento básico confere aos autores um “novo vencimento básico” e, a partir daí, todas as parcelas que consideram o vencimento básico para fins de incidência igualmente devem ser recalculadas.

Portanto, não se verifica qualquer excesso proveniente da inclusão de referidas rubricas na base de cálculo dos valores executados. (sic)

Nesse ponto, entendo que assiste razão aos exequentes, tão somente nos limites do alegado acima (reflexo no PSS em decorrência da modificação do vencimento básico do servidor, a ser calculado e, posteriormente, destacado em momento oportuno, com a expedição dos requisitórios).

Nesses termos, a parcela não se destina aos servidores, mas ao Plano de Seguridade Social do Servidor Público Civil – sem prejuízo, ainda que não seja paga diretamente aos servidores (mas recolhida aos cofres da previdência), é devida pela União.

Em relação ao abono de permanência, a mesma lógica se aplica.

**Reconhecida a natureza jurídica remuneratória do abono de permanência, ainda que tenha características relacionadas à contribuição social – uma vez que consubstancia-se em “reembolso” da contribuição previdenciária ao servidor público estatutário que esteja em condição de se aposentar, mas opta por permanecer na atividade, não subsistem dúvidas a respeito da descaracterização desta natureza na medida em que ela passa a ter cunho salarial quando paga a título de abono.**

Portanto, a rubrica de abono de permanência foi considerada para os cálculos visto que seu valor equivale ao da contribuição previdenciária que deve ser devolvida ao servidor ativo até completar as exigências para a aposentadoria compulsória.

Com a alteração do valor do vencimento básico a partir da soma do valor da GAT, e com o conseqüente aumento dos valores das demais rubricas que consideram o vencimento básico em sua base de cálculo, o valor da contribuição previdenciária inevitavelmente sofrerá variação.

Assim, se no período considerado para a elaboração e consolidação dos cálculos, ou seja, de agosto de 2004 a agosto de 2008, o servidor tivesse efetivamente recebido os valores que compõem a remuneração que lhe eram efetivamente devidos, considerando-se, portanto, a incorporação da GAT ao vencimento básico, o desconto da contribuição previdenciária, no percentual correspondente a 11% do valor da remuneração, também deve ser aumentado na mesma proporção.

Desse modo, o abono de permanência deve ser recalculado considerando o valor que deveria, de fato, ser recolhido para fins de contribuição previdenciária, sendo certo que a variação nas parcelas remuneratórias do servidor reflete no valor da rubrica de abono de permanência.

Assim sendo, considerando-se que a GAT foi incorporada como vencimento básico pela coisa julgada, conseqüentemente deverá compor a base de cálculo eventual abono de permanência pago aos Exequentes.

- Ainda no que toca às alegadas “parcelas autônomas”, a União defende que as verbas recebidas pelos servidores decorrentes de decisão judicial não são calculadas sobre vencimento básico, ao tempo em que os exequentes requerem sua inclusão na base de cálculo.

Na hipótese, entendo que o cálculo deverá ser feito nos estritos termos da decisão transitada em julgado na qual se funda, uma vez que, a depender do caso concreto, pode, ou não, ser calculada sobre o valor do vencimento básico. Por tal razão, antes que os autos sejam remetidos à contadoria, imperioso que os exequentes apresentem eventuais cópias de decisões judiciais que ordenaram a inclusão de rubricas em seus vencimentos.

Nesse sentido, inclusive, alegam os exequentes que “somente foram consideradas no cálculo as rubricas de decisões judiciais cujos objetos jurídicos consistem no pagamento de parcelas remuneratórias que possuem o vencimento básico como sua base de cálculo”.

- Quanto a rubricas relativas a anuênios e adicionais, em oposição ao alegado pela União, os exequentes defendem que essas devem compor a base de cálculos da GAT, uma vez que de caráter permanente, compondo a remuneração.

**Nesse ponto, apenas anuênios e adicionais efetivamente recebidos a título de vencimento básico podem servir de base de cálculo para a incidência da GAT.**

ii. Em relação à correção monetária incidente na espécie, a União defende ser premente a aplicação dos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial – TR), como preconiza o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, requerendo-se a continuidade da utilização da TR até que sejam modulados os efeitos do julgamento do RE 870.947. Requer, alternativamente, o sobrestamento do processo, até que o RE 870.947 seja definitivamente julgado.

Nesse ponto, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida em sede de embargos de declaração no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotou entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Ainda que anteriormente este Juízo, em casos análogos, tenha proferido decisões determinando aplicação do IPCA-E, adota-se, por ora, o novo entendimento, acima mencionado, do E. STF, que passo a transcrever:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO. Decisão: Tratam-se de pedidos de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará (Doc. 60, Petição 73.194/2017) e pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e pelo Distrito Federal (Doc. 62, Petição 73.596/2017), reiterados pelo Estado de São Paulo através das Petições 2.748/2018 (Doc. 64) e 58.955/2018 (Doc. 152) e pelos demais Estados embargantes através da Petição 39.068 (Doc. 146), nos termos do § 1º do artigo 1.026 do CPC, sustentando os embargantes o preenchimento dos requisitos da plausibilidade jurídica dos argumentos expendidos em sede de embargos de declaração e do periculum in mora. A Confederação Nacional dos Servidores Públicos – CNSP e a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário – ANSJ manifestaram-se, por seu turno, através das Petições 3.380/2018 (Doc. 75), 59.993/2018 (Doc. 154) e 60.024/2018 (Doc. 156), pelo indeferimento de efeito suspensivo aos referidos embargos declaratórios. É o breve relato. DECIDO. Estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.026, caput e § 1º, in verbis: “Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação.” Destarte, com fundamento no referido permessoio legal, procede-se à apreciação singular dos pedidos de concessão de efeito suspensivo aos indigitados embargos de declaração. In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, padecer o decisum embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a que a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade do pagamento da Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação estabelecida. Nesse sentido: “Agravos regimentais em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil. 3. Insurgência quanto à aplicação de entendimento firmado em sede de repercussão geral. Desnecessidade de se aguardar a publicação da decisão ou o trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental.” (RE 1.129.931-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 24/8/2018) “DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada na instância anterior; observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.” (RE 1.112.500-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 10/8/2018) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combatidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, § 1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente(RE 870947 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 24/09/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 (grifo nosso)

E, ainda:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. REFAZIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - A controvérsia existente nos autos cinge-se à atualização do débito, postulando o apelante a aplicação da Lei 11.960/09 no cálculo da correção monetária. O cálculo da contadoria judicial, acolhido pelo MM. Juízo a quo, aplicou o IPCA-E no computo da correção monetária. - Ao observar a aplicação de ato administrativo vigente à época da prolação da decisão, tais como o Provimento nº 24/97, o Provimento nº 26/01, a Resolução 134/10, a Resolução 267/13, o contador apenas observa aos parâmetros normativos vigentes naquela ocasião. Na fase de execução da sentença podem ser observadas todas as alterações posteriores à formação do título executivo judicial para efeitos de juros e correção monetária. Ocorre que, o último Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/13 do C.J.F, aponta como indexador na correção monetária das ações previdenciárias em geral, o IPCA -E, já em substituição à TR, prevista no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. - A discussão da constitucionalidade da lei supramencionada, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, quanto ao período anterior à expedição das requisições de pagamento, foi submetida pelo C. STF ao regime da repercussão geral, sob o tema 810, no Recurso Extraordinário 870.947/SE. - Inobstante a declaração de inconstitucionalidade, não há que se deferir a aplicação imediata do IPCA-E na correção de débitos da Fazenda Pública, na medida em que o Ministro Luiz Fux, aos 24.09.18 (Dje 26.09.18), em sede de embargos de declaração apresentados por diversos estados, suspendeu a aplicação da decisão proferida pelo Excelso Pretório no julgamento do Recurso Extraordinário 870.947, até que o Plenário aprecie pedido de modulação de efeitos do acórdão julgado. Tal medida foi acolhida diante da justificativa de que a imediata aplicação do decisum pelas instâncias a quo “pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combatidas finanças públicas”. - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5007754-53.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 24/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO. É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado. Do exame dos autos, se verifica que a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, estabeleceu a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como a superveniência de nova legislação ou da orientação jurisprudencial vinculativa dos Tribunais Superiores. - O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria. - O atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; porém, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável. - No julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, o e. STF declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado. - Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em conformidade com o que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário. Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o quantum devido pelo INSS será definido. - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5030003-95.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 24/04/2019, Intimação via sistema DATA: 26/04/2019)

Portanto, no momento, não há como deferir a aplicação imediata do IPCA-E na correção de débitos da Fazenda Pública, na medida em que o Ministro Luiz Fux, aos 24/09/2018 (Dje 26/09/2018), em sede de embargos de declaração apresentados por diversos Estados, suspendeu a aplicação da decisão proferida pelo Excelso Pretório no julgamento do Recurso Extraordinário 870.947, até que o Plenário aprecie pedido de modulação de efeitos do acórdão julgado, uma vez que há possibilidade de realização de pagamentos de valores, em tese, maiores do que o devido pela Fazenda Pública.

Assim, entendo que os cálculos devem observar os parâmetros acima indicados, resguardando-se aos exequentes o direito à complementação dos valores, em conformidade com o que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

iii. A União ainda aponta que o cálculo dos exequentes faz incidir juros de mora sobre a contribuição para o PSS, verba destinada à própria União, o que acarretaria seu enriquecimento sem causa, uma vez que passariam a auferir juros sobre uma parcela a que nunca teriam acesso ou da qual nunca teriam disponibilidade econômica.

Os exequentes sustentam que “não incluíram o desconto do PSS sobre o valor principal antes da aplicação dos juros de mora, pois compreendem que o referido desconto deverá ser calculado sobre o total, quando do pagamento do precatório. Até porque a alíquota a ser aplicada será aquela vigente quando do efetivo pagamento”.

No ponto, assiste razão à União.

Com relação à inclusão do valor do PSS na base de cálculo dos juros de mora, tratando-se de verba destinada à União, a contribuição para o PSS não deve ser acrescida de juros moratórios, que somente devem incidir sobre o principal, sob pena de enriquecimento sem causa do particular, que receberia valores que não lhe pertencem. Considerando que o PSS seria descontado no próprio contracheque do servidor, admitir a incidência de juros de mora sobre tal parcela equivale a chancelar a possibilidade de se auferir juros de mora sobre quantum que jamais integraria o patrimônio dos exequentes, na medida em que, por força de lei, deveria ter sido retido na fonte.

iv. Quanto à taxa de juros moratórios, as partes divergem sobre a incidência da Lei nº 12.703, de 2012, fruto da conversão da MP 567, ou do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

A contadoria deverá adotar o Manual, nos termos da RESOLUÇÃO N. 134, DE 21 DE DEZEMBRO DE 2010, alterada pela RESOLUÇÃO N. 267, DE 2 DE DEZEMBRO DE 2013.

Quanto à ausência de destaque do percentual do PSS pelos exequentes, esse efetivamente deverá ser calculado, porém, a contadoria deverá atentar-se ao fato de que, com a incorporação da GAT ao vencimento básico e respectivos reflexos, todos os recolhimentos pretéritos realizaram-se a menor, devendo ser recalculados.

Paralelamente, deverá ser feito o destaque normalmente feito pela contadoria, baseando-se no valor total apurado como devido pela União, após a incidência da GAT e seus reflexos.

Em conclusão, intím-se os exequentes, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, juntem aos autos eventuais cópias das decisões judiciais que ordenaram a inclusão de rubricas em seus vencimentos, caso ainda não o tenham feito, bem como eventual documento faltante quando da distribuição do cumprimento de sentença.

No mesmo prazo, no que tange à GIFA, havendo exequentes aposentados ou pensionistas, tragam as partes a documentação relativa a eventual implementação/complementação do valor da GIFA por meio da ação nº 2006.34.0010510-0, tendo em vista que as diferenças apuradas são objeto de execução em ações específicas vinculadas àquele título judicial.

Com a juntada ou transcorrido o prazo para tanto, remetam-se os autos à Contadoria, para que formule os cálculos, considerando as premissas acima fixadas.

Com o retorno dos autos, dê-se novamente vista às partes para manifestação no prazo comum de 30 (trinta) dias.

Após, proceda a Secretaria à consulta do andamento processual da Reclamação 36.691/RN e da Ação Rescisória 6.436/DF, ambas em trâmite no STJ, e tornem os autos conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se." (sem destaques no original)

Após oposição de embargos de declaração pelos exequentes, ora agravados, decisão agravada foi integrada, nos seguintes termos (transcrição parcial apenas do dispositivo):

"Pelo exposto, conheço dos embargos declaratórios e DOU PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do art. 1.022 e seguintes do Código de Processo Civil, a fim de:

i) determinar a aplicação do IPCA-e como índice de correção monetária nos termos fixados pelo STF nos Embargos de Declaração no RE 870.947 (PUBLIC 03-02-2020);

ii) determinar que a parcela relativa à contribuição ao PSS seja descontada somente ao final dos cálculos, incidindo sobre o valor principal da condenação, desconsiderados os juros moratórios em razão de sua natureza indenizatória;

iii) tornar sem efeito as menções, no tópico específico das repercussões na parcela 01254 DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC. JUD AP, acerca dos descontos gerais a título de PSS, e determinar, tão somente, que seja majorado o montante a título de 01254 DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC. JUD AP na mesma proporção da majoração ocasionada em virtude da incorporação da GAT ao vencimento básico dos exequentes.

Intimem-se. Nada mais sendo requerido, remetam-se os autos à contadoria."

Alega a agravante, em síntese, a ausência de congruência entre o título formado e o pedido deduzido na pretensão executória e a inexigibilidade da obrigação. Embora os exequentes lastreiem a sua execução no teor da ementa do acórdão proferido pelo E. STJ, em sede de Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.585.353/DF, a parte dispositiva do referido julgado é o que, por lei, transita em julgado, e tem o seguinte teor: "Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008". No mais, sustenta que a GIFA não deve ser base de cálculo para a GAT, mas ainda que assim não fosse, não poderia ser admitida a alegação de paridade com os ativos por conta de outra ação coletiva (no. 2006.34.0010510-0), como determinou a decisão agravada, eis que tal pedido não integra o pedido inicial do cumprimento de sentença de origem, bem como porque ocorreria violação a coisa julgada e porque a adoção do procedimento implacaria emestender ao presente cumprimento de sentença decisão proferida em processo distinto. Sustenta, ainda, que não há que se falar em incidência do GAT sobre abono de permanência, anuênios e adicionais, diante do caráter indenizatório de tais verbas, bem como por, como dito, não serem abrangidas pelo título exequendo. Sustenta, por fim, que além de se determinar a retirada dos juros de mora da base de cálculo do PSS a ser retido, deveria ser determinado também que os juros de mora fossem calculados apenas sobre os valores líquidos a que teriam acesso os exequentes à época devida, isto é, já descontados, desde o início, os valores que eles nunca receberiam, pois seriam retidos na fonte a título de contribuição para o PSS. A remuneração bruta deveria, então, ser dividida em duas parcelas: valores que deveriam ser recolhidos para o PSS e valores líquidos que deveriam ter sido pagos ao servidor

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Os termos do dispositivo da decisão do agravo interno, julgado pelo E. STJ, interposto nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF, induzem à conclusão no sentido de que não foi pretendido apenas o pagamento da GAT (que, aliás, verba que já vinha sendo recebida há anos). O objeto do recurso foi, justamente, a incorporação da gratificação em questão aos vencimentos dos representados do sindicato requerente, sendo essa a única questão discutida naqueles autos. E o julgamento restou benéfico ao autor coletivo, como se nota no seguinte trecho do voto do e. rel. Min. Napoleão Nunes Maia:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO - GAT NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO ANTE O CARÁTER GERAL QUE POSSUI. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS PREVISTAS EM LEI. AUSÊNCIA DE QUAISQUER REQUISITOS PARA O PAGAMENTO DA PARCELA, SENÃO O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO ESTATUTÁRIO. AGRAVO INTERNO PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

1. Trata-se de Agravo Interno interposto pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL, que deu provimento ao seu Recurso Especial, nos termos da seguinte ementa:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA-GAT. ART. 1o. DA LEI 8.852/94. CONCEITO DE VENCIMENTO DEFINIDO NA LEGISLAÇÃO. QUESTÃO NÃO ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM. OMISSÃO QUANTO AO PONTO CENTRAL DA DEMANDA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA, ANULANDO O ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM AFIM DE SANAR A CONTRADIÇÃO VERIFICADA. PREJUDICADAS AS DEMAIS ALEGAÇÕES (fls. 1.071).

2. O agravante requer que seja reconsiderada a decisão agravada ou, sucessivamente, não sendo o caso de reconsideração, seja submetido o presente recurso ao órgão colegiado competente, a fim de que seja provido desde logo o mérito do Recurso Especial, determinando-se a incorporação da GAT ao vencimento básico dos filiados do ora agravante, não havendo necessidade de determinar o retorno dos autos à Corte de origem.

3. É o relatório. Decido.

4. A insurgência prospera, melhor analisando os autos, verifica-se que o feito pode ser julgado nesta Corte.

A propósito, o seguinte precedente:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA - DISPENSA DA REMESSA DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA NOVO JULGAMENTO - INTELIGÊNCIA DO ART. 249, § 2º, DO CPC - IPI - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA - PRECEDENTES DO STJ. 1. Nos termos do art. 249, § 2º, do CPC, é desnecessária a remessa dos autos à instância ordinária se a questão de fundo puder ser decidida por este tribunal de forma favorável ao recorrente. (...). 3. Recurso especial provido (REsp. 1.045.752/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.11.2008).

5. Como visto, o Sindicato sustenta que a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação ao vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende, por fim, que com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da Lei 11.890/2008, a GAT é devida desde a sua criação pela Lei 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei 11.890/2008.

6. De fato, a Lei 10.910/2004, que reestruturou a carreira dos Auditores da Receita Federal e das Auditorias-Fiscais da Previdência Social e do Trabalho, em sua redação original, assim estabeleceu:

Art. 3o A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT de que trata o art. 15 da Lei no 10.593, de 6 de dezembro de 2002, devida aos integrantes das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho, é transformada em Gratificação de Atividade Tributária - GAT, em valor equivalente ao somatório de:

Parágrafo único. Aplica-se a GAT às aposentadorias e às pensões.

7. Incontroverso, assim, que havia expressa determinação legal para que a GAT fosse aplicada às aposentadorias e pensões, o que lhe confere caráter geral, uma vez que seu pagamento não estaria associado a avaliação de desempenho institucional ou individual. O acórdão é claro ao reconhecer tal situação nos seguintes termos:

A GAT, como diversas outras parcelas a ela idênticas, é entendida como gratificação geral para a todos os servidores de determinadas carreiras, e que não deixa de ser conceituada como tal apenas por ter esse rol generalizados de destinatários (como se vencimento básico disfarçado), à luz do que dispõe a própria Lei 8.852/1994, em seu art. 1o., II.

Deveras, as gratificações gerais são vantagens permanentes relativas ao cargo (e também ao emprego, posto ou graduação) e que, em sentido estrito, integram o conceito de vencimentos dos servidores (fls. 876).

Desta forma, embora a rubrica seja denominada gratificação, inafastável o reconhecimento de seu caráter genérico, a partir do momento que passou a ser concedida a todos os Servidores, e não especificamente aos Servidores que exerciam determinada função, cujo desempenho era perfeitamente computável, o que torna possível o reconhecimento da sua natureza jurídica de vencimento.

9. Ilustrativamente colacionam-se os seguintes julgados que afirmam a natureza vencimental de gratificações pagas de forma indistinta a todos os Servidores, ativos ou inativos:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. SUDENE. EXTINÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO. GRATIFICAÇÃO. DECRETO-LEI 2.374/87. SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A gratificação instituída pelo Decreto-Lei 2.374/87 possui natureza genérica, porquanto foi concedida indistintamente a todos os servidores da extinta Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, inclusive àqueles investidos nas funções de confiança, integrando, portanto, seus vencimentos, não podendo ser suprimida pelo fato de os servidores terem sido redistribuídos para outros órgãos da Administração Federal. Inteligência dos arts. 1º e 2º do Decreto-Lei 2.374/87 c/c o § 3º, II, da Lei 8.112/90 e § 3º, XV, da Constituição Federal. 2. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp. 1.353.490/PB, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 25.2.2013).

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer sua natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio.

11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento.

12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 05 de abril de 2017.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

MINISTRO RELATOR (grifo nosso)

Portanto, vejo claro o amplo alcance dado pelo E.STJ na decisão final do Recurso Especial nº 1.585.353/DF. É verdade que foi ajuizada, no mesmo C.Tribunal, a Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0), na qual, em 11/04/2019, o Min. Francisco Falcão decidiu pela suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda (vale dizer, a decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação dessa decisão monocrática pela 1ª Seção do mesmo Tribunal (ainda pendente), circunstância que reforça a extensão do julgado que se pretende rescindir.

Passo a apreciar os pedidos subsidiários.

A Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação (GIFA), disciplinada pelas Leis nº 10.910/2004 e nº 11.356/2006, era calculada tomando por base percentual incidente sobre o maior vencimento básico dos cargos de Auditor e Analista da Receita Federal do Brasil. Evidente, portanto, que a incorporação da GAT produz efeitos sobre o valor da referida verba. Assim, os argumentos da agravante não comportam acolhimento nesse tocante.

**Observe que a mera menção a outras ações não implica no vício apontado pela agravante, eis que o crédito em execução decorre exclusivamente do efetivo recebimento da verba acima mencionada pelos exequentes, desde que devidamente demonstrada.**

É necessário lembrar que o conteúdo jurídico de remuneração do trabalho depende da habitualidade da execução de tarefas e de sua contínua retribuição pecuniária. Para fins de contribuições devidas ao Regime Geral de Previdência, o E.STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Por essa ordem de ideias, verbas com conteúdo indenizatório não podem ser tidas como habituais e, portanto, não podem ser abrangidas em cálculos relativos à GAT (até porque, por coerência jurídica, não estão no campo de incidência de tributos como o imposto de renda e contribuição previdenciária).

Especificamente sobre abono de permanência, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de sua natureza remuneratória, tanto que sobre a mesma há imposição de imposto de renda e de contribuição ao PSS.

No Resp 1192556/PE, julgado em 25/08/2010, o E.STJ se escorou na premissa de que o abono de permanência é produto do trabalho do servidor que serve na ativa, e firmou a seguinte Tese no Tema 424: "Sujeitam-se a incidência do Imposto de Renda os rendimentos recebidos a título de abono de permanência a que se referem o § 19 do art. 40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional 41/203, e o art. 7º da Lei 10.887/2004". Registro analisando a matéria (Tema 677), o C.STF se posicionou pela natureza infraconstitucional da controvérsia, de tal modo que a orientação a ser seguida (pelo sistema de precedentes) é a do ESTJ.

Pelo exposto, resta claro que o abono de permanência, anuênios e adicionais não comportam acolhimento integram a remuneração do servidor e incidem sobre o vencimento básico dos exequentes, daí porque a incorporação da GAT produz necessariamente efeitos sobre o valor de tais verbas. Também nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do C. TRF da 4ª Região:

**ADMINISTRATIVO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUDITOR FISCAL. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO - GAT. NATUREZA DE VENCIMENTO BÁSICO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA SOBRE RUBRICAS QUE NÃO ESTÃO DIRETAMENTE VINCULADAS AO VENCIMENTO BÁSICO. DESCABIMENTO. 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PROPORCIONALIDADE. 1. Trata-se de cumprimento individual de sentença proferida nos autos da ação coletiva nº 2007.34.000424-0/DF, ajuizada por UNAFISCO SINDICAL contra a União Federal, objetivando a incorporação da GAT ao vencimento básico dos seus filiados. 2. Em sede de julgamento de recurso especial interposto pelo sindicato autor, o STJ (REsp nº 1.585.353/DF) reconheceu a natureza jurídica de vencimento básico à GAT durante o período de vigência da Lei 10.910/2004, até sua extinção pela Lei 11.890/2008, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas, durante o período executado. 3. A incorporação da GAT ao vencimento básico gera reflexos sobre o abono de permanência, eis que incide sobre o vencimento do servidor. Por sua vez, as diferenças decorrentes da incidência da GAT sobre a rubrica "decisão judicial" devem ser pleiteadas no âmbito da execução do respectivo título, sendo indevida a cobrança nessa execução dos reflexos da GAT sobre outras diferenças vencimentais reconhecidas por força de decisão judicial em ação diversa. 4. A gratificação natalina é devida por mês trabalhado, e tem como base de cálculo a integralidade da remuneração recebida no mês de dezembro. Portanto, se o exequente efetivamente trabalhou todo o ano, não há que se falar em decote proporcional na gratificação devida se, no ano em questão, existe período não executável. (TRF4, AG 5006021-88.2019.4.04.0000, TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 10/04/2019) (grifos meus)**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULO EXEQUENDO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA - GAT. VENCIMENTO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. REAJUSTE DE 3,17% - BASE DE CÁLCULO. REFLEXO SOBRE PARCELAS DE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE DECORRENTES DE AÇÃO JUDICIAL ANTERIOR. 1. É devida a inclusão da diferença de reajuste de 3,17% (parcela remuneratória) na base de cálculo da GAT, porque, a despeito de sua denominação, a 'gratificação' ostenta natureza jurídica de vencimento/remuneração básico, na dicção da decisão exequenda. 2. O título executivo judicial em execução não apenas reconheceu a GAT como vencimento, como também concedeu o direito aos reflexos decorrentes dessa integração da GAT ao vencimento dos servidores substituídos. Entre esses reflexos, incluem-se os incidentes sobre eventuais parcelas de adicional de periculosidade a que o servidor tiver direito, independentemente de tais parcelas do adicional terem sido reconhecidas em ação judicial anterior ou de terem sido reconhecidas administrativamente, pois, em ambos os casos, fazem parte do patrimônio jurídico do exequente. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 5025331-17.2018.4.04.0000, CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, TRF4 - QUARTA TURMA, 05/04/2019.)**

No tocante à discussão atinente ao desconto da parcela referente ao Plano de Seguridade do Servidor – PSS, com a consequente delimitação do valor sobre o qual devem incidir os juros de mora na conta de liquidação do débito, deve ser observado que o C. STJ já firmou entendimento de que é inexistível a contribuição sobre a parcela referente aos juros de mora.

Por fim, anoto que a contribuição do servidor ao Plano de Seguridade Social (PSS) incidirá sobre a remuneração do servidor ativo, e sobre o provento do servidor inativo, sendo calculada mediante aplicação da alíquota estabelecida sobre o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, com exceção do rol indicado no art. 4º, §1º, da Lei nº. 10.887/2004 (diárias para viagens, ajuda de custo em razão de mudança de sede, indenização de transporte, o salário-família, o auxílio-alimentação, entre outras).

Dito isso, verifico que a parte apelante pleiteia o recebimento da gratificação de desempenho de atividade tributária (GAT) – instituída pela Lei nº. 10.910/2004, haja vista o reconhecimento desse direito aos integrantes da categoria dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil em sede de ação coletiva ajuizada pelo Sindfisco em face da União Federal.

Iniciado o cumprimento de sentença, instaurou-se controvérsia acerca da forma como devem ser elaborados os cálculos do crédito dos exequentes, diante da notória repercussão que o critério adotado terá sobre o montante final a ser recebido, restando acolhido, pela decisão agravada, o critério defendido pela União, segundo o qual deverá ser descontado do valor principal devido, atualizado monetariamente, a fração correspondente ao PSS (11%), para que então sejam calculados os juros moratórios (somente sobre a diferença).

Por sua vez, a exequente entende que os juros moratórios devem ser calculados sobre o valor principal, corrigido monetariamente, sem que seja subtraído ainda o valor do PSS, que somente será descontado do valor total obtido.

Note-se que a controvérsia não reside na base de cálculo do PSS, já que nos dois casos o valor da contribuição será o mesmo, ou seja, 11% sobre o valor principal corrigido monetariamente. Aliás, não poderia ser diferente, já que se encontra pacificado o entendimento segundo o qual, nos pagamentos decorrentes de condenação judicial, os juros moratórios não poderão integrar a base de cálculo do PSS.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO PLANO DE SEGURIDADE DO SERVIDOR PÚBLICO (PSS). RETENÇÃO. VALORES PAGOS EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL (DIFERENÇAS SALARIAIS). INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE A PARCELA REFERENTE AOS JUROS DE MORA. 1. O ordenamento jurídico atribui aos juros de mora a natureza indenizatória. Destinam-se, portanto, a reparar o prejuízo suportado pelo credor em razão da mora do devedor, o qual não efetuou o pagamento nas condições estabelecidas pela lei ou pelo contrato. Os juros de mora, portanto, não constituem verba destinada a remunerar o trabalho prestado ou capital investido. 2. A não incidência de contribuição para o PSS sobre juros de mora encontra amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que autoriza a incidência de tal contribuição apenas em relação às parcelas incorporáveis ao vencimento do servidor público. Nesse sentido: REsp 1.241.569/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 13.9.2011. 3. A incidência de contribuição para o PSS sobre os valores pagos em cumprimento de decisão judicial, por si só, não justifica a incidência da contribuição sobre os juros de mora. Ainda que se admita a integração da legislação tributária pelo princípio do direito privado segundo o qual, salvo disposição em contrário, o bem acessório segue o principal (expresso no art. 39 do CC/1916 e implícito no CC/2002), tal integração não pode implicar na exigência de tributo não previsto em lei (como ocorre com a analogia), nem na dispensa do pagamento de tributo devido (como ocorre com a equidade). 4. Ainda que seja possível a incidência de contribuição social sobre quaisquer vantagens pagas ao servidor público federal (art. 4º, § 1º, da Lei 10.887/2004), não se incorre com a sua incidência sobre as parcelas pagas a título de indenização (como é o caso dos juros de mora), pois, conforme expressa previsão legal (art. 49, I e § 1º, da Lei 8.112/90), não se incorporam ao vencimento ou provento. Por tal razão, não merece acolhida a alegação no sentido de que apenas as verbas expressamente mencionadas pelos incisos do § 1º do art. 4º da Lei 10.887/2004 não sofrem a incidência de contribuição social. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1239203/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)**

*SERVIDOR PÚBLICO – ÍNDICE DE 13,17% – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA – IPCA-E – TR – JUROS MORATÓRIOS – PSS – NÃO INCIDÊNCIA – DESCONTOS – PAGAMENTOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO – VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. (...) II - Não há razoabilidade em abranger na base de cálculo dos juros de mora os valores devidos à União Federal a título de contribuição previdenciária (PSS), sob pena de impor-se à União Federal obrigação de pagar com acréscimo verba a ela própria destinada e à qual os servidores não teriam, de todo modo, qualquer disponibilidade econômica, pois são quantias retidas na fonte por expressa disposição legal. III - As alegações de ausência de boa-fé da UFScar, bem como de que sua impugnação à execução tenha sido feita de forma genérica, não merecem amparo. As determinações fixadas pelo juízo de origem nos itens "d" e "e" da decisão agravada não merecem reforma, porque asseguram o cumprimento da sentença transitada em julgado em seus exatos termos, evitando o excesso de execução, bem como afastando a possibilidade de adimplemento em duplicidade ou a maior, em virtude de pagamentos já realizados no âmbito administrativo em momento anterior à execução ou mesmo no curso dela. IV – Agravo desprovido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018424-87.2017.4.03.0000. Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal COTRIM GUIMARAES, julgado em 09/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/10/2019)*

A questão passa sim pela base de cálculo a ser utilizada para cálculo dos juros moratórios. Para a União, deve ser o resultado da subtração do PSS do valor principal; para a exequente, o valor principal sem a subtração do PSS.

Entendo que assiste razão à União. Note-se que se a gratificação reconhecida na ação coletiva tivesse sido paga no momento devido, o montante que entraria na esfera patrimonial do servidor seria o valor da gratificação reduzido do valor da contribuição do PSS retido na fonte. Esse critério de cálculo repõe a situação jurídica e material tal como teria ocorrido se o servidor público não tivesse sido indevidamente privado de parcela de seus vencimentos.

Portanto, em fase de cumprimento de sentença, não se justifica a incidência de juros moratórios sobre a parcela retida ao PSS, que sequer chegaria a ingressar no patrimônio do servidor, sob pena de caracterização de enriquecimento sem causa.

Ademais, não se pode perder de vista a natureza dos juros moratórios, consistente em uma reposição imposta ao devedor por privar o credor da disponibilidade de determinada importância a ele pertencente.

Sobre o tema, note-se o que restou decidido nos julgados que seguem

*DECISÃO Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal que determinou a incidência dos juros de mora sobre a totalidade do crédito mencionado e não após os descontos legais, como o imposto de renda e o PSS. Alega que as parcelas devidas à União a título de contribuição ao PSS não podem compor a base de cálculo dos juros de mora, uma vez que a própria União estaria pagando juros de mora sobre uma verba destinada a si mesma. É o relatório. Decido Correto o entendimento que afasta a incidência do PSS sobre as parcelas percebidas a título de juros moratórios, mas inclui na base de cálculo a correção monetária, pois esta, enquanto atualização da moeda, integra o principal, devendo seguir a mesma sorte deste. A correção monetária não é um acessório, mas sim o principal, atualizado. Consequentemente, qualquer quantia paga a título de correção monetária deve sofrer a incidência do PSS. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG 201002010112675, Desembargadora Federal MARIA AMÉLIA SENOS DE CARVALHO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 09/02/2011 - Página: 177.) **Contudo, o pedido da União quanto ao PSS é diverso; pede ela que não incida juros de mora sobre a parcela do principal que será destacada como contribuição previdenciária (PSS), porque do contrário incidiria juros de mora sobre parcela que desde o nascimento é devido à União (PSS). Haveria enriquecimento sem causa pelo pagamento de juros sobre o PSS, em favor dos credores. Tem razão a União. A conta deverá excluir da incidência de juros de mora a parcela atualizada que será recolhida como contribuição previdenciária (PSS). Assim, após atualização do valor principal de cada parcela em atraso, deverá ser destacado o PSS, para depois fazer incidir os juros de mora, sob pena de se pagar juros de mora sobre parcela da devedora (PSS). Esse entendimento não ofende o julgado do STJ no REsp.1.239.203/PR (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.2.2013, recurso submetido ao regime previsto no art. 543-C do CPC), pois não se faz incidir PSS sobre os juros de mora, apenas evita que incida juros de mora sobre o PSS da União em favor do credor. Diante do exposto, dou provimento ao agravo para que se exclua o PSS atualizado da base de cálculo dos juros de mora. Publique-se. Intime-se. Comunique-se. Arquivem-se. Brasília, 30 de março de 2015. JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA RELATOR CONVOCADO (TRF1, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 0004851-92.2015.4.01.0000. Relator: Desembargador Federal FRANCISCO DE ASSIS BETTI, DATA: 07/04/2015)***

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A PARCELA DE PSS. PROVIMENTO. 1. Insurge-se a União contra decisão que rejeitou a alegação de não incidência de juros sobre a parcela de PSS, bem como da impugnação apresentada, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria. 2. Considerando que o PSS seria descontado no próprio contracheque do servidor, admitir a incidência de juros de mora sobre tal parcela equivale a cancelar -em flagrante enriquecimento ilícito- a possibilidade de se auferir juros de mora sobre quantum que jamais integraria o patrimônio dos agravados, na medida em que, por força de lei, deveria ter sido retido na fonte. Precedente da Eg. Quarta Turma. 3. Agravo de instrumento provido para determinar a não incidência de juros de mora sobre a parcela correspondente a PSS. (PROCESSO: 08080536220174050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL EDILSON NOBRE, 4ª Turma, JULGAMENTO: 13/10/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPCA-E. RE 870947/SE. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOBRE A CONTRIBUIÇÃO AO PSS. DESCABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a correção das parcelas devidas com base no IPCA-E, assim como fixou a tese de que o valor do PSS compõe a base de cálculo dos juros de mora. 2. O STF, em recente decisão proferida nos autos do RE nº 870.947/SE, julgou em regime de repercussão geral, firmou-se no sentido de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina", fixando o IPCA-E como fator de correção monetária a todas as condenações impostas à Fazenda Pública oriundas de relação jurídica não-tributária, mantendo-se a decisão a quo nesse ponto. 3. Com relação à inclusão do valor do PSS na base de cálculo dos juros de mora, tem-se que, apesar de o decisor recorrido não haver enfrentado tal questão, o Poder Público havia contra ela se insurgido em seu Parecer Técnico nº 0543 - C/2017 - NECAP/PRU 5ª REGIÃO/AGU. Tratando-se de verba pertencente à União, a contribuição para o PSS não deve ser acrescida de juros moratórios, que somente devem incidir sobre o principal, sob pena de enriquecimento sem causa do particular, que receberia valores que não lhe pertencem. Nesse sentido, recente precedente desta Primeira Turma: AG/SE nº 08008461220174050000, Rel. Des. Fed. Leonardo Resende Martins (Convocado), Primeira Turma, Julgamento: 30/09/2017. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido. (PROCESSO: 08067605720174050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO MACHADO, 1ª Turma, JULGAMENTO: 16/12/2017, PUBLICAÇÃO)*

Insisto que esse entendimento não afronta o posicionamento jurisprudencial acima citado no sentido de não se admitir a incidência da contribuição ao PSS sobre os juros de mora devido ao credor. O que se tem no presente caso e em vista da fase de cumprimento de sentença, é a vedação da incidência de juros de mora sobre o PSS a ser retido em favor da União.

Nem se alegue a incidência do art. 16-A, da Lei nº 10.887/2004, que trata do recolhimento da contribuição ao PSS na hipótese de pagamento de verbas reconhecidas por decisão judicial. Isso porque o dispositivo estabelece apenas o momento em que haverá a retenção do valor previamente apurado, mas não a forma de apuração:

*Art. 16-A. A contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público (PSS), decorrente de valores pagos em cumprimento de decisão judicial, ainda que derivada de homologação de acordo, será retida na fonte, no momento do pagamento ao beneficiário ou seu representante legal, pela instituição financeira responsável pelo pagamento, por intermédio da quitação da guia de recolhimento remetida pelo setor de precatórios do Tribunal respectivo, no caso de pagamento de precatório ou requisição de pequeno valor, ou pela fonte pagadora, no caso de implantação de rubrica específica em folha, mediante a aplicação da alíquota de 11% (onze por cento) sobre o valor pago. (...)*

Nesta 2ª Turma, esse é o entendimento que vem prevalecendo, em feitos de minha relatoria, sobre o qual trago à colação o seguinte julgado:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DA CONTRIBUIÇÃO AO PSS. RECURSO IMPROVIDO.*

*- A controvérsia dos autos não reside na incidência de contribuição ao Plano de Seguridade Social – PSS sobre juros moratórios (acerca do que há jurisprudência pacificada quanto à exclusão desses valores), mas na base de cálculo para apuração desses juros. Para a União Federal, a PSS deve ser excluída da base de cálculo dos juros moratórios; para a exequente, o valor principal deve ser aquele sem a subtração da PSS.*

*- Os juros moratórios não devem incidir sobre a parcela das verbas remuneratórias recebidas por força de decisão judicial correspondente à contribuição ao PSS.*

*- Se a gratificação reconhecida em ação coletiva tivesse sido paga no momento devido, o montante que entraria na esfera patrimonial do servidor seria o valor da gratificação, reduzido do valor da contribuição ao PSS retido na fonte, não se justificando a incidência de juros moratórios sobre o montante passível de retenção, sob pena de caracterização de enriquecimento indevido.*

*- Esse critério de cálculo repõe a situação jurídica e material tal como teria ocorrido se o servidor público não tivesse sido indevidamente privado de parcela de seus vencimentos.*

*- Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019967-57.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 10/06/2020, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020)*

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, para que os juros moratórios sejam excluídos da parcela das verbas remuneratórias recebidas por força de decisão judicial correspondente à contribuição ao PSS.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028832-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: BRUNO DE JESUS FARIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO DOS SANTOS - SP403539-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

#### DECISÃO

Ao início, anoto que considerações relativas ao pedido de gratuidade processual foram realizadas no despacho Id. 106822848 e, tendo a parte agravante promovido o recolhimento das custas, prossigo no exame do pedido liminar.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*há vedação legal expressa à antecipação de tutela que tenha por objeto a liberação de recurso, inclusive em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive de suas autarquias e fundações*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015857-78.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: SERVIO TULLIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A  
AGRAVADO: JORGE DOS SANTOS CAVALLARO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão agravada, que encontra amparo em precedentes do E. STJ (CC 161.761/MG (2018/0279038-2), Rel. Min. Villas Bôas Cueva, DJe 30/10/2018; CC 159.097/MS (2018/0142502-4), Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 06/09/2018; CC 157.891 - MS, 2018/0089323-2, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; DJe 02/08/2018; CC 157.889/MS (2018/0089264-0), Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe 15/06/2018; CC 156-541/MS (2018/0022752-7), Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJe 03/05/2018; CC 156.349/MS (2018/0013720-1), Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 26/03/2018; CC 162.952/MG (2018/0339337-5), Rel. Min. Marco Buzzi, DJe 13/03/2018; CC 153.472/DF (2018/0179900-0), Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 07/02/2018 e CC 146.666/RS (2018/0129565-6), Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 03/02/2017), à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015744-27.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
AGRAVADO: JOAO DAVID FRANZOL, CARLOS ROBERTO FRANZOL  
Advogado do(a) AGRAVADO: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão agravada, que encontra amparo em precedentes do E. STJ (CC 161.761/MG (2018/0279038-2), Rel. Min. Villas Bôas Cueva, DJe 30/10/2018; CC 159.097/MS (2018/0142502-4), Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 06/09/2018; CC 157.891 - MS, 2018/0089323-2, Rel. Min. Luís Felipe Salomão; DJe 02/08/2018; CC157.889/MS (2018/0089264-0), Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe 15/06/2018; CC 156-541/MS (2018/0022752-7), Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJe 03/05/2018; CC 156.349/MS (2018/0013720-1), Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 26/03/2018; CC 162.952/MG (2018/0339337-5), Rel. Min. Marco Buzzi, DJe 13/03/2018; CC 153.472/DF (2018/0179900-0), Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 07/02/2018 e CC 146.666/RS (2018/0129565-6), Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 03/02/2017), à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015380-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: EMPRESA LIMPADORA SINGALTER LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDREWS MEIRA PEREIRA - SP292157-A, ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DECISÃO**

Neste juízo sumário de cognição, de plano não se podendo concluir pelo alegado pagamento do débito, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001467-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: SINDICATO DO COMERCIO VAR. DE COMBUSTIVEIS AUTOMOTIVOS, LUBRIF. E LOJAS DE CONVENIENCIA DO ESTADO DE MS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RITA DE CASSIA PEDRA GONCALVES - MS13874-B-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando, na hipótese, o requisito de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, a tanto não equivalendo alegações de prejuízos decorrentes do que serão opções feitas pela parte ao desanparo de provimento permissivo ou de submissão à fórmula *solve et repete*, indefiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012724-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: SARSTEDT LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RUI NOGUEIRA PAES CAMINHA BARBOSA - SP274876-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, considerando que em matéria tributária aplica-se o princípio da legalidade estrita (STJ, AgInt no RMS 48.823/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 28/11/2019; AgInt no RMS 47.848/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 24/05/2019) e que é “vedado ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da igualdade, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (STF, RE 614407 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 12-12-2014 PUBLIC 15-12-2014), assim o que de relevante se apresenta para a solução da questão sendo a inexistência de fundamento legal para a medida pleiteada pela parte contribuinte, anotando-se que a esta conclusão não falta o apoio da jurisprudência da Turma (decisões monocráticas proferidas no AI 5007262-90.2020.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, e no AI 5007243-84.2020.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Carlos Francisco), à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014866-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: EMPRESA DE SANEAMENTO DE PALESTINA ESAP S/A., SANEAMENTO DE MIRASSOL - SANESSOL - S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, considerando que em matéria tributária aplica-se o princípio da legalidade estrita (STJ, AgInt no RMS 48.823/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 28/11/2019; AgInt no RMS 47.848/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 24/05/2019) e que é "vedado ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da igualdade, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei" (STF, RE 614407 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 12-12-2014 PUBLIC 15-12-2014), assim o que de relevante se apresenta para a solução da questão sendo a inexistência de fundamento legal para a medida pleiteada pela parte contribuinte, anotando-se que a esta conclusão não falta o apoio da jurisprudência da Turma (decisões monocráticas proferidas no AI 5007262-90.2020.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, e no AI 5007243-84.2020.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Carlos Francisco), à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018650-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: AMINO QUIMICALTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, também entendendo não haver qualquer irregularidade na CDA que pudesse impedir a defesa e verossimilhança também não vislumbrando na pretensão de reconhecimento da decadência e prescrição em maior extensão que a reconhecida, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "Tratando-se de débitos sujeitos a lançamento por homologação a constituição do crédito se dá na entrega da declaração pelo contribuinte, dispensável a prática de atos administrativos", e ao reconhecer, conforme referido quadro sinótico, que somente a competência de 01.02 está prescrita, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014168-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CB ANHEMBI COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL CIDRAO FROTA - CE19976-A, NELSON BRUNO DO REGO VALENCA - CE15783-A, MARCIO RAFAEL GAZZINEO - CE23495-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, considerando que em matéria tributária aplica-se o princípio da legalidade estrita (STJ, AgInt no RMS 48.823/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 28/11/2019; AgInt no RMS 47.848/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 24/05/2019) e que é "vedado ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da igualdade, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei" (STF, RE 614407 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 12-12-2014 PUBLIC 15-12-2014), assim o que de relevante se apresenta para a solução da questão sendo a inexistência de fundamento legal para a medida pleiteada pela parte contribuinte, anotando-se que a esta conclusão não falta o apoio da jurisprudência da Turma (decisões monocráticas proferidas no AI 5007262-90.2020.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, e no AI 5007243-84.2020.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Carlos Francisco), à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019732-90.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: FEBASP ASSOCIACAO CIVIL  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO APARECIDO BATISTA SEBA - DF15816-A, THALISSON DE ALBUQUERQUE CAMPOS - DF31652-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida, proferida na consideração da possibilidade "da penhora de crédito oriundo de recompra de certificados de títulos da dívida pública", com citação de precedente da Turma, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Considerando o disposto na Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça ("*Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*"), comprove a parte agravante, no prazo de cinco dias, o preenchimento dos pressupostos legais para concessão da gratuidade da justiça, nos termos do artigo 99, §2º, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020502-20.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: IZAMAR BATISTA DO NASCIMENTO GALHARDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO BEZERRA ALVES PINTO - SP221131  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual foram recebidos os embargos à execução de origem sem efeito suspensivo.

Verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença julgando extinta a ação pelo fato de que "as partes formalizaram acordo", tendo a sentença transitado em julgado em 12/02/2020, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029206-85.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: MARCOS VALILLO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER CLEMENTE DA SILVA - SP388237  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**DECISÃO**

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida expendida na consideração de que "os executados não apresentaram nenhum dos motivos elencados no artigo 833 do Código de Processo Civil", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015935-43.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: TRANS ITAIPU SERVICOS DE CARGA E DESCARGA EIRELI - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO SEBASTIAO CESAR SANTOS DO PRADO - SP196714-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DECISÃO**

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "A Certidão de Dívida Ativa da União goza de presunção de certeza e liquidez, que só pode ser afastada por prova inequívoca. No caso, a excipiente não demonstrou qualquer irregularidade formal no título a ensejar a suposta cobrança indevida. Verifico na CDA acostada aos autos que os requisitos formais estabelecidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80 foram cumpridos. Verifico que há indicação de origem e a natureza da dívida, bem como a devida fundamentação legal, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador. A jurisprudência é firme no sentido de que a menção aos dispositivos que embasam a cobrança e formas de cálculo e atualização é suficiente para o cumprimento dos requisitos formais, possibilitando o contraditório e a ampla defesa ao executado" e que "A excipiente foi notificada do lançamento na data em que entregou a declaração. E, tendo feito o lançamento, do qual restou notificada com a simples entrega da declaração, não é exigido o lançamento formal, não havendo necessidade de notificação outra, pois o contribuinte declarou ele mesmo a quantia a ser paga, após verificação da base de cálculo e aplicação da alíquota devida, tendo, portanto, feito todo o procedimento do lançamento. Assim sendo, não recolhido o tributo no seu vencimento, dispensa-se a notificação", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Quanto ao pleito de concessão da gratuidade da justiça, considerando que, segundo disposto na Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça, "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais", e que no caso dos autos não resta comprovada a impossibilidade de a parte agravante arcar com os encargos processuais, ainda com registro de que, conforme já se pronunciou a Corte Superior, "A mera apresentação da declaração de inatividade da empresa, sem os demais esclarecimentos acerca de bens e ativos financeiros, não é suficiente para a concessão do benefício pleiteado" (AgInt no AREsp 1598473/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/05/2020, DJe 08/05/2020), indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravante para que proceda ao recolhimento das custas, no prazo de 5 dias, nos termos do art. 99, §7º do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002437-40.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: JAIME LOUREIRO DE MEDEIROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS - MS14666  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Ao início, defiro o pedido de gratuidade da justiça para o processamento do presente agravo, nos termos dos artigos 98, §5º e 99, §3º, do CPC.

Neste juízo sumário de cognição, não vislumbrando recorribilidade do ato judicial praticado, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, não conheço do agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema PJe de 2º grau.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015678-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: RENOBOHR INDUSTRIA E COMERCIO DE BORRACHAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO BRUSTOLIN PEREIRA - MS14339  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Id. 134355726. Providencie a parte agravante a juntada do Comprovante de Recolhimento das custas, no prazo de cinco dias, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009737-19.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DAS INCORPORADORAS, LOTEADORAS E CONSTRUTORAS DE RIBEIRÃO PRETO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: IZABELLA CRISTINA MARTINS DE OLIVEIRA - SP343326-A, RENATO LUCIO DE TOLEDO LIMA - SP210242-A, FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A, PAULO HENRIQUE PATREZZE RODRIGUES - SP288841-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ASSOCIAÇÃO DAS INCORPORADORAS, LOTEADORAS E CONSTRUTORAS DE RIBEIRÃO PRETO** contra a decisão interlocutória proferida nos autos do mandado de segurança n. 5002641-77.2020.4.03.6102, com trâmite pela 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, Estado de São Paulo, que indeferiu a liminar que visava resguardar o exercício do direito líquido e certo das associadas à impetrante de adotarem medidas - já previstas na legislação - que a autorizavam postergar a data de o pagamento dos referidos tributos federais e das parcelas de parcelamentos, nos termos da Portaria MF 12/2012.

Em sua **minuta**, a parte agravante pugna seja concedida, com fundamento no art. 1.019, I, do Código de Processo Civil - CPC, inaudita altera pars, antecipação da tutela recursal para assegurar, às empresas substituídas no writ e neste agravo de instrumento pela recorrente, o direito líquido e certo de diferirem pagamento, na forma da Portaria MF n. 12/2012, dos tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil - RFB e das parcelas dos parcelamentos firmados com a própria RFB ou com a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN, de modo que o devido no mês de março de 2020, tenha o seu prazo de vencimento prorrogado para 30/06/2020 e o devido no mês de abril de 2020, tenha seu prazo de vencimento prorrogado para 31/07/2020, aduzindo que: **a)** cuida-se de agravo tirado de mandado de segurança coletivo preventivo, impetrado por associação que representa as empresas da construção civil no Município de Ribeirão Preto; **b)** todos os integrantes desse ramo econômico, sujeitam-se à incidência de tributos federais, notadamente e regularmente pelo Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, Contribuição Previdenciária - CP (cota patronal e terceiros), sem prejuízo da potencial tributação pelo Imposto Territorial Rural - ITR, Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, Imposto sobre Importações - II, Imposto sobre Exportações - IE, Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF, bem como muitos dos associados também mantêm parcelamentos ativos firmados ora com a Receita Federal do Brasil - RFB, ora com a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN; **c)** em razão do notório estado de calamidade pública instalado pela pandemia da COVID-19, as empresas de construção civil do Município de Ribeirão Preto viram suas atividades serem restringidas e suas receitas serem reduzidas drasticamente e têm adotado, dentro dos limites ao qual pode sujeitar-se, todas as medidas excepcionais que vêm sendo autorizadas e regulamentadas pelos Poderes Públicos Federal, Estadual e Municipal capazes de assegurar, durante esse período de intensa restrição operacional, a manutenção de centenas de postos de trabalho que gera e a preservação da própria continuidade de suas atividades econômicas; **d)** que o Mandado de Segurança de origem visa, nesse contexto, resguardar o exercício do direito líquido e certo das associadas à impetrante de adotarem medidas - já previstas na legislação - que a autorizavam postergar a data de o pagamento dos referidos tributos federais e das parcelas de parcelamentos, nos termos da Portaria MF 12/2012 e, na prática, isso significa que a postulação limita-se a ver reconhecido o direito líquido e certo de diferirem pagamento, na forma da Portaria MF n. 12/2012, dos tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil - RFB e das parcelas dos parcelamentos firmados com a própria RFB ou com a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN, de modo que o devido no mês de março de 2020, tenha o seu prazo de vencimento prorrogado para 30/06/2020 e o devido no mês de abril de 2020, tenha seu prazo de vencimento prorrogado para 31/07/2020; **e)** o primeiro, e mais evidente argumento que embasa a decisão agravada é de que a Portaria MF n. 12/2012 não estabelece a moratória a que se refere o art. 151, I, do CTN; **f)** tanto que efetivamente não se trata de moratória que, nos primeiros dias do mês de abril de 2020 foi editada uma nova Portaria do Ministério da Economia, de n. 139/2020, dispondo exatamente sobre a modificação da data de vencimento de parte dos tributos Federais (mais restrita que a Portaria de 2012); **g)** que da mesma forma como Portaria ME n. 139/2020 não é uma moratória ilícita instituída por ato infralegal, a Portaria MF n. 12/2012 também não o é, ambas as medidas cuidam, em verdade, do exercício da competência delegada pela legislação para que o Ministro de Estado da Fazenda fixe as datas de vencimento dos tributos, contribuições e parcelamentos federais (art. 66, da Lei n. 7.450/85); **h)** que a própria União reforçou a legalidade, vigência e eficácia da Portaria MF n. 12/2012 quando editou, nos últimos dias, as Portarias de n. 139/2020 e 150/2020, com fundamento jurídico idêntico; **i)** que a agravante não busca, de modo algum, sobrepor a Portaria MF n. 12/2012 às regras-matriz tributárias; **j)** que também não se postula o reconhecimento da Portaria MF n. 12/2012 como modelo de moratória (art. 151, I, do CTN) em violação ao princípio da estrita legalidade, permanecendo intactas as regras-matriz de incidência dos tributos; **k)** que o direito ao diferimento do pagamento conforme previsto na Portaria MF 12/2012 é líquido e certo, para as associadas da impetrante, porque, domiciliadas no Município de Ribeirão Preto, encontram-se sujeitadas pelos Decretos Estaduais (SP) n. 64.879/2020 e 64.881/2020, que declararam expressamente a instalação de estado de calamidade e instituíram quarentena em todo o território do Estado de São Paulo.

**É o breve relatório. Decido.**

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, a urgência e a probabilidade do direito necessários para o deferimento do pedido de efeito suspensivo.

Com efeito, o presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual*

**Nesta senda, não cabe ao Poder Judiciário**, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Observo, ainda, que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "ARFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Ademais, não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por três meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.

Também não vislumbro violação ao princípio da isonomia, uma vez que o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte encontra fundamento constitucional, não me parecendo desarrazoada a distinção adotada pelo legislador, dada a própria diversidade da receita entre as diversas sociedades empresárias.

Ressalto, enfim, a superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito das impetrantes, o que já foi inclusive reconhecido pela agravante.

Diante do exposto, **indeferiu o pedido de efeito antecipação da tutela.**

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016219-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERIK FRANKLIN BEZERRA - DF15978-A  
AGRAVADO: IVANILDO COSTA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: EVELYN DE ALMEIDA SOUSA PAPASERGIO - SP229536  
OUTROS PARTICIPANTES

## D E C I S Ã O

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, ajuizado pela FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO contra decisão que, em sede de execução de título extrajudicial movida pela agravante em face de IVANILDO COSTA DA SILVA, indeferiu pedido da exequente para expedição de ofício ao órgão pagador do executado para o restabelecimento da consignação em folha de pagamento.

A recorrente alega em suas razões de insurgência que a contratação dos descontos em folha para pagamento das parcelas do mútuo não afronta a regra da impenhorabilidade prevista no art. 833, IV, do Código de Processo Civil, se o mutuário o consentiu contratualmente. Pleiteia então a expedição de ofício à fonte pagadora da parte agravada para que se restabeleçam os descontos na folha de pagamento nos moldes do contrato objeto da execução.

É o breve relatório. Decido.

A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso presente, não vislumbro o preenchimento de requisito necessário à concessão da liminar requerida, como a seguir esclareço.

Muito embora haja precedentes jurisprudenciais sustentando o pedido ventilado pela parte agravante, não verifico periculum in mora na questão trazida à baila pela agravante.

Com efeito, a tutela de urgência, por ser uma medida excepcional que implica contraditório postergado, requer o preenchimento dos dois requisitos acima referidos.

No presente caso, a parte agravante não demonstrou a presença de perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, nem parece que o intento da exequente será infrutífero caso seja aberta a possibilidade de a parte agravada pronunciar-se previamente à decisão deste relator.

À luz do exposto e em sede de cognição sumária, entendo, por ora, que a r. decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se a agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011347-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: BRAINCO-BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQ E PECAS LTDA, SONIA APARECIDA SOTO MILANEZ, MARIA BEATRIZ CHU, IL KUN CHU, MARILIA GABRIELA PAVAN KURI CHU, MOACYR LUIS MILANEZ, RODOLPHO WILLIAN MILANEZ, ARTHUR ANGELO MILANEZ, EMERSON CHU

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PASTRE GONCALVES - SP429646

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Em razão da prolação de sentença na ação principal, que julgou procedente em parte a ação, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de objeto, com fundamento no art. 932, III, CPC.

Após o decurso de prazo, à origem.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014885-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AMADO PINESCHI JUNIOR, ANDREA MARTINS MARTES PINESCHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTER JOSE BUENO DOMINGUES - SP209693

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTER JOSE BUENO DOMINGUES - SP209693

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indefiro o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009405-52.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: RENAN SERAFIM  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROGERIO DA SILVA SANTOS - SP304758-A  
AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de Mandado de Segurança, foi postergada a apreciação do pedido de liminar para após manifestação da parte contrária.

Sustenta o recorrente, em síntese, estarem presentes os requisitos para concessão da liminar.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade. O ato jurisdicional hostilizado encontra-se vazado nos seguintes termos:

*"COMPULSANDO OS AUTOS, VEJO QUE, OS TERMOS DA INICIAL E OS DOCUMENTOS QUE A INSTRUEM NÃO SÃO SUFICIENTES A FORMAR MINHA CONVICTÃO, DE MANEIRA QUE ENTENDO RELEVANTE OPORTUNIZAR ÀS AUTORIDADES IMPETRADAS QUE APRESENTEM SUAS RAZÕES. DESSA FORMA, ENTENDO QUE DEVO DAR ENSEJO À PRÉVIA EFETIVAÇÃO DO CONTRADITÓRIO, EM PRUDENTE MEDIDA DE CAUTELA, À VISTA DA DIFÍCIL REVERSIBILIDADE FÁTICA DO PROVIMENTO JUDICIAL REQUERIDO ACASO CONSTATADO, POR OCASIÃO DA SENTENÇA, QUE NÃO EXISTE O DIREITO AFIRMADO PELO IMPETRANTE.*

*ASSIM, POSTERGO A ANÁLISE DO PEDIDO DE LIMINAR PARA APÓS A VINDA DAS INFORMAÇÕES, QUE ORA REQUISITO, COM URGÊNCIA, NOS TERMOS DA LEI."*

De início, consigno o descabimento da via recursal ante o entendimento de que o ato jurisdicional ora impugnado não tem natureza jurídica de decisão interlocutória, mas sim mero despacho, contra o qual não cabe recurso, conforme dispõe o art. 1.001 do CPC/15.

Sobre a questão já se manifestou o E. STJ, a exemplo, REsp 1.357.542, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, convindo transcrever excerto do citado julgado, *verbis*:

*"Não obstante as razões suscitadas, por considerar ausente o necessário conteúdo decisório, a jurisprudência majoritária desta Corte firmou-se no sentido de ser incabível a interposição de agravo de instrumento contra despacho judicial que postergou a análise do pedido de tutela antecipada.*

*Nesse sentido:*

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR PARA ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO REGIONAL QUE MANTEVE A NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO DIRIGIDO CONTRA DECISÃO QUE POSTECIPOU O EXAME DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA PARA APÓS A APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA SUPRESSÃO DA ANÁLISE DA TUTELA ANTECIPADA PELO JUÍZO SINGULAR, ANTE A AUSÊNCIA DE "COMPROVAÇÃO OBJETIVA DA IMINÊNCIA DE RISCO DE GRAVE LESÃO OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO". ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS AUTORIZADORES. SÚMULA 07/STJ.*

1. [...].

7. Outrossim, precedentes oriundos das Turmas de Direito Público perfilham o entendimento de que: (i) "na forma do art. 504 do Código de Processo Civil, não é cabível recurso de despachos de mero expediente. In casu, o despacho que fundamentou decidir a liminar após a manifestação do ora agravado, devidamente citado, não possui qualquer conteúdo decisório, não causando gravame" (AgRg no Ag 725.466/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 06.06.2006, DJ 01.08.2006); e (ii) "1. Conforme dispõe o art. 522 do CPC, o cabimento do recurso de agravo de instrumento é restrito às decisões interlocutórias. 2. O despacho que ordena a citação é conceituado entre os de mero expediente por não conter carga decisória, sendo incabível o manejo de agravo de instrumento, nos termos do artigo 504 do Código de Processo Civil. Precedentes." (Ag 750.910/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 14.11.2006, DJ 27.11.2006).

8. Agravo regimental desprovido, mantendo-se o indeferimento do pleito liminar. (AgRg na MC 15.927/PI, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 14/6/10);

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRRECORRIBILIDADE. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. ARTS. 504 E 522 DO CPC.**

1. O despacho que determina a expedição de ofício requisitório é um despacho interlocutório, já que não contém nenhum poder decisório, por isso, pela regra processual, descabida é a interposição de recurso.

2. Agravo não provido. (AgRg no Ag 448.276/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJU de 12/8/03).

No mesmo sentido: RMS 036592, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 06.03.2013, publ. 26.03.2013.

Manifesto o descabimento do recurso também sob outra ordem de fundamentação, na consideração de que não havendo qualquer pronunciamento do juiz de primeiro grau acerca da apreciação ora buscada na via recursal, a apreciação da questão pelo Tribunal representaria vedada supressão de instância, conforme julgado desta Corte, a seguir transcrito:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. APECIAÇÃO DO PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR APÓS A VINDA DAS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE IMPETRADA. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO INEQUIVOCA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE. PODER GERAL DE CAUTELA DO JUÍZO EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. ARTIGO 5º, LV, CF. CONCESSÃO DA LIMINAR EM SEDE DE AGRAVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.**

1. O Magistrado tem o poder geral de cautela, com livre arbítrio para postergar o exame da liminar após a vinda das informações, se assim entender necessário, por prudência e obediência ao princípio do contraditório (art. 5º, LV, CF).

2. Entendimento do Juízo singular que a documentação instrutória da ação mandamental restava insuficiente a comprovar de plano o direito líquido e certo do impetrante.

3. Não pode o Tribunal, em sede de agravo, conceder medida liminar em mandado de segurança sob pena de supressão de instância.

4. Agravo de instrumento improvido."

(AI nº 0073744-67.2004.4.03.0000, rel. Des. Fed. Lazarano Neto, 6ª Turma, j. 05.10.2005, publ. DJU 21.10.2005).

Nesta linha de orientação também são as decisões monocráticas desta Corte proferidas no AI nº 2008.03.00.036367-1, rel. Des. Fed. Marcio Moraes, 3ª Turma; AI nº 0006579-90.2010.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecília Mello, 2ª Turma, convindo, diante da identidade de situação, transcrever excerto desta última citada decisão:

*"A recorrente afirma, em suas razões recursais, que houve indeferimento do pedido liminar. Contudo, do exame do ato judicial combatido se depreende que o juízo a quo apenas consignou que o pedido de liminar será apreciado com o advento das informações.*

*Em que pese as alegações da recorrente, tenho que não merece reparo o ato judicial combatido.*

*Quando o pedido formulado não contém, ab initio, os requisitos necessários à sua concessão, surge a prerrogativa do Juiz postergar seu exame ao advento das informações.*

*A decisão que condiciona a apreciação de tal pleito à juntada da resposta não está eivada de ilegalidade e nem encerra caráter teratológico, notadamente quando inexistentes os elementos essenciais ao seu deferimento.*

*Cumprе ressaltar que não houve indeferimento da liminar pleiteada, mas, tão-somente, a posposição do momento de análise do pedido, para obtenção de melhores fundamentos com vistas a evitar postura temerária.*

*Ademais, eventual apreciação do pedido, nesta seara, resultaria em indevida supressão de grau de jurisdição, posto que sequer foi apreciado pelo juízo a quo."*

Por estes fundamentos, não conheço do recurso, com amparo no art. 932, III, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000616-98.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: VALMIR DE LIMA BARBOSA, JOSEFA FABIANA BARBOSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CHEDE JUNIOR - PR50614-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CHEDE JUNIOR - PR50614-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí, pela qual foi indeferido pedido de antecipação da tutela.

Verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença que homologou acordo celebrado entre as partes, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005046-30.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: LETICIA MORENO CAMPOS

AGRAVADO: PARIZOTTO - ADMINISTRACAO, PARTICIPACOES E COMERCIO LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos, etc..

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Fazenda Nacional em face de decisão, proferida em sede de mandado de segurança, que determinou à "autoridade impetrada que realize as correções sistêmicas necessárias, assegurando o direito da impetrante incluir no Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, em seu nome, os débitos inscritos em Dívida Ativa da União sob o n.º 60.047.512-3", assegurando-lhe o direito a "indicar, em seu nome, o prejuízo fiscal e base negativa para quitação do PERT.

Aduz a agravante, em síntese, que a suspensão da exigibilidade do crédito sem o estabelecimento de qualquer garantia, faz emergir inequívoca lesão irreparável ao interesse público. Alega que a legislação de regência possibilitou que as dívidas perante a PGFN fossem parceladas por seu devedor principal ou pelo coresponsável, não havendo que se falar em parcelamento simultâneo do mesmo débito por duas ou mais pessoas físicas/jurídicas. Afirma que a pretensão estampada no writ é de que lhe sejam conferidas regras próprias a fim de que usufrua do parcelamento em questão, visando ao recebimento de benefícios diferenciados em relação aos conferidos aos outros optantes, sem respaldo nas normas que regem o programa, significando evidente infração à Lei e indiscutível afronta à isonomia, ao pretender que, inobstante a não demonstração de dificuldades de acesso ao Portal E-CAC desta PGFN, possa realizar, fora do prazo, a prestação das informações necessárias a efetiva fruição das obrigações fiscais requeridas pela Portaria nº 1207/2017.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

Os presentes autos vieram à minha Relatoria em 07/02/2020.

É o relatório. Decido.

É verdade que a situação posta nos autos é controvertida quanto às prerrogativas sustentadas pela agravada. Por outro lado, não vejo urgência no efeito suspensivo pretendido, porque (ao que consta) os direitos de crédito tributário da agravante estão sendo satisfeitos com a continuidade do parcelamento.

Consta dos autos que a ora agravada impetrou mandado de segurança preventivo alegando, em síntese, que optou por aderir ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), porém, identificou dois problemas sistêmicos para quitação da CDA 60.047.512-3 (originalmente em nome de MPG Empreendimentos e Participações Ltda. e seus sócios), com a utilização de prejuízo fiscal e base negativa, quais sejam: a) a impossibilidade de adesão ao PERT na qualidade de responsável tributária da empresa MPG Empreendimentos e Participações Ltda., em razão de não constar formalmente na CDA em destaque o nome da Impetrante, em que pese a responsabilidade por sucessão ter sido reconhecida no curso da execução fiscal nº 0011233-14.2004.4.03.6182 (nunca houve a substituição da CDA nos autos da Execução Fiscal por parte da PGFN); b) a impossibilidade de opção pela utilização do prejuízo fiscal, tendo em vista que o sistema da PGFN indicava apenas a possibilidade de adesão apenas na modalidade "DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS ATÉ 15 MILHÕES – ENTR. E SALDO A VISTA OU 145 MESES).

Aduziu que, em razão de tal negativa, requereu a recolocação dos débitos para a modalidade prevista no art. 3º, inciso II, alínea "b" c.c. art. 3º, parágrafo único, incisos I e II da Lei nº 13.496/2017, na qual pretendia incluir os débitos e somente não o fez em razão da impossibilidade sistêmica acima relatada, pedido que foi julgado prejudicado, sob o fundamento de que o contribuinte deveria aguardar a normatização da questão relativa à quitação de débitos com prejuízo fiscal e base negativa. Afirmo, que já houve normatização da questão, contudo, ainda não houve a alocação dos débitos do CNPJ da empresa MPG Empreendimentos e Participações para o impetrante, motivo pelo qual buscou o Poder Judiciário, para resguardo de seu direito.

Pleiteou a concessão de liminar para que a Procuradoria realizasse as correções sistêmicas necessárias, **com urgência**, assegurando-lhe o direito de incluir regularmente no Programa Especial de Regularização Tributária, em seu nome, os débitos inscritos em dívida ativa sob o nº 60.047.512-3, na modalidade prevista no art. 3º, parágrafo único, inciso II, da Lei nº. 13.496/2017, ainda que após o prazo do dia 31/01/2018; e, subsidiariamente, caso não fosse possível solucionar as falhas sistêmicas a tempo, requereu fosse deferida medida liminar autorizando a utilização do prejuízo fiscal para quitação dos débitos inscritos em dívida ativa sob o nº 60.047.512-3 manualmente, ainda que posteriormente ao prazo de 31/01/2018, assegurando-lhe que não sofra qualquer prejuízo em decorrência de eventuais diferenças que venham a ser apuradas em razão dos cálculos que serão por ela realizados, devendo a D. Autoridade Impetrada, em caso de eventual diferença, intimar a Impetrante para regularização, com a manutenção de todos os benefícios assegurados pelo referido programa de parcelamento;

A inicial do Mandado de Segurança foi instruída, entre outros documentos, com cópia das peças relativas à Execução Fiscal nº 0011233-14.2004.4.03.6182, interposta pelo INSS em face da empresa MPG Empreendimentos e Participações Ltda, Carlos Osny Tavares Pereira, Marco Antônio Ribarolli Parizotto, Cesar Augusto Ribarolli Parizotto, Maria Izabel Rodrigues da Silva e Jair Rodrigues da Silva, para cobrança das contribuições previdenciárias devidas no período compreendido entre março/1999 e julho/2000, consubstanciada na Certidão de Dívida nº 60.047.512-3.

Observo que, no curso da execução, foi reconhecida, em sede de Agravo de Instrumento (nº 0063610-44.2005.4.03.0000), a responsabilidade das pessoas físicas Marco Antônio Ribarolli Parizotto e Cesar Augusto Parizotto, que optaram por quitar integralmente os débitos de sua responsabilidade (fatos geradores até 08/1999), sendo que, posteriormente, a União Federal, sucessora da autarquia originariamente exequente, requereu o redirecionamento da execução para a empresa Parizotto Administração Participações e Comércio Ltda, sucessora da empresa devedora.

Assim, se a impetrante é responsável pelos débitos da empresa MPG Empreendimentos e Participações Ltda, deve lhe ser oportunizado regularizar tais débitos por meio da inclusão no PERT, de acordo com a previsão constante no art. 1º, § 3º, da Lei nº 13.496/2017 e art. 4º, I, da Portaria PGFN nº 690/2017.

Anoto que em suas razões de agravo, a PFN aponta que o problema quando à adesão não diz respeito somente ao fato da empresa impetrante não constar formalmente na CDA, mas sim no fato de que o Debad nº 60.047.512-3 já estava incluído no PERT da empresa MPG, não havendo que se falar em parcelamento simultâneo do mesmo débito por duas ou mais pessoas físicas/jurídicas. Todavia, previamente à adesão, a empresa MPG peticionou nos autos da execução fiscal (autos nº 0011233-14.2004.4.03.6182) e nos embargos à execução fiscal (autos nº 0031650-31.2017.4.03.6182), desistindo e renunciando à discussão judicial acerca dos débitos incluídos no PERT.

Além do que, há notícia nos autos do mandado de segurança que em cumprimento à decisão judicial, a PFN procedeu ao cancelamento da conta de parcelamento em nome da MPG Empreendimentos e possibilitou a abertura de conta de parcelamento em nome da Impetrante. Ademais, a PFN fez juntar a seguinte informação nos autos do MS: "Conforme informações extraídas do SISPAR (segue em anexo), o parcelamento acima mencionado está na situação "AGUARDANDO CONFIRMAÇÃO DE CRÉDITOS" e o saldo devedor está zerado."

Dessa forma, por toda a narrativa, nota-se que o agravado não foi inerte ou displicente quanto ao cumprimento das obrigações tributárias sob sua responsabilidade, aparentemente agindo de boa-fé para superar dificuldades críveis de sistemas informatizados. Ademais a manutenção da liminar não implicará em prejuízo aos cofres públicos, o que afasta a alegação de dano irreparável, motivo pelo qual indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I..

São Paulo, 2 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003384-31.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: CONDOMÍNIO EDIFÍCIO MOURAO IV  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA FERNANDA LIMA COSTA NOGUEIRA - SP209674  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta o agravante, em síntese, que o crédito executado está fulminado pela prescrição. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

**Decido.**

A exceção de pré-executividade é construção doutrinária e jurisprudencial que serve para que o executado se defenda em temas juridicamente simples que não demandam dilação probatória. Em face de execuções fiscais, essa via processual foi objeto de vários pronunciamentos do E. STJ, dentre eles a Súmula 393 e o Tema 104/REsp 1104900/ES, ambos com o mesmo teor ("A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória").

Contudo, esse meio processual hábil e célere não fica restrito às matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas de ofício, de modo que a exceção de pré-executividade é útil para quaisquer aspectos modificativos, suspensivos ou extintivos atinentes ao título executivo (judicial ou extrajudicial), desde que possam ser facilmente demonstradas (p. ex., prévio pagamento de *quantum* executado mediante apresentação de guia de recolhimento) e sem que seja exigida produção de provas. Exigindo exame aprofundado de provas ou, sobretudo, sendo necessária a dilação probatória, a exceção de pré-executividade não pode ser utilizada, quando então o devedor deve se servir dos embargos próprios ou outro meio de impugnação judicial.

No julgamento do REsp 1104900/ES, que gerou a Tese no Tema 104 acima mencionada, o E.STJ deixou consignada a maior amplitude da exceção de pré-executividade, sempre exigindo simplicidade da questão *sub judice*: (grifei)

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA. CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".*

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.*

*3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.*

*4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.*

*(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)*

O mesmo E.STJ reforçou seu entendimento quanto ao cabimento de exceção de pré-executividade, desde que seja atinente à questões simples pelas quais seja facilmente verificado o insucesso da execução: (grifei)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECONHECIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Não verificando nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC e tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental.*

*2. O acórdão recorrido consignou que, "Constituído o crédito tributário, o prazo prescricional foi interrompido com a confissão da executada para fins de parcelamento, só voltando a correr com o descumprimento do acordo (SÚMULA 248/TFR). Ajuizada a EF e determinada a citação dentro do prazo prescricional, a exequente não teve culpa pela demora na citação. Aplicável a SÚMULA 106/STJ".*

*3. No julgamento dos aclaratórios, a Corte local concluiu que "A CDA é título executivo que tem presunção de certeza e liquidez (art. 3º da Lei n. 6.830/80). Se, para afastar a referida presunção, é indispensável a dilação probatória para que cotejados quais os débitos que integraram o parcelamento, é de se concluir que o caso dos autos não suporta a discussão pela via da exceção de pré-executividade, pois ela, criação da jurisprudência, se resume a uma simples petição convenientemente instruída, que permita ao juízo conhecer de plano das questões que, à vista d'olhos, permitam concluir, de logo, pelo insucesso da execução (AG 1999.01.00.055381-1/DF; AG 1999.01.00.026862-2/BA). A matéria, então, deverá ser tratada pela via dos embargos do devedor".*

*4. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*5. A Primeira Seção do STJ assentou, em recurso representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC), o não cabimento de Exceção de Pré-Executividade quando for reconhecida a necessidade de produzir provas.*

*6. O acórdão recorrido foi categórico ao afirmar que o caso dos autos demanda dilação probatória, sendo os Embargos à Execução a via processual adequada. Assim, o conhecimento do Recurso Especial esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.*

*7. Agravo Regimental não provido.*

*(EDcl no AREsp 726.282/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 20/11/2015)*

Logo, violações a decisões vinculantes (do E.STF) ou obrigatórias (do mesmo Pretório Excelso ou do E.STF), responsabilidade de sócios, nulidade de CDA e matérias correlatas podem ser apreciadas na exceção de pré-executividade, assim como qualquer assunto modificativo, suspensivo ou extintivo do título executivo, desde que seja de fácil cognição e não dependa de produção de provas.

O caso dos autos cuida de exceção de pré-executividade em que se alega a prescrição do crédito executado.

Quanto ao tema, o d. Juízo a quo assim decidiu:

*"Entretanto, verifico que não há que se falar em prescrição.*

*Os documentos anexados demonstram a não ocorrência de decadência, eis que o crédito foi constituído dentro do prazo legal, bem como a não ocorrência de prescrição – dada a data de ajuizamento da execução.*

*O prazo para pagamento dos tributos se esgotou em abril de 2012 e o ajuizamento da execução fiscal se deu em março de 2016 – ou seja, antes de decorridos cinco anos.*

*(...)"*

Anoto que não consta do instrumento que forma o presente agravo a data de entrega da declaração dos tributos devidos (GFIP), dado esse necessário à aferição do termo inicial do lapso prescricional. Por conseguinte, não é possível se verificar, neste juízo de cognição sumária, a ocorrência do fenômeno da prescrição.

Ante o exposto, **nego o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010391-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: FL BRASIL HOLDING, LOGÍSTICA E TRANSPORTE LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO ANDRE LANGE ZANETTI - SP369299-A, CAMILA ABRUNHOSA TAPIAS CHUSTER - SP224124-A, ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FL BRASIL HOLDING, LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 5026652-16.2019.4.03.6100, que deferiu em parte a liminar, apenas para permitir ao impetrante excluir o ISSQN da base de cálculo da CPRB até o julgamento definitivo da lide.

Allega a agravante, em síntese, que os valores destacados nos documentos fiscais a título de ISSQN, PIS e COFINS não configuram receita/faturamento, mas mera entrada contábil que não lhes integra o patrimônio – tanto é assim que os valores são devidamente recolhidos pela agravante aos cofres públicos, devendo ser aplicado para tanto o conceito de definitividade da receita com base no entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE nº 574.706/PR.

Pugna pela antecipação de tutela, para que seja determinada a imediata suspensão da exigência da inclusão do PIS e COFINS na base de cálculo da CPRB.

Verifico que, no âmbito da estreita cognição deste recurso, a decisão agravada revela-se correta, não havendo elementos seguros para conceder a antecipação de tutela pretendida.

#### Decido.

Tratando de contribuições para a seguridade social devidas por empregadores, a redação originária do art. 195, I, da Constituição previu como campos de incidência (a) folha de salários, (b) faturamento e (c) lucro, cada qual ensejando o exercício da competência tributária própria por parte da União Federal. Com a Emenda 20/1998, houve ampliação desses campos de incidência para permitir que lei ordinária exija contribuições sociais para a seguridade (devidas por empregadores, empresas e entidades a ela equiparada) sobre (a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho (pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício), (b) receita ou faturamento, e (c) lucro.

Nesse contexto, há um conjunto de leis federais impondo contribuições para a seguridade, dentre elas Lei 8.212/1991 (tratando notadamente da incidência sobre folha de salários e demais rendimentos), Lei 9.718/1998, Lei 10.637/2002 e Lei 10.833/2003 (todas cuidando de PIS e de COFINS cobrados sobre receita bruta, ajustando redações iniciais da Lei Complementar 07/1970 e da Lei Complementar 70/1991 que tratavam de faturamento) e Lei 7.689/1998 (normatizando a exigência sobre lucro, a CSLL).

Note-se que o art. 195, § 13 da Constituição (incluído pela Emenda 42/2003), previu que lei ordinária faça substituição gradual (total ou parcial) da contribuição incidente sobre (a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pela exigida sobre (b) receita ou faturamento, observadas as disposições do § 12 desse mesmo dispositivo constitucional. Nesse contexto, emergem disposições do art. 7º, art. 8º e art. 9º, todos da Lei 12.546/2011 (com alterações), que, escolhidos pelas modificações da Emenda 42/2003, previram contribuição ao INSS apurada sobre a receita bruta (CPRB) de determinados segmentos, em substituição às contribuições previdenciárias patronais calculadas sobre remunerações e demais verbas pagas (conforme Lei 8.212/1991).

Por óbvio que essa substituição de (a) folha/rendimentos (fundamentadas no art. 195, I, “a”, da ordem de 1988) para (b) receita/faturamento não impede a manutenção da COFINS e do PIS (determinadas com base no art. 195, I, “b”, da Constituição), que podem ser cobrados concomitantemente com a CPRB (viabilizadas pelo art. 195, I, “b” e § 13, do diploma constitucional de 1988). Ocorre que essas três modalidades de contribuições para a seguridade têm em comum, atualmente, previsões legais para serem exigidas sobre receita bruta de contribuintes, aspecto que ensejou e ainda enseja múltiplas discussões judiciais.

A esse respeito, friso que o art. 195, I, “b”, da Constituição permite a imposição de contribuições para a seguridade sobre “a receita ou o faturamento”, logo, autorizando que lei ordinária cobre essa modalidade tributária apenas sobre receita (seja ela bruta e/ou líquida, operacional e/ou não operacional etc.), apenas sobre o faturamento, ou faça combinações sempre dentro do campo material de incidência disponibilizado pelo Constituinte à competência tributária da União Federal. Em outras palavras, o art. 195, I, “b”, da Constituição, não restringiu a imposição apenas a receita líquida ou a receita operacional, muito menos a lucro, havendo permissão constitucional para a tributação da “receita total” (operacional e não operacional, sem dedução de tributos sobre elas incidentes).

“Receita” é termo jurídico que comporta a maior grandeza material dos conceitos úteis ao problema dos autos, identificando-se com todas as entradas de valores em conta de resultados, decorrentes de atividades operacionais ou não operacionais de um empreendimento (antes de deduzir quaisquer custos ou despesas). Verbas que entram no ativo de empresas mas que não transitam por conta de resultados (p. ex., empréstimos tomados) não representam receitas, mas entradas de numerários, bens etc., que transitam por conta de resultados (na qual são apurados lucros/prejuízos) constituem receita. Dentro da receita está o faturamento (parcela de receita decorrente do objeto principal da empresa, mas também sem dedução de custos ou despesas) e, claro, eventual lucro líquido (diferença positiva ou ganho na atividade operacional ou não operacional, após deduzidos custos ou despesas correspondentes).

Há diversos outros conceitos que gravitam nesse contexto (p. ex., lucro bruto, lucro operacional, lucro real etc.), mas para este feito importa diferenciar receita bruta e receita líquida. O termo “receita bruta” é bastante abrangente, alcançando valores recebidos pela venda de bens e/ou de serviços em operações em geral (de conta própria e de conta alheia), incluindo todas as demais receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica. Já “receita líquida” é e sempre foi a receita bruta diminuída de alguns valores tais como vendas canceladas, descontos incondicionais e tributos incidentes diretamente sobre essas atividades.

Tanto “receita bruta” quanto “receita líquida” são conexas ao conceito jurídico de “receita” (que contempla entradas operacionais e não operacionais), mas a distinção elementar está na inexistência de diminuições em se tratando da “bruta”, o que há no caso da “líquida”. Todos esses conceitos estão presentes há décadas na experiência contábil/empresarial, e na legislação tributária (especialmente no DL 1.598/1977), não obstante intermináveis e sucessivas batalhas judiciais questionando a inclusão de verbas no significado de receita bruta e de faturamento.

Reconheço que a tributação de “receita” ao invés de “lucro” pode onerar tanto atividades econômicas superavitárias e quanto deficitárias, mas essa possibilidade está escorada no art. 195, I, “b”, da Constituição. Contudo, a tributação apenas após a dedução de custos e despesas (incluindo as tributárias) potencialmente reduziria todas as bases de cálculo ao lucro (bruto, operacional, líquido etc.), em detrimento dos campos de incidência positivados na Constituição e nas leis de regência.

É relevante ainda lembrar que o preço de bens e de serviços, em regra, corresponde ao custo total de produção (incluindo todos os gastos e despesas, até mesmo não operacionais) acrescido de potencial margem de lucro, embora o montante final recebido também esteja sujeito a variáveis de mercado. Portanto, todos os tributos exigidos de empresas são, em princípio, repassados no preço cobrado por seus bens e serviços (ainda mais em se tratando da expressiva carga tributária brasileira), razão pela qual a receita bruta apurada pelo recebimento desses preços incluiu esses tributos.

Se de um lado é verdade que “empresas não vendem tributos” (logo, nenhum tributo poderia compor o faturamento ou a receita bruta porque são “verbas de passagem” pelos registros de empresas), por outro lado é também verdade que, pela lógica da economia de mercado, seus preços incorporam muitas outras “verbas de passagem” (inclusive trabalhistas, que têm preferência em relação às tributárias). Assim, o fato de determinada verba (que integra o preço) estar comprometida legalmente com terceiros não legitima, pura e simplesmente, a exclusão do conceito jurídico de receita bruta.

Fosse o caso de exações destacadas do preço (IPI) ou exigidos na figura de substituição tributária (para frente ou para trás, na qual a empresa não é contribuinte mas depositária na figura de responsável), seria forte a argumentação que essas exações não integram a receita bruta porque não deveriam transitar por conta de resultados do empreendimento. Mas pela conformação do campo de incidência e pelas legislações de regência, tributos (diretos ou indiretos, reais ou pessoais etc.) que compõem o preço de bens e de serviços são integrantes do significado jurídico de receita bruta tributável por contribuições para a seguridade escoradas no art. 195, I, “b”, da Constituição.

Sem inovar mas explicitando o que há tempos consta no sistema jurídico brasileiro (provavelmente em razão da inesgotável celeuma da matéria), o art. 2º da Lei 12.973/2014 (com vigência a partir de 1º/01/2015), deu nova redação ao art. 12 do DL 1.598/1977 para prever, no § 4º, que na receita bruta não se incluem tributos não-cumulativos cobrados, destacadamente, do comprador ou contratante pelo vendedor dos bens ou pelo prestador dos serviços na condição de mero depositário. E, no art. 12, §5º desse DL 1.598/1977 (também por força de esclarecimentos da Lei 12.973/2014), consta que na receita bruta devem ser incluídos tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o art. 183, VIII, da Lei 6.404/1976 (com operações e observações que faz). Embora ilustrativas e para afaçar o uso sistemático desses termos jurídicos, as disposições do art. 12 do Decreto-Lei 1.598/1977 (na redação do art. 2º da Lei 12.973/2014) são destinadas à apuração do IRPJ e da CSLL, de modo que não são obrigatoriamente extensíveis à apuração da contribuição ao INSS, que possui previsão expressa e específica na Lei 12.546/2011 (que obviamente deve prevalecer em relação àquela destinada a outras exações).

Enfim, porque o art. 195, I, “b”, da Constituição autoriza a imposição de contribuições para a seguridade sobre “receita” ou “faturamento”, é o legislador ordinário a autoridade competente para indicar sobre o que será exigido o tributo, bem como para permitir exclusões da base tributável. Valendo-se desse juízo discricionário, há várias previsões fazendo exclusões da base de cálculo do PIS e do COFINS, dentre as quais art. 3º da Lei 9.718/1998, art. 1º da Lei 10.637/2002, e art. 1º da Lei 10.833/2003. No art. 9º, § 7º, III e IV da Lei 12.546/2011 (na redação da Lei 12.715/2012) consta que, para efeito da determinação da base de cálculo da CPRB, não devem ser incluídos na receita bruta o IPI e o ICMS (nesse caso, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário). Em suma, ante a legislação de regência combatida, tributos que a empresa recebe no preço cobrado por seus bens e serviços são integrantes da receita sobre a qual são exigidas contribuições para a seguridade.

O problema posto nos autos é antigo ao ponto de, em situações semelhantes a ora judicializada, a jurisprudência inicialmente ter se consolidado desfavoravelmente aos contribuintes, como se pode notar pela Súmula 258 do extinto E.TFR, segundo a qual “Inclui-se na base de cálculo do PIS a parcela relativa ao ICM”. No mesmo sentido, note-se a Súmula 68, do E.STJ: “A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.”. Também no E.STJ, a Súmula 94: “A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL”. Tempos atrás, mesmo na ordem constitucional de 1988, o E.STF entendia que o tema em questão cuidava de matéria infraconstitucional, de maneira que não admitia analisar a matéria, como se pode notar no AI-AgR 510241/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, v.u., DJ de 09/12/2005, p. 019. Por sua vez, o E.STJ reiteradamente vinha afirmando que o ICMS estava na base de cálculo do PIS e da COFINS (em julgados que apresentam argumentos semelhantes aos presentes), tal como se vê no REsp 505172/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., DJ de 30/10/2006, p. 262.

Assim, a jurisprudência consolidada apontava no sentido da possibilidade de os conceitos de faturamento e de receita bruta incluírem tributos incidentes nas vendas de bens e de serviços que geram receita (à evidência, independentemente da emissão da “fatura”, ou seja, incluindo também as vendas à vista), sem ofensa ao conceito de “faturamento” ou de “receitas”, nos termos do art. 195, I, “b”, da Constituição, ao ainda ao art. 110 do CTN.

Ocorre que o E.STF mudou a orientação jurisprudencial ao julgar o RE 574.706/PR, Pleno, m.v., Ref. Mirf. Cármen Lúcia, com repercussão geral, j. 15/03/2017, DJe-223 de 29/09/2017 (pub. 02/10/2017), assim entendido:



Sobreveio comunicação do Juízo de origem, informando que foi proferida sentença na ação subjacente, denegando a segurança pleiteada.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011372-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: SPAZIOLOG TRANSPORTES E ARMAZENS GERAIS EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLE BORSARINI DA SILVA - SP285606-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal movida pela **UNIÃO FEDERAL**, indeferiu o pedido de levantamento dos valores bloqueados por meio do Sistema BACEN-JUD.

Alega a agravante, em síntese, foi ofertado bem à penhora, no importe de R\$ 515.000,00, capaz de garantir integralmente a execução de origem. Aduz que a agravada discordou da oferta, requerendo o bloqueio eletrônico de ativos financeiros, sendo constrito o montante de R\$ 54.287,40. Alega que os valores depositados em conta bancária de titularidade da pessoa jurídica destinam-se ao pagamento de receitas ordinárias, bem como dos salários de seus empregados, sendo, portanto, impenhoráveis, nos termos do artigo 883 do Código de Processo Civil.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

### Decido.

Dispondo sobre a cobrança judicial da dívida ativa da administração pública direta e indireta, a Lei nº 6.830/1980 se assenta em vários objetivos legítimos que forcem o cumprimento de obrigações pecuniárias pelo devedor, dentre elas as finalidades fiscais e extrafiscais de tributos, a observância de regramentos de administrativos e a imperatividade da legislação vigente em áreas de interesse socioeconômico.

O objeto da ação de execução fiscal é o montante em dinheiro não pago pelo devedor a tempo e modo (art. 2º da Lei nº 6.830/1980), compreendendo tanto dívidas ativas tributárias (e respectivas multas) e quanto a dívidas ativas não tributárias (demais créditos da Fazenda Pública, tais como multa de qualquer origem ou natureza, foros, laudêmos, aluguéis ou taxas de ocupação, FGTS, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, etc.).

Essas dívidas fiscais estão devidamente anotadas em registros públicos, e são dotadas de liquidez e certeza nos moldes constantes do título executivo extrajudicial manuseado, motivo pelo qual o executado não é surpreendido pela execução fiscal. Há sempre medidas antecedentes à propositura da ação executiva, à disposição do conhecimento do devedor, começando pelo surgimento da própria obrigação e de suas inerentes responsabilidades (do credor e do devedor), passando por medidas de formalização de quantitativos (p. ex., DCTFs, GFIPs, e obrigações tributárias acessórias atribuídas pela lei a contribuintes, e autos de infração lavrados pela administração pública), chegando à inscrição no registro de dívida ativa.

Mesmo tendo como finalidade a satisfação do direito do credor-exequente, as medidas forçadas não podem ser adotadas a qualquer custo, devendo respeitar o modo menos gravoso para o devedor-executado. Porém, a menor onerosidade quanto ao devedor-executado deve ser também contextualizada com a efetividade da medida alternativa àquela mais gravosa, sob pena de serem relegados os válidos interesses do credor-exequente.

Assim, a compreensão jurídica da menor onerosidade deve ser construída na área de convergência entre os interesses legítimos do credor e a excessiva privação do patrimônio e das atividades do devedor, daí significando que, havendo diversos meios executivos igualmente eficientes, deve-se trilhar aquele que implique em menor sacrifício para o devedor.

No âmbito da menor onerosidade é também imprescindível considerar as determinações legais, sobre o que emerge a ordem de preferência de bens penhoráveis e os instrumentos para as correspondentes efetivações.

Sobre a ordem de bens penhoráveis, tratando-se de execuções fiscais, o critério da especialidade induz à aplicação preferencial da lista fixada pelo art. 11 da Lei nº 6.830/1980, mas porque é necessário que fontes normativas dialoguem entre si, excepcionalmente, e possível impor a ordem descrita no art. 835 do Código de Processo Civil (não obstante se trate de diploma normativo geral, ainda que posterior à lei de execuções fiscais).

De todo modo, para o que importa a este feito, tanto o art. 11 da Lei nº 6.830/1980 quanto o art. 835 do Código de Processo Civil partem do dinheiro como o primeiro item a ser penhorado, dada sua intrínseca liquidez. O termo "dinheiro" deve ser compreendido como moeda escritural (saldo em instituições financeiras) ou manual (na espécie em papel ou metálica), alcançando aplicações múltiplas (fundos de investimentos, p. ex.).

Sobre os instrumentos para a efetivação da penhora, meios eletrônicos para localizar recursos financeiros (em conta corrente, aplicações em bancos etc.) são, por certo, apenas formas ou procedimentos destinados à constrição dos mesmos objetos indicado pelo art. 11 da Lei nº 6.830/1980 e pelo art. 835 da lei processual civil. A correta compreensão do contido no art. 837 do Código de Processo Civil e no art. 185-A do Código Tributário Nacional permite a imediata utilização de meios eletrônicos para a penhora de bens nas ordens indicadas no art. 11 da Lei nº 6.830/1980 e no art. 835 da lei processual civil notadamente o dinheiro (primeiro item das listas legais de preferência), inexistindo mácula à menor onerosidade justamente porque essa é a determinação legal para equilibrar os interesses legítimos do credor com os ônus possíveis do devedor.

Por tudo isso, a compreensão jurídica da menor onerosidade não pode comprometer o resultado útil do processo executivo, sendo viáveis meios eletrônicos para a efetivação de penhoras (notadamente o BACEN-JUD), em favor da prestação jurisdicional célere e eficaz. Sobre o assunto, confira-se:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADUAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO.**  
1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica "in casu". 2. Do STJ colhe-se que "Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a graduação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). 3. Na graduação do artigo 835 do CPC de 2015 o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010). 4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução. 5. Agravo de instrumento provido." (TRF3. A1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000311-17.2019.4.03.0000. Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Johnson di Salvo. Data do Julgamento: 20/09/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 25/09/2019).

Indo adiante, é verdade que créditos fiscais têm preferências legalmente estabelecidas, sendo superadas apenas por verbas destinadas a obrigações decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho (consoante art. 186, do Código Tributário Nacional, atinente a créditos tributários). Porém, para a impenhorabilidade de verbas em razão de compromissos salariais do devedor, não bastam alegações genéricas do empregador-executado.

Ainda que tenha surgido a obrigação legal de o empregador-executado pagar salários a seus empregados, a titularidade de tais valores somente se transmite aos empregados com o depósito ou disponibilização efetiva dos montantes aos trabalhadores (p. ex., crédito em conta-corrente ou equivalente). Somente em hipóteses excepcioníssimas (tais como estorno de valores já creditados em favor de empregados, ou demonstração de que o empregador executado foi impedido de operacionalizar o creditamento de salários) é que se justifica a alegação de impenhorabilidade, ainda assim mediante clara comprovação por parte do executado (a quem comporta o ônus da prova).

Portanto, não bastam alegações genéricas quanto às obrigações trabalhistas para amparar a impenhorabilidade em execuções fiscais, sem que o empregador-executado tenha efetivamente promovido o que lhe cabia para cumprimento concreto de suas obrigações com seus empregados. Por isso, enquanto se conservarem na esfera de disposição do empregador-executado, os montantes de moeda supostamente destinados ao pagamento da folha de salários são perfeitamente penhoráveis. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta E. Corte:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DA FOLHA DE SALÁRIOS DA EMPRESA. IMPENHORABILIDADE: NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO: AFASTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.** 1. É possível o deferimento da penhora online mesmo antes do esgotamento de outras diligências. Precedente. 2. A impenhorabilidade do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil protege os salários que integram o patrimônio do trabalhador, e não os bens do patrimônio do empregador que, pretensamente, se destinam ao pagamento de sua folha salarial. Precedentes. 3. A alegação de ausência do título executivo nos autos originários é elidida pela existência de documento que comprova a presença da CDA nos autos originários. 4. Agravo de instrumento não provido.

(AI 5029072-58.2019.4.03.0000, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020.) (grifos meus)

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL ORDEM DE IMPORTÂNCIA DA CONSTRUÇÃO - PENHORA ON LINE BACENJUD - POSSIBILIDADE I** - Não havendo prova nos autos de que os valores penhorados se destinavam ao pagamento de salários nem que inviabiliza a atividade empresarial, penhora on line via Bacen-Jud é válida, sobre tudo por obedecer a ordem de construção prevista nos art. 11 da I a VIII da Lei 6.830/80. II - Os valores em conta bancária em nome da empresa ainda não incorporados ao patrimônio do trabalhador não são tidos como impenhoráveis. III - Agravo de instrumento desprovido.

(AI 0003341-53.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/07/2016.) (grifos meus)

No caso dos autos, a agravante ofertou à penhora “uma empilhadeira Top Leader Madal MD 4212, ano 1995, de 37 toneladas (ID. 59107409). Evidente, portanto, que não foi observada a ordem legal estatuída pelo artigo 835 do Código de Processo Civil, uma vez que o referido item não se equivale a dinheiro.

Desse modo, a recusa do bem ofertado, ao menos neste juízo de cognição sumária, não me parece desarrazoada, devendo ser mantida a construção eletrônica efetivada.

Assim, não vislumbro, no presente momento processual, o desacerto da decisão recorrida.

Ante o exposto, **nego o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014186-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: CENTER CASTILHO MATERIAIS PARA CONSTR ACAB LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO FERREIRA NETO - SP67564-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu em parte o pedido de levantamento dos valores bloqueados por meio do Sistema BACEN-JUD.

Alega a agravante, em síntese, que os valores depositados em conta bancária de titularidade da pessoa jurídica destinam-se ao pagamento de receitas ordinárias, bem como dos salários de seus empregados, sendo, portanto, impenhoráveis, nos termos do artigo 883 do Código de Processo Civil.

Afirma que o deferimento da construção eletrônica ocorreu em substituição a penhora já efetivada nos autos, não sendo oportunizada à recorrente a possibilidade de oferecer outro bem em garantia, ferindo, assim, o contraditório.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

### Decido.

Dispondo sobre a cobrança judicial da dívida ativa da administração pública direta e indireta, a Lei nº 6.830/1980 se assenta em vários objetivos legítimos que forçam o cumprimento de obrigações pecuniárias pelo devedor, dentre eles as finalidades fiscais e extrafiscais de tributos, a observância de regimentos de administrativos e a imperatividade da legislação vigente em áreas de interesse socioeconômico.

O objeto da ação de execução fiscal é o montante em dinheiro não pago pelo devedor a tempo e modo (art. 2º da Lei nº 6.830/1980), compreendendo tanto dívidas ativas tributárias (e respectivas multas) e quanto a dívidas ativas não tributárias (demais créditos da Fazenda Pública, tais como multa de qualquer origem ou natureza, foros, laudêmos, aluguéis ou taxas de ocupação, FGTS, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, etc.).

Essas dívidas fiscais estão devidamente anotadas em registros públicos, e são dotadas de liquidez e certeza nos moldes constantes do título executivo extrajudicial manuseado, motivo pelo qual o executado não é surpreendido pela execução fiscal. Há sempre medidas antecedentes à propositura da ação executiva, à disposição do conhecimento do devedor, começando pelo surgimento da própria obrigação e de suas inerentes responsabilidades (do credor e do devedor), passando por medidas de formalização de quantitativos (p. ex., DCTFs, GFIPs, e obrigações tributárias acessórias atribuídas pela lei a contribuintes, e autos de infração lavrados pela administração pública), chegando à inscrição nos registros de dívida ativa.

Mesmo tendo como finalidade a satisfação do direito do credor-exequente, as medidas forçadas não podem ser adotadas a qualquer custo, devendo respeitar o modo menos gravoso para o devedor-executado. Porém, a menor onerosidade quanto ao devedor-executado deve ser também contextualizada com a efetividade da medida alternativa àquela mais gravosa, sob pena de serem relegados os válidos interesses do credor-exequente.

Assim, a compreensão jurídica da menor onerosidade deve ser construída na área de convergência entre os interesses legítimos do credor e a excessiva privação do patrimônio e das atividades do devedor, daí significando que, havendo diversos meios executivos igualmente eficientes, deve-se trilhar aquele que implique em menor sacrifício para o devedor.

No âmbito da menor onerosidade é também imprescindível considerar as determinações legais, sobre o que emerge a ordem de preferência de bens penhoráveis e os instrumentos para as correspondentes efetivações.

Sobre a ordem de bens penhoráveis, tratando-se de execuções fiscais, o critério da especialidade induz à aplicação preferencial da lista fixada pelo art. 11 da Lei nº 6.830/1980, mas porque é necessário que fontes normativas dialoguem entre si, excepcionalmente, e possível impor a ordem descrita no art. 835 do Código de Processo Civil (não obstante se trate de diploma normativo geral, ainda que posterior à lei de execuções fiscais).

De todo modo, para o que importa a este feito, tanto o art. 11 da Lei nº 6.830/1980 quanto o art. 835 do Código de Processo Civil partem do dinheiro como o primeiro item a ser penhorado, dada sua intrínseca liquidez. O termo “dinheiro” deve ser compreendido como moeda escritural (saldo em instituições financeiras) ou manual (na espécie em papel ou metálica), alcançando aplicações múltiplas (fundos de investimentos, p. ex.).

Sobre os instrumentos para a efetivação da penhora, meios eletrônicos para localizar recursos financeiros (em conta corrente, aplicações em bancos etc.) são, por certo, apenas formas ou procedimentos destinados à construção dos mesmos objetos indicado pelo art. 11 da Lei nº 6.830/1980 e pelo art. 835 da lei processual civil. A correta compreensão do conteúdo no art. 837 do Código de Processo Civil e no art. 185-A do Código Tributário Nacional permite a imediata utilização de meios eletrônicos para a penhora de bens nas ordens indicadas no art. 11 da Lei nº 6.830/1980 e no art. 835 da lei processual civil notadamente o dinheiro (primeiro item das listas legais de preferência), inexistindo mácula à menor onerosidade justamente porque essa é a determinação legal para equilibrar os interesses legítimos do credor com os ônus possíveis do devedor.

Por tudo isso, a compreensão jurídica da menor onerosidade não pode comprometer o resultado útil do processo executivo, sendo viáveis meios eletrônicos para a efetivação de penhoras (notadamente o BACEN-JUD), em favor da prestação jurisdicional célere e eficaz. Sobre o assunto, confira-se:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADUAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO. 1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica "in casu". 2. Do STJ colhe-se que "Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a graduação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). 3. Na graduação do artigo 835 do CPC de 2015 o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser percurados para fins de construção "antes" do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010). 4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução. 5. Agravo de instrumento provido." (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000311-17.2019.4.03.0000. Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Johnson de Salvo. Data do Julgamento: 20/09/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 25/09/2019).*

Indo adiante, é verdade que créditos fiscais têm preferências legalmente estabelecidas, sendo superadas apenas por verbas destinadas a obrigações decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho (consoante art. 186, do Código Tributário Nacional, atinente a créditos tributários). Porém, para a impenhorabilidade de verbas em razão de compromissos salariais do devedor, não bastam alegações genéricas do empregador-executado.

Ainda que tenha surgido a obrigação legal de o empregador-executado pagar salários a seus empregados, a titularidade de tais valores somente se transmite aos empregados com o depósito ou disponibilização efetiva dos montantes aos trabalhadores (p. ex., crédito em conta-corrente ou equivalente). Somente em hipóteses excepcionais (tais como estorno de valores já creditados em favor de empregados, ou demonstração de que o empregador executado foi impedido de operacionalizar o creditamento de salários) é que se justifica a alegação de impenhorabilidade, ainda assim mediante clara comprovação por parte do executado (a quem comporta o ônus da prova).

Portanto, não bastam alegações genéricas quanto às obrigações trabalhistas para amparar a impenhorabilidade em execuções fiscais, sem que o empregador-executado tenha efetivamente promovido o que lhe cabia para cumprimento concreto de suas obrigações com seus empregados. Por isso, enquanto se conservarem na esfera de disposição do empregador-executado, os montantes de moeda supostamente destinados ao pagamento da folha de salários são perfeitamente penhoráveis. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta E. Corte:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DA FOLHA DE SALÁRIOS DA EMPRESA. IMPENHORABILIDADE: NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO: AFASTADA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. É possível o deferimento da penhora online mesmo antes do esgotamento de outras diligências. Precedente. 2. A impenhorabilidade do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil protege os salários que integram o patrimônio do trabalhador, e não os bens do patrimônio do empregador que, pretensamente, se destinem ao pagamento de sua folha salarial. Precedentes. 3. A alegação de ausência do título executivo nos autos originários é elidida pela existência de documento que comprova a presença da CDA nos autos originários. 4. Agravo de instrumento não provido.*

*(AI 5029072-58.2019.4.03.0000, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020.) (grifos meus)*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL ORDEM DE IMPORTÂNCIA DA CONSTRUÇÃO - PENHORA ON LINE BACENJUD - POSSIBILIDADE I - Não havendo prova nos autos de que os valores penhorados se destinavam ao pagamento de salários nem que inviabiliza a atividade empresarial, penhora on line via Bacen-Jud é válida, sobre tudo por obedecer a ordem de construção prevista nos art. 11 da I a VIII da Lei 6.830/80. II - Os valores em conta bancária em nome da empresa ainda não incorporados ao patrimônio do trabalhador não são tidos como impenhoráveis. III - Agravo de instrumento desprovido.*

*(AI 0003341-53.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/07/2016.) (grifos meus)*

No caso dos autos, a penhora existente no feito executivo, segundo auto lavrado em 13/08/2008, recaía sobre "28.138 sacos de cimento de 50 kg, Tipo CP11 e 32RS, marca Votoran, pertencentes ao estoque rotativo da empresa" (ID. 67750114, fls. 97/99). Evidente, portanto, que não foi observada a ordem legal, uma vez que os referidos itens não se equivalem a dinheiro.

Desse modo, a substituição dos bens ofertados, ao menos neste juízo de cognição sumária, não me parece desarrazoada, devendo ser mantida a construção eletrônica efetivada.

Por fim, descabida a alegação de que a decretação de bloqueio dos ativos financeiros não observou o contraditório, uma vez que decorre da própria letra da lei (artigo 854, caput, do Código de Processo Civil) que tal ato processual deve ser praticado sem o prévio conhecimento da parte executada.

Assim, não vislumbro, no presente momento processual, o desacerto da decisão recorrida.

Ante o exposto, **nego o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022956-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: CONDOMÍNIO DO PARQUE RESIDENCIAL PRIMAVERA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILLO ULHOA SILVA - SP309411-N  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **CONDOMÍNIO DO PARQUE RESIDENCIAL PRIMAVERA** em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de levantamento dos valores bloqueados pelo sistema BACEN-JUD.

Alega a agravante, em síntese, que os valores depositados em conta bancária de titularidade da pessoa jurídica destinam-se ao pagamento de receitas ordinárias, bem como dos salários de seus empregados, sendo, portanto, impenhoráveis, nos termos do artigo 883 do Código de Processo Civil.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

### Decido.

Dispondo sobre a cobrança judicial da dívida ativa da administração pública direta e indireta, a Lei nº 6.830/1980 se assenta em vários objetivos legítimos que forçam o cumprimento de obrigações pecuniárias pelo devedor, dentre eles as finalidades fiscais e extrafiscais de tributos, a observância de regulamentos de administrativos e a imperatividade da legislação vigente em áreas de interesse socioeconômico.

O objeto da ação de execução fiscal é o montante em dinheiro não pago pelo devedor a tempo e modo (art. 2º da Lei nº 6.830/1980), compreendendo tanto dívidas ativas tributárias (e respectivas multas) e quanto a dívidas ativas não tributárias (demais créditos da Fazenda Pública, tais como multa de qualquer origem ou natureza, fóros, laudêmios, aluguéis ou taxas de ocupação, FGTS, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, etc.).

Essas dívidas fiscais estão devidamente anotadas em registros públicos, e são dotadas de liquidez e certeza nos moldes constantes do título executivo extrajudicial manuseado, motivo pelo qual o executado não é surpreendido pela execução fiscal. Há sempre medidas antecedentes à propositura da ação executiva, à disposição do conhecimento do devedor, começando pelo surgimento da própria obrigação e de suas inerentes responsabilidades (do credor e do devedor), passando por medidas de formalização de quantitativos (p. ex., DCTFs, GFIPs, e obrigações tributárias acessórias atribuídas pela lei a contribuintes, e autos de infração lavrados pela administração pública), chegando à inscrição nos registros de dívida ativa.

Mesmo tendo como finalidade a satisfação do direito do credor-exequente, as medidas forçadas não podem ser adotadas a qualquer custo, devendo respeitar o modo menos gravoso para o devedor-executado. Porém, a menor onerosidade quanto ao devedor-executado deve ser também contextualizada com a efetividade da medida alternativa àquela mais gravosa, sob pena de serem relegados os válidos interesses do credor-exequente.

Assim, a compreensão jurídica da menor onerosidade deve ser construída na área de convergência entre os interesses legítimos do credor e a excessiva privação do patrimônio e das atividades do devedor, daí significando que, havendo diversos meios executivos igualmente eficientes, deve-se trilhar aquele que implique em menor sacrifício para o devedor.

No âmbito da menor onerosidade é também imprescindível considerar as determinações legais, sobre o que emerge a ordem de preferência de bens penhoráveis e os instrumentos para as correspondentes efetivações.

Sobre a ordem de bens penhoráveis, tratando-se de execuções fiscais, o critério da especialidade induz à aplicação preferencial da lista fixada pelo art. 11 da Lei nº 6.830/1980, mas porque é necessário que fontes normativas dialoguem entre si, excepcionalmente, e possível impor a ordem descrita no art. 835 do Código de Processo Civil (não obstante se trate de diploma normativo geral, ainda que posterior à lei de execuções fiscais).

De todo modo, para o que importa a este feito, tanto o art. 11 da Lei nº 6.830/1980 quanto o art. 835 do Código de Processo Civil partem do dinheiro como o primeiro item a ser penhorado, dada sua intrínseca liquidez. O termo "dinheiro" deve ser compreendido como moeda escritural (saldos em instituições financeiras) ou manual (na espécie em papel ou metálica), alcançando aplicações múltiplas (fundos de investimentos, p. ex.).

Sobre os instrumentos para a efetivação da penhora, meios eletrônicos para localizar recursos financeiros (em conta corrente, aplicações em bancos etc.) são, por certo, apenas formas ou procedimentos destinados à constrição dos mesmos objetos indicado pelo art. 11 da Lei nº 6.830/1980 e pelo art. 835 da lei processual civil. A correta compreensão do conteúdo no art. 837 do Código de Processo Civil e no art. 185-A do Código Tributário Nacional permite a imediata utilização de meios eletrônicos para a penhora de bens nas ordens indicadas no art. 11 da Lei nº 6.830/1980 e no art. 835 da lei processual civil notadamente o dinheiro (primeiro item das listas legais de preferência), inexistindo mácula à menor onerosidade justamente porque essa é a determinação legal para equilibrar os interesses legítimos do credor com os ônus possíveis do devedor.

Por tudo isso, a compreensão jurídica da menor onerosidade não pode comprometer o resultado útil do processo executivo, sendo viáveis meios eletrônicos para a efetivação de penhoras (notadamente o BACEN-JUD), em favor da prestação jurisdicional célere e eficaz. Sobre o assunto, confira-se:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO. 1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica "in casu". 2. Do STJ colhe-se que "Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). 3. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser percurados para fins de constrição "antes" do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010). 4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legítima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução. 5. Agravo de instrumento provido." (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000311-17.2019.4.03.0000. Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Johnsonson di Salvo. Data do Julgamento: 20/09/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 25/09/2019).*

Indo adiante, é verdade que créditos fiscais têm preferências legalmente estabelecidas, sendo superadas apenas por verbas destinadas a obrigações decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho (consoante art. 186, do Código Tributário Nacional, atinente a créditos tributários). Porém, para a impenhorabilidade de verbas em razão de compromissos salariais do devedor, não bastam alegações genéricas do empregador-executado.

Ainda que tenha surgido a obrigação legal de o empregador-executado pagar salários a seus empregados, a titularidade de tais valores somente se transmite aos empregados com o depósito ou disponibilização efetiva dos montantes aos trabalhadores (p. ex., crédito em conta-corrente ou equivalente). Somente em hipóteses excepcionálistimas (tais como estorno de valores já creditados em favor de empregados, ou demonstração de que o empregador executado foi impedido de operacionalizar o creditamento de salários) é que se justifica a alegação de impenhorabilidade, ainda assim mediante clara comprovação por parte do executado (a quem comporta o ônus da prova).

Portanto, não bastam alegações genéricas quanto às obrigações trabalhistas para amparar a impenhorabilidade em execuções fiscais, sem que o empregador-executado tenha efetivamente promovido o que lhe cabia para cumprimento concreto de suas obrigações com seus empregados. Por isso, enquanto se conservarem na esfera de disposição do empregador-executado, os montantes de moeda supostamente destinados ao pagamento da folha de salários são perfeitamente penhoráveis. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta E. Corte:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DA FOLHA DE SALÁRIOS DA EMPRESA. IMPENHORABILIDADE: NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO: AFASTADA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. É possível o deferimento da penhora online mesmo antes do esgotamento de outras diligências. Precedente. 2. A impenhorabilidade do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil protege os salários que integram o patrimônio do trabalhador, e não os bens do patrimônio do empregador que, pretensamente, se destinam ao pagamento de sua folha salarial. Precedentes. 3. A alegação de ausência do título executivo nos autos originários é elidida pela existência de documento que comprova a presença da CDA nos autos originários. 4. Agravo de instrumento não provido.*

*(AI 5029072-58.2019.4.03.0000, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020.)(grifos meus)*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL ORDEM DE IMPORTÂNCIA DA CONSTRUÇÃO - PENHORA ON LINE BACENJUD - POSSIBILIDADE I - Não havendo prova nos autos de que os valores penhorados se destinavam ao pagamento de salários nem que inviabiliza a atividade empresarial, penhora on line via Bacen-Jud é válida, sobre tudo por obedece a ordem de constrição prevista no art. 11 da I a VIII da Lei 6.830/80. II - Os valores em conta bancária em nome da empresa ainda não incorporados ao patrimônio do trabalhador não são tidos como impenhoráveis. III - Agravo de instrumento desprovido.*

*(AI 0003341-53.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2016.)(grifos meus)*

*In casu*, a executada sequer ofereceu alternativa concreta que viabilizasse a adoção de opção menos gravosa, limitando-se a afirmar, de maneira genérica, que os valores bloqueados se destinavam ao pagamento de salários de seus funcionários.

De rigor, portanto, a manutenção da penhora online efetuada nestes autos.

Ante o exposto, **nego o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012052-20.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: IVISON CARLOS ESPINDOLA BRANDAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF 11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

ID:132876782- Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do CPC/15.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Peixoto Junior**  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016760-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição entendendo que permanece hígida a CDA a possibilitar o procedimento da execução inobstante a possibilidade de exclusão de valores, questão para decisão em embargos à execução, conforme precedente da Corte (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 513796 - 0022656-72.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2018), preenchidos os requisitos exigidos, DEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 1019, I, do CPC/15.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003076-13.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ROBERTO EVANGELISTA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N, TADEU GONCALVES PIRES JUNIOR - SP311943-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008775-90.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ALFREDO FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS - SP181384-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000607-36.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SIND DOS EMPREG EM EMPR DE PREST DE SERVA TERCE COLOCACAO E ADM DE MAO DE OBRA TRAB TEMPORAR LEITURA DE MEDIDORES E ENTREGA DE AVISOS DO ESTADO DE SP

Advogados do(a) APELANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016182-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: LOG LOCACOES LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: LILLIAM CRISTINE DE CARVALHO MOURA - SP128117-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Diante da ausência de pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014304-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: VOTORANTIM CIMENTOS S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FACURY SCAFF - SP233951-S

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE MINERACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida nos autos da execução fiscal de nº 0059915-77.2016.4.03.6182, que indeferiu o pedido de substituição de seguro garantia por fiança bancária e determinou o bloqueio judicial via BACENJUD.

Em apertada síntese processual, a agravante narra que “foi interposta Exceção de Pré-Executividade informando que o débito executado já estava sendo discutido na Ação Ordinária nº 0008106-08.2013.4.03.6100 que foi precedida de Medida Cautelar Preparatória nº 0005905-43.2013.4.03.6100 na qual foi oferecida a Carta de Fiança (nº 100413030148600 no valor de R\$ 48.657.009,72, emitida pelo Banco Itaú BBA S/A - fls 35-131)”, mas que, “no entanto, referida Exceção de Pré-Executividade restou rejeitada (fls. 140-141 verso)”; que “foi proferida sentença de mérito nos autos da Ação Ordinária nº 0008106-08.2013.4.03.6100 em 29 de janeiro de 2019 (fls. 701-715 da referida ação – Doc. 04) julgando parcialmente procedente o pedido para declarar a prescrição em relação aos fatos geradores ocorridos de janeiro de 1991 a abril de 1998, em relação às NFLDPS nº 01/2008, 10/2008, 09/2008, 08/2008, 03/2008, 02/2008, 07/2008, 04/2008, 06/2008, 11/2008, 06/2007, 07/2007 e 6545/2009”, sendo que “tal fato, por si só, já coloca em xeque o pressuposto de validade da Certidão de Dívida Ativa (CDA) que deu base para o ajuizamento do processo executivo de origem, qual seja, a presunção de certeza e liquidez do título executivo ora cobrado”; que “foi oferecido Seguro Garantia (apólice nº 061902018890407750009465, emitida em 11/04/2018 pela empresa Tokio Marine Seguradora, no valor de R\$ 46.512.462,00) no âmbito da Execução Fiscal (fls. 270-287), bem como foi certificada a oposição dos Embargos à Execução distribuídos sob nº 0008096-33.2018.403.6182 (fls. 293)”; que “após citada, a Agravada requereu a apresentação do Contrato de Resseguro referente ao Seguro Garantia apresentado, atacando assim a garantia necessária ao processamento dos Embargos (fls 299-302)”; que “visando atender o solicitado pela Agravada, foi apresentado o endosso à apólice do Seguro Garantia, bem como declaração de Resseguro pela XL Resseguros Brasil S.A. informando que por confidencialidade existente no contrato de resseguro entre XL Resseguros Brasil S.A., demais participantes e Tokio Marine Brasil S/A, o contrato de resseguro não poderia ser disponibilizado (fls. 304-325)”; que “neste passo, o MM Juízo a quo decidiu reconsiderar o Seguro Garantia ofertado em razão da falta de apresentação do Contrato de Resseguro – o que expressamente não ocorreu em razão das alegações de sigilo da empresa seguradora Tokio Marine (decisão de ID nº 29087316) – e foi realizado o bloqueio judicial no valor de R\$ 36.928.705,09 na conta bancária da Agravante (certidão de ID nº 32213015 e 32213027)”; que “a empresa Agravante buscou trocar a garantia, ofertando Carta de Fiança (ID nº 32230785), o que foi negado pelo MM Juízo a quo (ID nº 32735478)”, sendo que “aqui se apresenta todo o problema em debate neste Agravo”, pois “ao invés de aceitar a troca de garantias, o que seria de todo salutar, o MM Juízo a quo decidiu bloquear recursos da Agravante”.

Quanto ao mérito, a agravante defende, em síntese, que “com o advento da Lei nº 13.043/14, a Carta Fiança Bancária passou a ser admitida como modalidade de garantia de débitos em execução fiscal, nos termos do inciso II, do artigo 9º, da Lei nº 6.830/803 que dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública” e que “o §3º do artigo 9º da Lei nº 6.830/80 ainda prevê que “a garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, produz os mesmos efeitos da penhora”. Aponta que diante do “princípio da execução menos onerosa, deve se buscar a proporcionalidade no processo de execução, na medida em que se garanta a satisfação do débito exequendo ao mesmo tempo em que se preserve o patrimônio do executado contra atos desnecessariamente invasivos”. Descreve que “a indisponibilidade de quase 37 milhões de reais já seria suficiente para agravar seriamente a saúde financeira de qualquer empresa. Agregue-se a este cenário o advento da Covid-19, que ensejou notórios impactos na economia do país, decorrentes da paralisação total ou parcial de inúmeras atividades (incluindo, é claro, a minerária e a de construção civil, umbilicalmente ligada à produção de cimentos – produto básico da Empresa Agravante), o que lhe está ensejando severos prejuízos financeiros em função de impactos diretos e indiretos na sua cadeia de produção, fornecimento e, principalmente, no consumo dos produtos produzidos pela Agravante” e que “dentro os recursos financeiros de que a Agravante poderia dispor está o montante bloqueado judicialmente nos autos de origem que é utilizado principalmente para o pagamento de salário de seus 7.761 empregados, dos quais 7.124 são funcionários ativos, 258 são aprendizes e 379 são estagiários”. Destaca, ainda, que “a carta fiança bancária oferecida nos autos de origem cumpre com todas as exigências previstas na Portaria PGF 440/2016 e mais, ainda prevê os 30% de acréscimo no valor segurado, requisito este que nem exige a Portaria”. Em relação aos pontos levantados pela r. decisão recorrida, a agravante esclarece que a linha de crédito citada “existe justamente para compor e apoiar o fluxo de caixa da empresa que mantém suas obrigações em dia, de modo que a utilização de tal linha implica em custos elevados que, somado ao cenário de retração econômica, faturamento cada vez menor e a indisponibilidade financeira de caixa de R\$37MM oriunda do referido bloqueio, dificulta ainda mais o desempenho da atividade empresarial em tempos de pandemia”. Destaca, ainda, que no primeiro trimestre de 2020 teve um prejuízo de mais de R\$ 386 milhões e que sua dívida líquida já supera R\$ 2 bilhões, sendo que “basta uma breve comparação com a demonstração financeira do mesmo período de 2019 (Doc. 08) para notar o agravamento da atividade econômica da Agravante” (no mesmo período de 2019, o prejuízo foi de 32 milhões e dívida líquida de 1,9 bilhões). Requer a agravante “seja concedido o efeito suspensivo a fim de suspender os efeitos da decisão agravada, aceitando troca de garantias requerida a quo, com a aceitação da Carta de Fiança Bancária e liberando a penhora realizada, diante do perigo de dano grave e de difícil reparação em caso de sua manutenção”.

É o relatório do necessário. Decido.

Neste juízo de cognição sumária, tenho por presentes os requisitos autorizadores do efeito suspensivo pleiteado.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, já possuía o entendimento no sentido de admitir a substituição da penhora de dinheiro por seguro garantia em hipóteses excepcionais, em que seja necessário evitar dano grave ao devedor, sem causar prejuízo ao exequente (AgInt no AREsp nº 1.004.742/SP, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJE 31/3/2017; AgInt no AREsp 1066079/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJE 17/08/2017).

Necessário apontar, também, há existência de precedentes sobre este tema sob o enfoque do princípio da menor onerosidade para o devedor (art. 620 do CPC/1973; art. 805 do CPC/2015), no qual ponderou-se que a retenção de grande numerário poderá causar severos prejuízos às atividades da empresa executada, sendo recomendável a aceitação da fiança bancária ou do seguro garantia. (REsp nº 1.116.647/ES, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJE 25/3/2011).

Com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, houve a equiparação, para fins de substituição da penhora, entre o dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial da execução, acrescido de 30% (art. 835, § 2º).

Com efeito, diante da pandemia do Covid-19, que exige o isolamento social, o qual acarretou a redução ou paralisação das atividades econômicas, o princípio da menor onerosidade ao devedor e o princípio da universalidade da jurisdição conferem ao Poder Judiciário uma amplitude de ação para zelar pelas garantias individuais do devedor.

*In casu*, a pretendida substituição visa amenizar os impactos econômicos decorrentes do estado de calamidade pública gerado pela pandemia do Covid-19, na medida em que a agravante deve arcar com o pagamento de funcionários e outras despesas necessárias à manutenção de suas atividades empresariais, ainda que em operação reduzida.

Com efeito, em virtude da excepcional situação de emergência vivida e da inexistência de prejuízo à União, e de modo a evitar dano grave ou irreparável à requerente, inexistente razão para indeferir a substituição do seguro garantia pela carta de fiança bancária ofertada.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal para possibilitar a substituição do seguro garantia pela carta de fiança bancária ofertada pela agravante, liberando-se o bloqueio realizado via BACENJUD.

Comunique-se.

Intimem-se, inclusive a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015870-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MAO FORTE AMBIENTAL CONTROLE INTEGRADO DE PRAGAS EIRELI - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCO BATALHA ALTMANN - SP177261

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de Ação Ordinária com Pedido de Tutela Provisória proposta por Mão Forte Ambiental Controle Integrado de Pragas EIRELI - ME em face de Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo (CREA/SP).*

*Narra a parte autora ser pessoa jurídica constituída para a prestação do serviço de controle de pragas urbanas, limpeza e higienização de caixa d'água, consoante previsão de seu contrato social.*

*Aduz que o código de sua atividade principal perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo (Jucesp) é o de nº. 81.22-2-00, que contempla a “imunização e controle de pragas urbanas”, enquanto que o código e a descrição de sua atividade secundária é o de nº. 81.29-0-00, o qual abrange “atividades de limpeza não especificadas anteriormente”, não compreendendo o controle de pragas agrícolas.*

*Informa que sua representante legal, senhora Maria Martins Plácido, que cumula a função de responsável técnica da empresa, é graduada em Licenciatura em Ciências Biológicas e possui Formação Específica em Gestão Ambiental, mantendo inscrição ativa perante o Conselho Regional de Biologia da 1ª Região sob nº. 086395/01-D, o que lhe habilita a desempenhar a atividade de controle de pragas urbanas, limpeza e higienização de caixa d'água.*

*Sustenta que, não obstante a qualificação da responsável técnica da empresa, foi surpreendida pela lavratura do Auto de Infração de nº. 68586/2018 imputando-lhe a prática indevida de “atividades de controle de pragas urbanas; controles de pragas rural e agricultura; limpeza de caixa d'água; desentupimento e tratamento de caixa de gordura, conforme apurado em 06/04/2017”, que seriam privativas de profissionais fiscalizados pelo Sistema Confea/Crea, e exigindo-lhe o pagamento de multa no valor de R\$ 2.191,91 (dois mil, cento e noventa e um reais e noventa e um centavos).*

*Relata ter apresentado recurso administrativo ao órgão competente, o qual, apesar da argumentação ventilada, não foi acolhido.*

*Assevera, por fim, ser a atuação indevida e destituída de fundamento legal.*

*Requer seja declarada a nulidade do Auto de Infração de nº. 68586/2018, com a consequente suspensão da exigibilidade da multa contra si imputada.*

*Os autos foram remetidos a este Juízo diante da incompetência do Juizado Especial Federal.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*No presente caso, entendo não estarem presentes os requisitos de verossimilhança, tendo em vista que a Autora foi atuada em função de exercer atividades, que, a princípio, seriam próprias de profissionais cadastrados no Conselho.*

*Como a questão envolve a natureza das atividades da Autora, não se pode dizer de plano que é ilegal o auto de infração do Conselho que, por sinal, goza da presunção de legitimidade.*

*Por conta disso, trata-se de questão a ser analisada por ocasião da sentença, em cognição exauriente.*

*Diante disso, indefiro o pedido de antecipação da tutela.*

*Cite-se o Conselho réu para a apresentação de contestação no prazo legal.*

*Apresentada a contestação, dê-se vista à Autora para apresentação de réplica e especificação de provas, no prazo legal.*

*Após, venham os autos conclusos.*

*Cite-se e intime-se.*

Sustenta a agravante, em síntese, que “a subsunção da normal geral e abstrata ao caso individual e concreto tem esteio na legislação infralegal, notadamente a Portaria nº 9, de 16 de novembro de 2000, do Centro de Vigilância Sanitária e a Resolução nº 384 de 12 de dezembro de 2015, do Conselho Federal de Biologia – CFBio”, sendo que “a representante técnica da agravante tem competência profissional para a execução do objeto social da agravante, de acordo com a outorga do Conselho Federal de Biologia – CFBio (Vide o art. 4º, da Resolução 384/2015)”.

É a síntese do necessário.

A Resolução de Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa nº 52/2009, prescreve o seguinte em seu artigo 8.º:

*Art. 8º A empresa especializada deve ter um responsável técnico devidamente habilitado para o exercício das funções relativas às atividades pertinentes ao controle de vetores e pragas urbanas, devendo apresentar o registro deste profissional junto ao respectivo conselho.*

*§1º Considera-se habilitado para a atividade de responsabilidade técnica, o profissional que possua comprovação oficial da competência para exercer tal função, emitida pelo seu conselho profissional.*

*§2º A empresa especializada deve possuir registro junto ao conselho profissional do seu responsável técnico.*

Por sua vez, o artigo 4.º, da Resolução nº 384, de 12 de dezembro de 2015, do Conselho Federal de Biologia – CFBio, que dispõe sobre a atuação do Biólogo no Controle de Vetores e Pragas Sinantrópicas, estabelece o seguinte:

*Art. 4º O Biólogo é o profissional legal e tecnicamente habilitado a atuar no controle de vetores e pragas sinantrópicas, na limpeza e desinfecção de reservatórios e no treinamento e capacitação de pessoal.*

Assim, nesta análise sumária da questão, verifico que a empresa agravante preenche a exigência da RDC nº 52/2009, valendo destacar que o fato de já possuir “responsável técnico devidamente habilitado para o exercício das funções relativas às atividades pertinentes ao controle de vetores e pragas urbanas”, a duplicidade de registro em mais de um conselho se mostra descabida.

Dentre todos, confira-se o seguinte precedente:

**APELAÇÃO - DIREITO ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA - DEDETIZADORA - DESNECESSIDADE DE REGISTRO - COBRANÇA DE ANUIDADE INDEVIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

*1. De acordo com o artigo 1º da Lei 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade do registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pelo profissional ou pela empresa.*

*2. A atuação básica da apelada consiste no "comércio de produtos saneantes e domissanitários, prestação de serviços de imunização e controle de pragas e vetores urbanas, imunização e higienização de caixas e reservatórios de água potável", não estando inserida no rol das atividades privativas de engenheiro, arquiteto ou engenheiro-agrônomo. 3. As resoluções do CONFEA - Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, mencionadas pela Autarquia em suas razões recursais, não tem o condão de impor a sobre dita obrigatoriedade à executada, sendo certo que a referida norma buscou enquadrar várias atividades em sua área de abrangência, sem qualquer fundamento legal para tanto.*

*4. Impossibilidade de obrigatoriedade de duplo registro junto aos conselhos profissionais (STJ, REsp 371.797/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, julgado em 26/03/2002, DJ 29/04/2002, p. 180STJ; STJ, REsp 165006, 2ª Turma, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 10.04.2000, pág. 75).*

*5. Parte apelante condenada ao pagamento de honorários recursais em favor da parte apelada/embarante no montante de 5% do valor atribuído à causa (CPC, art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 1º). 6. Apelação improvida, com fixação de honorários recursais.*

*(Ap 00041611220154036110, Des. Fed. Johanson Di Salvo, TRF3 - 6ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2017)*

Ante o exposto, antecipo os efeitos da tutela recursal para suspender a exigibilidade da multa de R\$2.267,19, aplicado à agravante pelo agravado por meio do Auto de Infração nº 68586/2018.

Comunique-se.

Intimem-se, inclusive o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011704-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: OPERADORA UNICENTRAL DE PLANOS DE SAUDE LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANA DE SOUZA SILVA ALMIRANTE CARRASCO - SP207917-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de tutela de urgência, formulado nos autos de ação pelo procedimento comum, com o fim de determinar a suspensão de exigibilidade da Taxa de Saúde Suplementar por Planos de Saúde prevista no art. 20, I da Lei n. 9.961/2000, conforme permissivo do art. 151, inciso IV do CTN.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGRESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).*

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014648-74.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: MILTON DOTA JÚNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MILTON DOTA JÚNIOR - MT23190/O  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão proferida nos seguintes termos:

1. *Trata-se de mandado de segurança impetrado por MILTON DOTA JUNIOR, qualificado nos autos, com pedido liminar contra a UNIÃO FEDERAL, EMPRESA DE TECNOLOGIA E INFORMAÇÕES DA PREVIDÊNCIA – DATAPREV e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a concessão de provimento jurisdicional que determine aos impetrados em sede liminar a imediata implantação e pagamento do auxílio emergencial pelo período de 3 meses, no valor, mensal de R\$ 300,00.*

2. *Constou da petição inicial que:*

*“O impetrante na data de 15/04/2020 fez o download do aplicativo de celular para requerer o auxílio emergencial disponibilizado pelo governo federal para os cidadãos afetados pelos efeitos da pandemia COVID-19 ao qual tiveram uma diminuição de seus rendimentos, devido a sanções de isolamento social impostas pelo poder público em todo território nacional desde que preenchidos alguns dos requisitos estipulados na lei.*

*O impetrante atende os requisitos para recebimento de uma cota do auxílio emergencial.*

*Ocorre que na data de 24/04/2020, ao consultar o andamento de seu requerimento pelo aplicativo o mesmo constava que o auxílio não foi aprovado pelo motivo “cidadão com emprego normal” após contestar o pedido do auxílio emergencial o status mudou para “contestação em análise” estando até a presente data sem nenhuma alteração (Docs. 10/11 – print do aplicativo).*

*O impetrante por sua vez é divorciado, está desempregado sem auferir renda possuindo filha menor de idade pagando pensão alimentícia necessitando do auxílio para amenizar os problemas econômicos que vem passando (Docs. 12/15 – RG, CPF filha, comprovante de pagamento de pensão alimentícia, auxílio emergencial concedido pela OAB/SP).*

*Cabe ressaltar, que apesar do impetrante ser advogado, não possui renda fixa, sendo de clareza solar que a classe que mais receber calote é a do advogado, tendo em vista que a grande maioria das ações são ad exito, ou seja, receber no final do transito e julgado da demanda, ainda mais nessa época de pandemia, ausência de clientes e ausência de honorários, sem falar na crise econômica que assola o Brasil e que a tendência é a piora do quadro econômico nacional.*

*Tanto é verdade, que o impetrante estava trabalhando de açougueiro pois a renda de advogado não supria seus gastos mensais.*

*Desta forma faz jus a uma cota do auxílio emergencial no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais).”*

3. *Determinada a emenda à inicial para corrigir o polo passivo da impetração (32136958), sobreveio manifestação do impetrante, requerendo a inclusão da União no polo passivo (32187249).*

4. *Vieram os autos à conclusão.*

**É o relatório. Fundamento e decido.**

5. *Para a concessão de liminar em mandado de segurança, devem estar presentes os requisitos previstos no art. 7.º, III, da Lei 12.016/2009, a saber, o fundamento relevante e o perigo de ineficácia caso a tutela de urgência seja concedida somente na sentença*

6. *Vale dizer que devem concorrer os dois requisitos legais, ou seja, a relevância dos motivos em que se assenta o pedido na inicial e a possibilidade de lesão irreparável ao direito do impetrante se vier a ser reconhecido na decisão de mérito, fumus boni iuris e periculum in mora (Hely Lopes Meirelles, Mandado de Segurança, Ed. Malheiros, 2008, P. 83.)*

7. De acordo com a doutrina, “Fundamento relevante faz as vezes do que, no âmbito do processo cautelar, é descrito pela expressão latina *fumus boni iuris* e do que, no âmbito do dever-poder geral de antecipação, é descrito pela expressão *prova inequívoca da verossimilhança da alegação*. Todas essas expressões, a par da peculiaridade procedimental do mandado de segurança, devem ser entendidas como significativas de que, para a concessão da liminar, o impetrante deverá convencer o magistrado de que é portador de melhores razões que a parte contrária; que o ato coator é, ao que tudo indica, realmente abusivo ou ilegal” (Cássio Scarpinella Bueno, *A Nova Lei do Mandado de Segurança*, Ed. Saraiva, 2009, p. 40).

8. Tecidas as considerações iniciais e brevemente relatado, passo ao exame do pedido liminar, sob a análise do primeiro requisito, o **fundamento relevante**.

9. A edição da Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020, instituiu o pagamento de auxílio emergencial, estabelecendo medidas excepcionais de proteção social a serem adotadas durante o período de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19) responsável pelo surto de 2019, a que se refere a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.

10. Diz o art. 2º da referida lei:

“Art. 2º Durante o período de 3 (três) meses, a contar da publicação desta Lei, será concedido auxílio emergencial no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais ao trabalhador que cumpra cumulativamente os seguintes requisitos:

I - seja maior de 18 (dezoito) anos de idade, salvo no caso de mães adolescentes; *(Redação dada pela Lei nº 13.998, de 2020)*

**II - não tenha emprego formal ativo;**

III - não seja titular de benefício previdenciário ou assistencial ou beneficiário do seguro-desemprego ou de programa de transferência de renda federal, ressalvado, nos termos dos §§ 1º e 2º, o Bolsa Família;

IV - cuja renda familiar mensal **per capita** seja de até 1/2 (meio) salário-mínimo ou a renda familiar mensal total seja de até 3 (três) salários mínimos;

V - que, no ano de 2018, não tenha recebido rendimentos tributáveis acima de R\$ 28.539,70 (vinte e oito mil, quinhentos e cinquenta e nove reais e setenta centavos); e

VI - que exerça atividade na condição de:

a) microempreendedor individual (MEI);

b) contribuinte individual do Regime Geral de Previdência Social que contribua na forma do **caput** ou do **inciso I do § 2º do art. 21 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991**; ou

c) trabalhador informal, seja empregado, autônomo ou desempregado, de qualquer natureza, inclusive o intermitente inativo, inscrito no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (CadÚnico) até 20 de março de 2020, ou que, nos termos de autodeclaração, cumpra o requisito do inciso IV.

11. Portanto, resta evidente que para a aprovação do cadastro e recebimento do benefício, é necessário o preenchimento de requisitos objetivos, dentre os quais destaco os incisos I a V do art. 2º da Lei n. 13.982, de 2 de abril de 2020, os quais notadamente quando discutidos judicialmente como fundamento e causa de pedir, carecem de prova de sua existência.

12. A análise do pedido liminar tal como requerido pelo impetrante não merece acolhida.

13. Da simples análise das provas que instruíram a petição inicial, verifico que o impetrante possui vínculo empregatício ativo, sem notícia do seu encerramento (3212015, pág. 10/22), **o que atrai a incidência do inciso II da Lei n. 13.982, de 2 de abril de 2020**.

14. Adiante, não há nos autos elementos que possam confirmar o encerramento do vínculo.

**15. Em face do exposto, indefiro o pedido liminar.**

16. Intime-se o impetrante para, no prazo de 15 dias, corrigir o polo passivo da impetração, indicando no âmbito das pessoas jurídicas elencadas na inicial (CAIXA, DATAPREV e UNIAO), quais as autoridades coatoras, a fim de regular prosseguimento do feito.

17. Com a vinda da manifestação, tornem conclusos. No silêncio, venham os autos para extinção.

19. Intime-se.

Sustenta o agravante, em síntese, que encontra-se desempregado desde 23/3/2020 e que há provas nos autos que demonstram o encerramento do vínculo empregatício. Requer que o agravo de Instrumento “seja conhecido e provido, para que seja reformada a decisão do Juízo a quo, deferindo a liminar pleiteada para a condenação das agravadas liberar o pagamento do auxílio emergencial ao agravante face o cumprimento de todos os requisitos da Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020”.

É a síntese do necessário.

Neste juízo de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada.

Em que pese os documentos juntados indicarem que o vínculo empregatício apontado pela r. decisão agravada (doc. id 32121015 dos originários) se encerrou em 23/3/2020, não há nos autos elementos probatórios que demonstrem o cumprimento dos demais requisitos legais necessários à liberação imediata do auxílio emergencial, conforme pedido formulado.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Intimem-se, inclusive os agravados, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014787-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: CLAUDIO ROBERTO LAZARI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO ROBERTO LAZARI - SP371702  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão proferida nos seguintes termos:

Trata-se de ação proposta por **Claudio Roberto Lazari** em face da Subsecretária de Assuntos Administrativos do Ministério da Cidadania, da Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência – Dataprev e da Caixa Econômica Federal, objetivando receber o auxílio emergencial previsto na Lei 13.982/2020.

Para tanto, informa que o pedido administrativo formulado em 07.04.2020 foi indeferido porque sua renda seria superior ao limite permitido e porque membro da família já receberia o benefício, do que discorda, aduzindo que é advogado, não tem renda formal e ninguém em sua casa recebe o benefício.

Alega que a família é composta por três pessoas: ele, a mãe que não tem renda, e o pai aposentado (cita o valor da aposentadoria de R\$ 1.597,31), e, assim, a renda familiar seria inferior aos três salários mínimos previstos no art. 2º da Lei 13.982/2020.

Decido.

Defiro a gratuidade. Anote-se.

Corrijo de ofício o polo passivo. Apenas a União Federal é responsável pelo auxílio emergencial. Demais entes figuram como agentes operacionais da benesse. Providencie a Secretaria às anotações pertinentes.

Sobre o pedido de tutela, não vislumbro a probabilidade do direito invocado pelo autor:

Em Juízo não basta superar o motivo do indeferimento administrativo, é preciso, pois, comprovar o preenchimento de todos os requisitos do benefício que se almeja.

Em linhas gerais, conforme regras estipuladas pela legislação de regência (lei 13.982/2020), tem direito ao auxílio emergencial de três parcelas de R\$ 600,00 mensais quem não tem emprego formal, tenha renda familiar de até R\$ 3.135,00 (ou R\$ 522,50 por pessoa da família) e não recebe benefícios previdenciário, assistencial ou seguro-desemprego.

No caso, todavia, consulta ao CNIS, referente ao genitor do autor; Angelo Jo Lázari, revela que além da aposentadoria por tempo de contribuição (no valor de R\$ 1.597,31 na data da concessão em 07.01.2013) e ela ainda trabalha (o último emprego vai de 01.06.2006 até a presente data, está em aberto, com salário de contribuição de R\$ 1.553,25 – 04/2020).

Desse modo, apenas o salário e a aposentadoria do pai do autor, somados, já superam o montante de três salários mínimos e obsta a fruição do benefício, isso sem contar rendas esporádicas do autor, que é advogado.

Desse modo, neste exame sumário, não resta demonstrada ilegalidade na decisão administrativa que, baseada na autodeclaração do autor; sujeita, à evidência, à conferência, mediante o cruzamento das informações fornecidas com bases de dados como as do CadÚnico (cadastro único para programas sociais), da Receita Federal, da Previdência Social e da Secretaria do Trabalho, concluiu pelo indeferimento, notadamente porque a renda é superior ao limite permitido.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela de urgência.

Cite-se a União Federal e intím-se.

Narra o agravante, em síntese, que “as únicas rendas fixas da família nesse momento de pandemia são oriundas do genitor o qual recebe aposentadoria no valor de R\$ 1.597,31 e um salário proveniente de trabalho formal no valor de R\$ 1.553,25, que perfaz um total de R\$ 3.150,56, ultrapassando o valor de 3 (três salários mínimos) no valor ínfimo de R\$ 15,56” e que “os genitores do Agravante são pessoas idosas o qual precisam de cuidados especiais com alimentos, medicamentos, vestimenta, tanto é verdade que genitor tem que trabalhar, pois, o valor recebido de aposentadoria não cobre os gastos essenciais de sua família”. Sustenta que “a r. decisão ‘a quo’ precisa ser reformada, pois, não analisou o caso de forma ampla e sim se pautou na letra da lei, se limitando aos requisitos mínimos para concessão do benefício, assim, como se posicionam na análise de outros benefícios assistências como o LOAS” e que “de forma análoga é possível verificar no caso concreto que a diferença ínfima de 15,56 não tem condão de indeferir a liminar, já que se trouxemos ao caso em testilha o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quando se trata de assuntos de miserabilidade tem que adotar o Magistrado uma posição de flexibilização nos critérios de reconhecimento”.

É a síntese do necessário.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos na primeira instância. Anote-se.

Neste juízo de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada.

Conforme apontado pela r. decisão agravada, não há nos autos elementos probatórios que demonstrem ilegalidade no indeferimento de concessão do auxílio emergencial previsto na Lei n.º 13.982/2020, uma vez que a renda familiar mensal do ora agravante é superior ao limite previsto no artigo 2.º, inciso IV, da referida Lei n.º 13.982/2020.

Os requisitos legais objetivos previstos na Lei n.º 13.982/2020 não se confundem com os previstos na legislação que regulamenta o LOAS e não podem, portanto, ser utilizados à concessão de benefício diverso.

Ademais, além dos valores apontados pela r. decisão agravada como comprobatórios de que a renda familiar do ora agravante é superior a três salários mínimos, o Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS juntado aos autos indica que o ora agravante contribui ao INSS com base em um salário mínimo, indicando ter sido este o fundamento do indeferimento administrativo de concessão do auxílio emergencial, conforme documento id 133756047, que aponta como motivo “cidadão com renda acima do permitido”.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Intím-se, inclusive a agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025494-24.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EAB ADMINISTRADORA DE BENS S/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO GIMENES BARDELA - SP188841-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

ID 134604232: Homologo o pedido de desistência do Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 998 Código de Processo Civil de 2015.

Intím-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5013395-51.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: REWALD ENGENHARIA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNA GOMIDE DE OLIVEIRA - SP380677-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006982-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ROGER DO BRASIL INDUSTRIA DE COSMETICOS E PRODUTOS DE HIGIENE PESSOAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI

MALDONADO - SP228109-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031014-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: RR COMERCIALIZADORA DE ENERGIA E PARTICIPACOES S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de revisão de parcelamento tributário.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença nos autos de mandado de segurança cível, inclusive com apelação, acarretando a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5032349-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação, com o fim de barrar a execução provisória da sentença, nos autos Embargos à Execução Fiscal.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve julgamento da apelação, a qual foi negado provimento, implicando a perda de objeto do recurso.

Ante o exposto, não conheço do pedido de efeito suspensivo à apelação, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031792-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação, com o fim de barrar a execução provisória da sentença, nos autos Embargos à Execução Fiscal.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve julgamento da apelação, a qual foi negado provimento, implicando a perda de objeto do recurso.

Ante o exposto, não conheço do pedido de efeito suspensivo à apelação, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004003-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: PRODEM SISTEMAS DE MOVIMENTAÇÃO LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISABELLA LAGARES COLTRI - SP391984-A, FABRICIO MARTINS PEREIRA - SP128210-A, EDSON SANTOS DE OLIVEIRA - SP342972-A, JULIO CESAR

DASILVA BRONHARA - SP416785-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028579-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LEONARDO EIRAS MESSINA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA CORREIA DE OLIVEIRA - SP416078-A

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011867-79.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CESAR ANDRE ALESSIO GERIS - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CIRO AFONSO DE ALCANTARA - SP286844-N  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por "Cesar Andre Alessio Geris - ME", contra r. decisão proferida nos autos da Execução Fiscal de n. 5000787-22.2019.4.03.6122, ajuizada pela União e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Tupã/SP.

Concedida oportunidade para que a recorrente promovesse o recolhimento, em dobro, do valor relativo ao preparo recursal (despacho ID 133649125), a agravante descumpriu a determinação, pois, conforme certificado nos autos do agravo de instrumento, decorreu prazo sem sua manifestação.

Assim, com base no artigo 932, III e parágrafo único, combinado como artigo 1.007, caput e §4º e como artigo 1.017, §§ 1º e 3º, todos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003629-19.2011.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: OSSALES PEIXOTO DE LIMA, OSSIELE RIBEIRO DE LIMA, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANNA MARIA ASSIS TRAD CAVALCANTI - MS8650-A  
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANNA MARIA ASSIS TRAD CAVALCANTI - MS8650-A  
APELADO: OSSALES PEIXOTO DE LIMA, OSSIELE RIBEIRO DE LIMA, UNIÃO FEDERAL, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA MARIA ASSIS TRAD CAVALCANTI - MS8650-A  
Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA MARIA ASSIS TRAD CAVALCANTI - MS8650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E S P A C H O

ID's - 134058333 e 134060503 - Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Int.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014134-11.2012.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: ELAINE CRISTINA AGNELLI, AQUARELA DE INDAIATUBA SERVICOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA MARIA DA SILVA MACIEL - SP142190  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA MARIA DA SILVA MACIEL - SP142190  
APELADO: UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E S P A C H O

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017773-13.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES  
APELADO: ALFA SEGURADORAS S.A.  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 131476166 - Intime-se a parte embargada para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016053-48.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SECUR-COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLYMPIO PEREIRA - SP349136-S  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

A Resolução nº 138/2017, da Presidência deste Tribunal, estabelece que o preparo recursal seja recolhido junto à Caixa Econômica Federal.

Assim, intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o correto recolhimento do valor destinado ao preparo.

Cumpra-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002902-68.2009.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: ODAIR TASSIN  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO PINCELLI DA SILVA - SP187619-N  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL CORREA - SP251470-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Em cumprimento às decisões proferidas pelo E. Ministro Dias Toffoli nos autos dos RE'S 626.307 ("Plano Bresser e "Plano Verão") e 591.797 ("Plano Collor I"), a inviabilizar o julgamento da matéria na fase de conhecimento, determino o sobrestamento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000094-93.2009.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A  
APELADO: LUIS ALBERTO COELHO  
Advogado do(a) APELADO: MAURO ANTONIO SERVILHA - SP175969-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Em cumprimento às decisões proferidas pelo E. Ministro Dias Toifoli nos autos dos RE'S 626.307 ("Plano Bresser e "Plano Verão") e 591.797 ("Plano Collor I"), a inviabilizar o julgamento da matéria na fase de conhecimento, determino o sobrestamento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5032311-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação, como fim de barrar a execução provisória da sentença, nos autos Embargos à Execução Fiscal.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve julgamento da apelação, que a negou provimento, implicando a perda de objeto do recurso.

Ante o exposto, não conheço do pedido de efeito suspensivo à apelação, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015339-88.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS REIS, LUIS CARLOS FRANCO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: TAMMY CRISTINA DE MORAES RIBEIRO - SP375829-A, THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
Advogados do(a) AGRAVANTE: TAMMY CRISTINA DE MORAES RIBEIRO - SP375829-A, THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Carlos Reis e Luiz Carlos Franco contra decisão que, no bojo de mandado de segurança (autos nº 5009595-48.2020.4.03.6100), indeferiu o pedido de gratuidade de justiça e a antecipação dos efeitos da tutela provisória de urgência.

Os agravantes aduzem que não possuem condições de arcar com as custas processuais, sem prejuízo de seus próprios sustentos e de suas famílias.

No mais, argumentam que está sendo violado princípio da razoável duração do processo administrativo, por ter sido inobservado o prazo previsto na Lei 9.784/99.

Sem contraminuta, os autos vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

O artigo 4º da Lei n. 1.060/50 dispõe:

*Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.*

*§ 1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.*

*§ 2º. A impugnação do direito à assistência judiciária não suspende o curso do processo e será feita em autos apartados.*

*§ 3º. A apresentação da carteira de trabalho e previdência social, devidamente legalizada, onde o juiz verificará a necessidade da parte, substituirá os atestados exigidos nos §§ 1º e 2º deste artigo.*

No mesmo sentido, o atual Código de Processo Civil prevê:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

(...)

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

Observa-se, portanto, que o critério para concessão de gratuidade de justiça é a carência de recursos para o pagamento de custas processuais.

Com efeito, apesar da suficiência da declaração de pobreza para fins de demonstração da hipossuficiência econômica dos demandantes, é certo que sobre esta recai apenas presunção relativa, podendo ser afastada por prova em contrário a ser eventualmente exigida pelos magistrados.

No caso dos autos, os requerentes não juntaram qualquer documento que pudesse comprovar a renda média por eles auferida ou suas despesas mensais, nem por ocasião do ajuizamento da ação, nem em sede recursal.

Ademais, conforme bem asseverado em primeira instância, tratando-se de mandado de segurança, as despesas processuais são bastante reduzidas, restringindo-se às custas processuais, que, na hipótese, são exíguas, visto que o valor da causa foi fixado em R\$ 1.000,00.

Quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela provisória de urgência, igualmente, não assiste razão aos agravantes.

Isso porque exigem-se, cumulativamente, a demonstração da probabilidade do direito (*fumus boni iuris*) e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*), enquanto que os comprovantes de protocolo acostados à demanda de origem não demonstram, sequer, demora injustificada por parte da Administração Pública.

Ainda, faz-se necessário considerar que a pandemia de COVID-19 que se instalou no País desde o início do ano impõe, diante da excepcionalidade das circunstâncias atuais, maior flexibilização dos prazos administrativos.

Não se cogita também de prejuízo decorrente do excesso de prazo, tendo em vista que os benefícios previdenciários pleiteados são devidos retroativamente desde a data do requerimento.

Ante o exposto, indefiro a liminar requerida.

Intimem-se as partes, com urgência, inclusive a parte agravada para contrarrazões.

Intime-se o Ministério Público Federal para parecer.

Comunique-se ao juízo de origem.

Após, adotem-se as providências necessárias para julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015684-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ALDO SAUDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD - SP281017-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aldo Sauda em face de decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, para que fosse prorrogado, nos termos da Portaria MF n. 12 de 2012, o vencimento de tributos federais do exercício de 2020, inclusive prestações de parcelamento.

Sustenta que a exigibilidade dos tributos federais na vigência de estado de calamidade pública oriundo da propagação do novo coronavírus fere os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Alega que a pandemia configura força maior, impeditiva de mora do devedor.

Afirma que o diferimento das obrigações tributárias garante o valor constitucional do pleno emprego, a função social da empresa, e realiza o princípio da capacidade contributiva.

Acrescenta que a Portaria MF n. 12 de 2012 prevê a prorrogação de tributos federais em caso de calamidade pública, constituindo um ato normativo autoaplicável e permitindo a intervenção imediata do Poder Judiciário para defesa de direito líquido e certo do contribuinte.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

A prorrogação do vencimento de tributos federais por ordem judicial como consequência da disseminação do novo coronavírus não é possível.

A medida fere o princípio da separação dos Poderes (artigo 2º da CF). O diferimento de obrigações tributárias em resposta a um estado de calamidade pública representa uma decisão tipicamente político-administrativa, da alçada do Parlamento e da Presidência da Pública.

Enquanto órgãos de representação política, cabe a eles captarem os anseios populares num momento de instabilidade e traçarem os programas necessários ao enfrentamento dos efeitos sanitários e econômicos da pandemia, inclusive sob a perspectiva do orçamento público.

Coerentemente, a contribuição do poder tributário para o controle de emergência pública, como a moratória e a remissão, reclama expressamente lei específica, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo (artigo 150, § 6º, da CF e artigo 97, VI, do CTN). Não poderia o Judiciário instituir diretamente a renúncia de receita, sobrepondo-se a órgãos providos de mandato político e estabelecendo a política pública que seria mais adequada ao sistema de saúde e à economia do país.

A intervenção da Justiça não tem cabimento, mesmo sob o argumento de que a prorrogação de tributos federais fora concedida às microempresas e empresas de pequeno porte.

Além de a extensão do diferimento para as empresas em geral implicar violação da separação dos Poderes – o Judiciário aumentaria um benefício tributário previsto para determinada classe, à custa da vontade dos órgãos mandatários do povo e sem considerações de ordem orçamentária -, as microempresas e empresas de pequeno porte fazem jus a um tratamento diferenciado por imposição constitucional.

Se a distinção abrange obrigações tributárias, naturalmente inclui as ferramentas de desoneração, como a moratória (artigo 179 da CF). As empresas em geral não podem questionar o regime reservado aos pequenos empreendedores sob a justificativa egoísta de que foram negligenciados na resposta do Estado à crise econômica e sanitária.

O tratamento diferenciado encontra apoio constitucional e não pode ser invalidado pela ausência de contemplação de classe remanescente de contribuintes.

A qualificação da calamidade pública decorrente do alastramento da COVID-19 como caso fortuito, força maior ou fato do príncipe também não fundamenta isoladamente a exoneração tributária, enquanto direito do contribuinte. Trata-se de institutos apropriados para as obrigações em geral, inclusive as provenientes de contratos administrativos (artigo 393 do CC e artigo 65, II, d, da Lei n. 8.666 de 1993).

A relação tributária, diferentemente, não cede de forma tão impassível a eventos imprevisíveis e extraordinários, já que é marcada diretamente pelo fundamento da soberania, por deveres inerentes à sociedade política – contribuição dos cidadãos para o financiamento de serviços públicos.

Com a suspensão total ou parcial da arrecadação ordinária, o Estado se vê desprovido da fonte maior de suprimento de recursos financeiros, inviabilizando o próprio combate da pandemia, a institucionalidade política.

A CF, inclusive, na condição de fonte do sistema tributário nacional, se mostra hostil à exoneração generalizada de tributos, na medida em que prevê fonte adicional de arrecadação – empréstimo compulsório para calamidade pública – e, no rol de medidas cabíveis no estado de defesa e estado de sítio – casos de anormalidade institucional mais severos -, nem chega a cogitar de renúncia de receita ou de providência semelhante (artigos 148, I, e 136 a 139).

Tampouco se pode dizer que a capacidade contributiva, como garantia individual do contribuinte, reste violada. Se há retração ou estagnação da atividade econômica, o sujeito passivo recolherá o tributo na mesma dimensão, sem avanço para tributação da própria existência, do núcleo do patrimônio.

A capacidade contributiva é eminentemente dinâmica, condicionando a tributação no espaço-tempo. Com a retração ou estagnação da economia, o contribuinte praticará fato gerador compatível como quadro ou simplesmente deixará de praticá-lo. Se realizar operação tributável, ostentará o nível de riqueza que justifica a colaboração para o suprimento de recursos financeiros ao Estado.

Os encargos diversos da empresa não subtraem a autonomia da operação econômica e do fato gerador correspondente. A capacidade contributiva subjetiva resta preservada (artigo 145, §1º, da CF).

As obrigações em geral dizem respeito, na verdade, ao confisco, enquanto forma de apropriação da fonte de riqueza, do núcleo do patrimônio. Não é o que ocorre, porém, na manutenção da essência da tributação, em que as atividades são tributadas segundo a dimensão real e o dever de recolhimento de tributos constitui projeção da soberania - poder supremo e independente voltado a preservar a sociedade política e, num momento de instabilidade, garantir o próprio enfrentamento dos efeitos da crise.

Já a Portaria MF n. 12 de 2012, que assegura a prorrogação do vencimento de tributos federais por três meses na vigência de estado de calamidade pública, não pode ser aplicada.

O ato normativo, além de ser demarcado historicamente por crise distinta, sem possibilidade de extensão a outras conjunturas político-econômicas, sob pena de violação da interpretação literal de benefícios tributários (artigo 111 do CTN), abrange apenas calamidade local ou regional, como se pode aferir da menção a municipalidades específicas:

*PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012 D.O.U.: 24.01.2012 Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica. O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação”.*

O diferimento é concedido para localidades e regiões individualizadas, representando uma contribuição do governo federal para o enfrentamento de emergência nos Estados e Municípios. A prorrogação retrata um sacrifício parcial da arrecadação para a superação de crise local e regional.

Se a calamidade, porém, assumir dimensões continentais, ultrapassando qualquer noção de localidade e regionalidade, como é o caso da COVID-19 – nenhum Estado deixou de registrar a contaminação -, a prorrogação de tributos seria nacional, como o sacrifício de toda a arrecadação e a inviabilidade da própria reação estatal à emergência pública, mediante diluição da institucionalidade política.

Haveria, na realidade, uma moratória total, incompatível com a subsistência de sociedade politicamente organizada e o fundamento da soberania.

Pode-se até questionar a ausência de legalidade para a aplicação da Portaria MF n. 12 de 2012. Se não bastasse a singularidade do ato no espaço-tempo, a prorrogação não pode ser encarada como simples fixação do vencimento de tributos, como consta do artigo 66 da Lei n. 7.450 de 1985, em que se baseou a portaria.

Embora, segundo a jurisprudência do STF, a definição da data de vencimento de obrigações tributárias não esteja sob o alcance do princípio da legalidade (RE 546316, Segunda Turma, DJ 18.10.2011), o diferimento das prestações caracteriza uma moratória, cuja instituição demanda necessariamente lei específica (artigo 97, VI, do CTN).

Ocorre a suspensão sistemática e estratégica do recolhimento de tributos, feita por motivos econômicos e institucionais, o que impõe legislação específica. A exigência de legalidade não pode ser satisfeita pelo aproveitamento de ato normativo anterior, de outro contexto, que, inclusive, trata do diferimento como simples fixação de vencimento de tributos.

Uma nova lei se faz necessária, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo e com a aplicação de circunstâncias contemporâneas, que reflita a gravidade da situação em curso sob múltiplas perspectivas – econômicas, sanitárias, orçamentárias e políticas.

Os Poderes Legislativo e Executivo acabaram por estabelecer o respaldo normativo da moratória, através da Lei n. 13.979 de 2020 e das Portarias ME n. 139 de 2020 e n. 201 de 2020. A prorrogação de vencimento de tributos, inclusive de prestações de parcelamento, como medida emergencial destinada a reduzir as consequências econômicas do alastramento da COVID-19, foi instituída; só que ela foi parcial, com incidência sobre algumas contribuições.

A restrição naturalmente se deve à inadequação e inconveniência da moratória geral, que cortaria a fonte de suprimento de recursos financeiros do Estado, em prejuízo da manutenção da sociedade política, do fundamento da soberania e da própria resposta governamental à pandemia do novo coronavírus.

Não poderia o Poder Judiciário ampliar a suspensão de recolhimento a outros impostos e contribuições, segundo a pretensão do mandado de segurança.

Além da desestabilização do poder político, haveria usurpação de funções legislativas e executivas (artigo 2º da CF), cuja gravidade seria ainda maior pelo fato de que ela não teria por objeto omissão do Estado diante de um quadro de instabilidade institucional e econômica, mas política pública já adotada, que, em nome da funcionalidade do aparelho estatal e da sobrevivência da economia, estipulou o diferimento de parte de tributos federais.

A interpretação literal de normas sobre suspensão e extinção de créditos tributários também estaria em xeque, mediante ordem judicial que expandisse benefício fiscal a impostos e contribuições de que não cogitaramos órgãos participantes do processo legislativo de conotação tributária e orçamentária (artigo 111, I, do CTN).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Dê-se ciência ao agravante.

Intime-se a União para resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo empauta de julgamento.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003055-73.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: VILMO OLIVER FRANCHI  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO LUIS TALPAI - SP429260-A, FELIPE AZZI ASSIS DE MELO - SP306608-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010026-49.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: TRANSPORTADORA FENNIX BRASILEIRELI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTUR RICARDO RATC - SP256828-A, VITOR KRÍKOR GUEOGJIAN - SP247162-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão sobre antecipação de tutela.

É a síntese do necessário.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013);

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAVA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013)*

Diante da superveniente carência de interesse recursal, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015 e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006980-52.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: BELENUS DO BRASIL S.A.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

## DECISÃO

Tendo em vista a manifestação da União Federal id 132869032, bem como o documento juntado de id 132869033, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a pleitear a suspensão da exigibilidade de débito tributário que restou administrativamente cancelado.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000020-51.2009.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A  
APELADO: PAULO YOSHIMITSU KAIYA  
Advogado do(a) APELADO: ALINE LETICIA IGNACIO MOSCHETA - SP241408-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Em cumprimento às decisões proferidas pelo E. Ministro Dias Toffoli nos autos dos RE'S 626.307 ("Plano Bresser e "Plano Verão") e 591.797 ("Plano Collor I"), a inviabilizar o julgamento da matéria na fase de conhecimento, determino o sobrestamento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015530-36.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

#### DECISÃO

Tendo em vista o teor da petição id 134473232, nego seguimento a este recurso de agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031790-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT  
PROCURADOR: MAURICIO MAIA  
AGRAVADO: SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES  
Advogados do(a) AGRAVADO: GABRIEL NOGUEIRA DIAS - SP221632, CRISTIANO RODRIGO DEL DEBBIO - SP173605  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão que, nos autos de ação pelo procedimento comum, deferiu a tutela de urgência para determinar à ANTT que se abstenha de exigir das associadas do ora agravado e das empresas transportadoras contratadas ou subcontratadas que atuam para aqueles associados no transporte de combustíveis líquidos e/ou de lubrificantes, o cumprimento da "Tabela de Preços Mínimos para o Transporte Rodoviário de Cargas" instituída pela Resolução 5820/18, assim como se abstenha de aplicar multas pelo descumprimento da referida tabela de preço de frete, conforme previsto nas Resoluções 5833 e 5835, da ANTT.

A discussão acerca de matéria que envolva a aplicação da Lei n.º 13.703/2018, da Medida Provisória n.º 832/2018, da Resolução n.º 5.820/2018 da ANTT ou de outros atos normativos editados em decorrência dessas normas, encontra-se afetada pela ADI n. 5.956/DF, do STF, havendo determinação de suspensão nacional das ações que envolvam essa matéria, nesses termos:

*"[...] Ex positis, determino a suspensão de todos os processos judiciais em curso no território nacional, em todas as instâncias, que envolvam a aplicação da Lei n.º 13.703/2018, da Medida Provisória n.º 832/2018, da Resolução n.º 5.820/2018 da ANTT ou de outros atos normativos editados em decorrência dessas normas, até o julgamento definitivo do mérito, respeitada a decisão monocrática proferida nestes autos em 12 de dezembro de 2018."*

Ante o exposto, determino a suspensão do presente agravo de instrumento.

Intimem-se as partes.

Após, ao sobrestamento.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0019376-92.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MURILLO TEIXEIRA DE MELLO - SP3  
APELADO: LUXOTTICA BRASIL PRODUTOS OTICOS E ESPORTIVOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR TEIXEIRA DUARTE FILHO - SP276491-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se a parte agravada a fim de oferecer, no prazo legal, resposta ao agravo interno interposto.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5004932-28.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: ADMINISTRADORA E CONSTRUTORA SOMALTA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A, RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE - SP182632-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de cumprimento da sentença pela agravada com o desfazimento da compensação de ofício e homologação de todas as compensações apresentadas mensalmente em formulário desde a adesão ao REFIS, bem como para suspender a exigibilidade de todos os débitos abarcados no parcelamento.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença nos autos do mandado de segurança, inclusive com apelação, acarretando a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015461-04.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIANCA EUGENIA DE LIMA - MG155762  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LTDA em face de decisão que indeferiu o pedido de substituição de penhora em dinheiro por veículo ou subsidiariamente por seguro garantia.

Requer a agravante seja deferido o pedido de substituição da penhora realizada nos termos dos artigos 15 da lei 6830/80 C/C os artigos 805 e 835, §2º do CPC por bem móvel (veículo), e alternativamente a substituição por seguro garantia.

É o relatório.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: "A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras."

Nesse sentido, o art. 805, CPC/15 consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 797, CPC/15 dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

Embora seja possível as demais formas de penhora, uma vez realizada a penhora em dinheiro, deve ser indeferido o pedido de substituição.

Ante o exposto, **indeferido** o efeito ativo.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 15 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015588-39.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: ATANOR DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: AISLANE SARMENTO FERREIRA DE VUONO - SP195937-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ATANOR DO BRASIL LTDA para reformar decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar.

Requer a agravante a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja determinado que a Agravada decida conclusivamente, no prazo de 30 (trinta) dias, prorrogáveis por mais 30 (trinta) dias desde que motivados, contados da data de sua intimação, sobre os pedidos de ressarcimento nºs 33189.27219.251019.1.1.18-1047, 08165.21352.251019.1.1.19-6798, 05490.12808.270220.1.1.18-2904 e 07353.92303.270220.1.1.19-05920, protocolados em 25/10/2019 e 27/02/2020, devido ao caráter excepcional e urgente decorrente da pandemia.

É o relatório.

Decido.

O e. STJ pacificou, no julgamento do REsp 1138206/RS, pela sistemática dos recursos repetitivos, a questão referente à fixação, pelo Poder Judiciário, de prazo razoável para a conclusão de processo administrativo fiscal.

Conforme a e. Corte Superior, o prazo para a conclusão de procedimento administrativo fiscal para os requerimentos é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos, tanto para os efetivados antes (tema 269) quanto depois (tema 270) da vigência da Lei 11.457/07.

Segue a ementa:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art.

24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Ocorre que, no caso, não há comprovação de que o prazo de 360 dias foi ultrapassado.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a União para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 15 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015230-74.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: NOVAARALCO INDUSTRIA E COMERCIO S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VICTOR ROSA BRAGHIN - SP378639-N  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, diante da demonstração de prejuízo financeiro, conforme documento id 134114161.

Para a análise das questões do agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008715-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: BORGWARNER EMISSIONS SYSTEMS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIELE DOS SANTOS - SP313611-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deixou de apreciar o pedido de tutela antecipada, formulado nos autos de ação ordinária, para suspender a aplicação da Portaria MF 257/201, a qual majorou a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).*

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020588-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: VICENTE DOMISETH DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ISABEL DE SOUSA - SP432009  
AGRAVADO: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO, ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança com o fim de "apresentar nova apólice de Seguro Garantia em atendimento à exigência de caução funcional, para que possa exercer sua profissão, assim como possa renovar seu seguro quantas vezes forem necessárias, até prolação de decisão definitiva".

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).*

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003198-42.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: JOSE DOS PASSOS NOGUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARINA JUNQUEIRA LIMA - GO21682  
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de ação de improbidade administrativa, decidiu, liminarmente, decretar a indisponibilidade de bens do agravante, no montante de até R\$14.904.727,79.

Após retratação da decisão agravada determinando o levantamento da indisponibilidade dos bens do agravante, foi proferida decisão monocrática negando seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015 e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

A agravante opôs embargos de declaração ao argumento de que a decisão de retratação da decisão agravada foi objeto de outro agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal (AI nº 5003034-77.2017.4.03.0000), cujo efeito suspensivo foi deferido. Sustenta que, portanto, não houve a perda de objeto.

É o relatório.

Decido.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verifica na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição passível de ser sanada pela via estreita dos embargos declaratórios.

Como alega a própria embargante, a decisão que determinou o levantamento da indisponibilidade dos bens foi objeto do AI nº 5003034-77.2017.4.03.0000, sendo que a pretensão de liberação patrimonial será lá discutida.

Reformada integralmente a decisão agravada, carece a agravante de interesse recursal.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 12 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022970-20.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: SERRA DA LAPA EXTRACAO COMERCIO E AGROPECUARIA LTDA - ME  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LEANDRO ROCHA NETO - RJ123112, DEBORA TEDESCHI DE RESENDE - RJ206968  
AGRAVADO: INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação pelo procedimento comum cível, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.

Conforme salientado pela agravante na manifestação ID 133750570, houve recolhimento das custas iniciais por parte da ora agravante, no processo originário, prejudicando o recurso diante da perda de seu objeto.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019255-38.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: WALSH GOMES FERNANDES  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A, GABRIELA THAIS DELACIO - SP369916-A  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

O agravante intimada sobre a eventual perda objeto, quedou-se silente.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 0000112-17.2018.4.03.6111, já como trânsito em julgado, na qual se analisou a prescrição do crédito exequendo, acarretando a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

**São Paulo, 10 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014944-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: GOL LINHAS AEREAS S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ANTONIO FERES PAIXAO - SP186458-S

AGRAVADO: IMUNOLAB LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS S/S LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: THAIS BARROS MESQUITA - SP281953-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gol Linhas Aéreas S.A. em face de decisão que deferiu pedido de tutela de urgência de Imunolab Laboratório de Análises Clínicas S/S Ltda., para que a entidade concessionária, juntamente com outras companhias aéreas, a ANAC e a União deem prioridade máxima ao embarque e desembarque de sangue e hemocomponentes nas operações de transporte que se originem da cidade de São Paulo ou que a ela se destinem.

Sustenta que, em função da pandemia do novo coronavírus (COVID-19) e do estado de calamidade pública decretado, houve uma redução drástica de voos domésticos, com a implantação de uma malha aérea essencial para o atendimento de transporte emergencial.

Argumenta que o transporte de materiais biológicos também passou por adaptação e tem sido prestado no ritmo permitido pela regulamentação da ANAC e a pandemia. Alega que uma série de exigências deve ser atendida para a atividade, sobretudo de natureza sanitária.

Afirma que a imposição de prioridade máxima para o embarque e desembarque da carga configura uma obrigação inexecutável, que não encontra viabilidade no contexto de força maior e de procura de outros laboratórios.

Pondera que Imunolab Laboratório de Análises Clínicas S/S Ltda. não pode ser favorecida nas circunstâncias, seja porque não demanda uma grande quantidade de serviços de transporte, seja porque outros laboratórios seriam prejudicados pela prioridade máxima da carga de um único cliente, em violação do princípio da isonomia.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

A antecipação de tutela recursal deve ser deferida.

O transporte de sangue e hemocomponentes não tem sido dificultado, a ponto de justificar a imposição de prioridade máxima num contexto de pandemia do novo coronavírus (COVID-19) e de controle de deslocamento de pessoas e carga.

Imunolab Laboratório de Análises Clínicas S/S Ltda. não comprovou que o embarque e o desembarque do material biológico com origem ou destino na Capital de São Paulo ultrapassem um prazo razoável. Conforme os próprios relatos de situações que configurariam retenção desmedida de carga, o atraso não excedeu a um dia e não pôs em perigo a própria durabilidade do material.

Segundo o tempo de validade de cada hemocomponente que consta da petição inicial da tutela de urgência, a extensão do embarque e desembarque pelo prazo médio de um dia não chega a trazer risco de perecimento aos materiais, tanto que a laboratório não apresentou qualquer exemplo de inutilização em escala preocupante.

A ampliação do traslado do sangue em relação ao tempo dos voos regulares se deve a uma pandemia, a um estado de calamidade pública, que levaram à restrição e, em alguns casos, à interdição do transporte aéreo, como garantia de contenção do alastramento da doença.

Naturalmente, a presença de força maior, enquanto evento extraordinário e imprevisível, suspende total ou parcialmente as garantias de serviço público, sobretudo as de regularidade, continuidade e generalidade (artigo 65, II, d, da Lei n. 8.666 de 1993, artigo 6º, § 1º, da Lei n. 8.987 de 1995 e artigo 264, I, da Lei n. 7.565 de 1986). Não se pode exigir do Poder concedente ou da concessionária a prestação de um serviço no ritmo cabível em cenário de normalidade econômica e institucional.

Cabe a eles, na verdade, procurar minimizar os impactos da pandemia e do isolamento social, principalmente em relação a cargas cujo transporte seja essencial, como o sangue e hemocomponentes. E a ANAC tem agido dessa forma, mantendo o transporte aéreo regular em nível condizente com as medidas do estado de calamidade pública – “malha aérea essencial” –, sem que se possa cogitar de prioridade máxima num ambiente de limitação geral de voos.

Como já se explicou, o atraso do embarque e desembarque em operações de transporte que se originem da capital de São Paulo ou que a ela se destinem não se mostra desproporcional, nem produziu perecimento de material biológico em dimensão significativa, a ponto de caracterizar omissão da agência reguladora e justificar a intervenção do Poder Judiciário, na tutela do direito à saúde materializado no serviço de hemoterapia.

A ANAC, inclusive, em resposta à redução dos voos regulares e à essencialidade das cargas para o serviço de saúde do país, habilitou diversos operadores aéreos para o transporte de material biológico da categoria B, que abrange sangue, hemoderivados e hemocomponentes (Portaria n. 880/SPO de 2020).

Trata-se de mais um paliativo governamental para a ampliação de transporte de carga, que, embora seja mais oneroso, tenta suavizar a procura dos voos regulares e otimizar o embarque e o desembarque de produtos essenciais.

Nessas circunstâncias, não se pode cogitar de omissão da agência reguladora, nem de descumprimento de obrigações pelas companhias aéreas. O atraso no embarque e desembarque não tem chegado a nível preocupante e vem sendo atenuado em nível administrativo, através de habilitação de novos operadores aéreos.

A prestação do serviço aéreo ocorre numa conjuntura de força maior, de álea econômica extraordinária, que representa impedimento técnico para a política convencional de aviação civil e um limite para a intervenção do Poder Judiciário.

Se a ANAC e as companhias aéreas mantêm o transporte para atividades essenciais e oferecem opção para a redução de embarque e desembarque que se tomaram naturalmente mais demorados em decorrência de pandemia e de estado de calamidade pública, a intervenção do Poder Judiciário no sentido de prever prioridades máximas implica assunção de função administrativa, em ofensa da separação dos Poderes e da independência técnica e decisória das agências reguladoras (artigo 2º da CF, artigo 3º, *caput*, da Lei n. 13.848 de 2019 e artigo 8º, X, da Lei n. 11.182 de 2005).

A precipitação se torna ainda mais evidente, diante da constatação de que o serviço de hemoterapia não se encontra colapsado pelo tempo médio do traslado – razoável em situação de redução drástica de voos domésticos – ou por perecimento de material biológico, cuja validade é bem superior.

A diminuição vertiginosa das doações de sangue, devido à pandemia da COVID-19 e ao isolamento social, não pode ser carreada ao setor de aviação civil, na forma de aceleração do transporte dos estoques já doados.

Existem, portanto, elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

O perigo da demora decorre da imposição de prioridade máxima para as operações de transporte aéreo, em prejuízo do funcionamento excepcional da aviação civil e das próprias medidas de controle do novo coronavírus.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, defiro o pedido de antecipação de tutela recursal, para suspender a decisão proferida.

Comunique-se com urgência.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se novamente a agravada para resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003838-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: MAURO DOS REIS OLIVEIRA, ELIETE GRELLET DIP OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mauro dos Reis Oliveira e Eliete Grellet Dip Oliveira, em face da decisão que recebeu sem efeito suspensivo os embargos à execução fiscal opostos pelos ora agravantes.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença nos autos dos Embargos à Execução Fiscal, inclusive com apelação, acarretando a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

**São Paulo, 12 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014825-38.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JSL LOCACAO DE MAQUINAS E VEICULOS PESADOS LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADALBERTO CALIL - SP36250-A, LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JSL Locação de Máquinas e Veículos Pesados Ltda.**, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5003157-94.2020.4.03.6103, impetrado em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos/SP.

A agravante alega, em síntese, que, “*em decorrência da EC nº 33/01, restaram revogados o artigo 7º, I, da Lei nº 8.706/93, o artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.146/1970 o artigo 8º da Lei nº 8.029/1990 e o artigo 15 da Lei nº 9.424/1996, normas legais relativas às contribuições ao SEST, SENAT, INCRA, SEBRAE e do Salário-Educação (FNDE), as quais definem, como base de cálculo dessas contribuições, a folha de salários. Consequentemente, não havendo base de cálculo válida definida em lei infraconstitucional, as contribuições em foco são inexigíveis*” (ID 133764376 - Pág. 12).

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “*inaudita altera parte*” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela recorrente não autorizam a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que “*a Agravante continuará sujeita ao recolhimento das contribuições no curso da demanda, ainda que indevidas, permanecendo com seu custo elevado sobre a sua folha de salários, utilizando recursos, que poderiam ser alocados ao desenvolvimento de sua atividade operacional, para pagamento de tributos indevidos, impedindo-se, conseqüentemente, que tais valores possam ser revertidos em novas contratações de empregados e custeio de sua própria atividade*” (ID 133764376 - Pág. 14).

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000405-33.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: GLOBALPACK INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu a constrição judicial de ativos financeiros, bem como a penhora no rosto dos autos de nº 0032229-62.2006.403.6182.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, na execução fiscal subjacente, houve renúncia do direito sobre as quais se fundam a presente ação, relativamente à CDA nº 080.3.16.002779-45, com a conversão do numerário bloqueado em renda da União, acarretando a perda de objeto do recurso.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

**São Paulo, 9 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003459-02.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: BRIZA INDUSTRIA E COMERCIO DE DOCES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de que seja reconhecido seu direito líquido e certo de efetuar o recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão, em suas bases de cálculo, dos valores relativos a estas próprias contribuições (PIS e COFINS), determinando-se que a autoridade coatora se abstenha de efetivar atos de cobrança.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGRESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).*

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015983-31.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
AGRAVADO: TRANSPORTES DALCOQUIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CHARLES PAMPLONA ZIMMERMANN - SC8685-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - Inmetro, contra a r. decisão proferida nos autos da execução fiscal de n. 5000601-47.2018.4.03.6182, ajuizada em face de "Transportes Dalcoquio Ltda." e em trâmite perante o Juízo Federal da 11ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

O agravante pleiteia seja reconhecido o direito de ser intimado para prosseguimento da demanda após julgamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, dos Recursos Especiais 1.712484-SP, 1.694316-SP e 1.694261-SP (tema repetitivo 987).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares "inaudita altera parte" devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consunhar-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pelo agravante no ID 134600533 - Pág. 8 não autorizam a suspensão do cumprimento da decisão recorrida. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009967-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: REI FRANGO AVICULTURA LTDA, VENDAX COMERCIAL LTDA - ME, AARON HILDEBRAND E OUTROS, PHILIPPE HILDEBRAND, AARON HILDEBRAND, WILLIAN HILDEBRAND, HENRIQUE HILDEBRAND NETO  
Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO FAVARO - SP168990-A, EMILIO FASANELLI PETRECA - SP289314, RICARDO CARNEIRO MENDES PRADO - SP193467-A, EDER FASANELLI RODRIGUES - SP174181-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO FAVARO - SP168990-A, EMILIO FASANELLI PETRECA - SP289314, RICARDO CARNEIRO MENDES PRADO - SP193467-A, EDER FASANELLI RODRIGUES - SP174181-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO FAVARO - SP168990-A, EMILIO FASANELLI PETRECA - SP289314, RICARDO CARNEIRO MENDES PRADO - SP193467-A, EDER FASANELLI RODRIGUES - SP174181-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO FAVARO - SP168990-A, EMILIO FASANELLI PETRECA - SP289314, RICARDO CARNEIRO MENDES PRADO - SP193467-A, EDER FASANELLI RODRIGUES - SP174181-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO FAVARO - SP168990-A, EMILIO FASANELLI PETRECA - SP289314, RICARDO CARNEIRO MENDES PRADO - SP193467-A, EDER FASANELLI RODRIGUES - SP174181-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO FAVARO - SP168990-A, EMILIO FASANELLI PETRECA - SP289314, RICARDO CARNEIRO MENDES PRADO - SP193467-A, EDER FASANELLI RODRIGUES - SP174181-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO FAVARO - SP168990-A, EMILIO FASANELLI PETRECA - SP289314, RICARDO CARNEIRO MENDES PRADO - SP193467-A, EDER FASANELLI RODRIGUES - SP174181-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Para a análise das questões da agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015767-70.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: LAM OPERADORA DE PLANOS DE SAUDE S/C LTDA -  
Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA NASCIMENTO - SP284799  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Para a análise das questões do agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015531-21.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUIZ EDUARDO VILAS BOAS  
Advogado do(a) AGRAVADO: MILENA DA COSTA FREIRE REGO - SP189638-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Para a análise das questões do agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015671-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: JOSE REMI RAIMUNDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Certidão id 134521239: manifeste-se o agravante acerca da possibilidade de duplicidade de interposição de recurso de agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005684-29.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: PLATINUM TRANSPORTES E SERVIÇOS EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMERSON GOMES FAQUINI - SP269594  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Determinou-se a intimação da agravante, nos seguintes termos: "*Diante da certidão retro, noticiando a ausência de recolhimento das custas processuais, providencie o recorrente, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento em dobro das custas, conforme determina o art. 1.007, § 4º, do CPC de 2015, sob pena de deserção. Int.*" (Id 40955438). (grifos)

No prazo fixado, a recorrente juntou comprovante do recolhimento de custas simples (Id 43939939), em desconpasso, portanto, com a determinação anterior.

Prevê o art. 1.007, § 4º, CPC: "*O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.*".

Destarte, intime-se a agravante para que, no prazo de 3 (três) dias, regularize as custas processuais devidas, sob pena de deserção.

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015525-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Para a análise das questões do agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015567-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AZUL LINHAS AERÉAS BRASILEIRAS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO PORTO LAUAND - SP126258-A, MARIA ISABEL DE ALMEIDA ALVARENGA - SP130609, NATHALIA GIULIANA SARACENI MARTINS - SP324200

AGRAVADO: IMUNOLAB LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS S/S LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: THAIS BARROS MESQUITA - SP281953-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Azul Linhas Aéreas Brasileiras S.A. em face de decisão que deferiu pedido de tutela de urgência de Imunolab Laboratório de Análises Clínicas S/S Ltda., para que a entidade concessionária, juntamente com outras companhias aéreas, a ANAC e a União deem prioridade máxima ao embarque e desembarque de sangue e hemocomponentes nas operações de transporte que se originem da cidade de São Paulo ou que a ela se destinem.

Sustenta que a concessão da tutela antecipada é desnecessária. Explica que Imunolab Laboratório de Análises Clínicas S/S Ltda. tem-se valido de um serviço de transporte específico sem reclamações (Azul 2 horas) e, se quiser modalidade mais rápida, deve procurar o voo de fretamento ou uma empresa de táxi aéreo.

Alega que o cliente não pode, mediante decisão judicial, aplicar a uma modalidade as características de outra, sob pena de subversão do transporte aéreo e do princípio da isonomia, em relação aos demais usuários.

Argumenta também que a redução dos voos domésticos constitui reflexo da pandemia do novo coronavírus (COVID-19), enquanto manifestação de força maior. Esclarece que a ANAC, para garantir a continuidade de atividades emergenciais, criou a "malha aérea essencial", com foco nas capitais dos Estados.

Afirma que tem seguido as limitações impostas pela agência reguladora e dado o mesmo tratamento a todos os laboratórios, que, se pretenderem serviço superior ao voo regular, devem recorrer às empresas de táxi aéreo.

Pondera que a ANAC não ampliou a prioridade do sangue e hemocomponentes no transporte já diferenciado de materiais biológicos e não poderia o Poder Judiciário promover a medida, invadindo competência regulamentar de agência reguladora.

Acrescenta que Imunolab Laboratório de Análises Clínicas S/S Ltda. não comprovou o risco de perecimento dos materiais biológicos na situação atual do serviço aéreo e não houve a fixação de um prazo razoável para o cumprimento da decisão, que considere a complexidade das operações e os interesses de outros laboratórios.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

A antecipação de tutela recursal deve ser deferida.

O transporte de sangue e hemocomponentes não tem sido dificultado, a ponto de justificar a imposição de prioridade máxima num contexto de pandemia do novo coronavírus (COVID-19) e de controle de deslocamento de pessoas e carga.

Imunolab Laboratório de Análises Clínicas S/S Ltda. não comprovou que o embarque e o desembarque do material biológico com origem ou destino na Capital de São Paulo ultrapassem um prazo razoável. Conforme os próprios relatos de situações que configurariam retenção desmedida de carga, o atraso não excedeu a um dia e não pôs em perigo a própria durabilidade do material.

Segundo o tempo de validade de cada hemocomponente que consta da petição inicial da tutela de urgência, a extensão do embarque e desembarque pelo prazo médio de um dia não chega a trazer risco de perecimento aos materiais, tanto que a laboratório não apresentou qualquer exemplo de inutilização em escala preocupante.

A ampliação do traslado do sangue em relação ao tempo dos voos regulares se deve a uma pandemia, a um estado de calamidade pública, que levaram à restrição e, em alguns casos, à interdição do transporte aéreo, como garantia de contenção do alastramento da doença.

Naturalmente, a presença de força maior, enquanto evento extraordinário e imprevisível, suspende total ou parcialmente as garantias de serviço público, sobretudo as de regularidade, continuidade e generalidade (artigo 65, II, d, da Lei n. 8.666 de 1993, artigo 6º, § 1º, da Lei n. 8.987 de 1995 e artigo 264, I, da Lei n. 7.565 de 1986). Não se pode exigir do Poder concedente ou da concessionária a prestação de um serviço no ritmo cabível em cenário de normalidade econômica e institucional.

Cabe a eles, na verdade, procurar minimizar os impactos da pandemia e do isolamento social, principalmente em relação a cargas cujo transporte seja essencial, como o sangue e hemocomponentes. E a ANAC tem agido dessa forma, mantendo o transporte aéreo regular em nível condizente com as medidas do estado de calamidade pública – “malha aérea essencial” –, sem que se possa cogitar de prioridade máxima num ambiente de limitação geral de voos.

Como já se explicou, o atraso do embarque e desembarque em operações de transporte que se originem na capital de São Paulo ou que a ela se destinem não se mostra desproporcional, nem produziu perecimento de material biológico em dimensão significativa, a ponto de caracterizar omissão da agência reguladora e justificar a intervenção do Poder Judiciário, na tutela do direito à saúde materializado no serviço de hemoterapia.

A ANAC, inclusive, em resposta à redução dos voos regulares e à essencialidade das cargas para o serviço de saúde do país, habilitou diversos operadores aéreos para o transporte de material biológico da categoria B, que abrange sangue, hemoderivados e hemocomponentes (Portaria n. 880/SPO de 2020).

Trata-se de mais um paliativo governamental para a ampliação de transporte de carga, que, embora seja mais oneroso, tenta suavizar a procura dos voos regulares e otimizar o embarque e o desembarque de produtos essenciais.

Nessas circunstâncias, não se pode cogitar de omissão da agência reguladora, nem de descumprimento de obrigações pelas companhias aéreas. O atraso no embarque e desembarque não tem chegado a nível preocupante e vem sendo atenuado em nível administrativo, através de habilitação de novos operadores aéreos.

A prestação do serviço aéreo ocorre numa conjuntura de força maior, de álea econômica extraordinária, que representa impedimento técnico para a política convencional de aviação civil e um limite para a intervenção do Poder Judiciário.

Se a ANAC e as companhias aéreas mantêm o transporte para atividades essenciais e oferecem opção para a redução de embarque e desembarque que se tomaram naturalmente mais demorados em decorrência de pandemia e de estado de calamidade pública, a intervenção do Poder Judiciário no sentido de prever prioridades máximas implica assunção de função administrativa, em ofensa da separação dos Poderes e da independência técnica e decisória das agências reguladoras (artigo 2º da CF, artigo 3º, *caput*, da Lei n. 13.848 de 2019 e artigo 8º, X, da Lei n. 11.182 de 2005).

A precipitação se torna ainda mais evidente, diante da constatação de que o serviço de hemoterapia não se encontra colapsado pelo tempo médio do traslado – razoável em situação de redução drástica de voos domésticos – ou por perecimento de material biológico, cuja validade é bem superior.

A diminuição vertiginosa das doações de sangue, devido à pandemia da COVID-19 e ao isolamento social, não pode ser carreada ao setor de aviação civil, na forma de aceleração do transporte dos estoques já doados.

Existem, portanto, elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

O perigo da demora decorre da imposição de prioridade máxima para as operações de transporte aéreo, em prejuízo do funcionamento excepcional da aviação civil e das próprias medidas de controle do novo coronavírus.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, defiro o pedido de antecipação de tutela recursal, para suspender a decisão proferida.

Comunique-se com urgência.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se novamente a agravada para resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001096-35.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MURILLO TEIXEIRA DE MELLO - SP3  
APELADO: MARITUCS ALIMENTOS LIMITADA.  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se as embargadas, nos termos do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, para que, querendo, manifestem-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005943-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: CLEONIS SIQUEIRA DE CARVALHO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO SQUASSONI DE MOLINA - SP415150  
AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter registro de diploma de curso universitário, reconheceu a incompetência absoluta do Juízo e determinou a remessa dos autos a uma das varas da Subseção Judiciária de Nova Iguaçu – RJ.

Decido.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado do TRF2, houve julgamento do Mandado de Segurança (nº 5004336-66.2019.4.02.5120), com a concessão da almejada segurança.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005943-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: CLEONIS SIQUEIRA DE CARVALHO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO SQUASSONI DE MOLINA - SP415150  
AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter registro de diploma de curso universitário, reconheceu a incompetência absoluta do Juízo e determinou a remessa dos autos a uma das varas da Subseção Judiciária de Nova Iguaçu – RJ.

Decido.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado do TRF2, houve julgamento do Mandado de Segurança (nº 5004336-66.2019.4.02.5120), com a concessão da almejada segurança.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

**São Paulo, 8 de junho de 2020.**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5027336-39.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação, como fim de barrar a execução provisória da sentença, nos autos Embargos à Execução Fiscal.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve julgamento da apelação, inclusive com trânsito em julgado, implicando a perda de objeto do recurso.

Ante o exposto, não conheço do pedido de efeito suspensivo à apelação e do agravo interno, posto que prejudicados, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos

**São Paulo, 11 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001206-88.2018.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
PARTE AUTORA: MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO BARREIRO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSÉ WILSON DA SILVA - SP71725-A  
PARTE RE: PAULO ROBERTO DO PRADO, ESPÓLIO DE ARTHUR BARBOSA PINTO - CPF 636.294.107-15  
REPRESENTANTE: ARTHUR THOMSEN PEREIRA BARBOSA PINTO  
Advogado do(a) PARTE RE: PAULO SÉRGIO MENDES DE CARVALHO - SP131979  
Advogado do(a) PARTE RE: ANGELA NUNES GUIMARAES - RJ158364,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

À vista da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ, que determinou a suspensão dos processos relativos ao tema nº 1.042 - "Definir-se há - ou não - aplicação da figura do reexame necessário nas ações típicas de improbidade administrativa, ajuizadas com esteio na alegada prática de condutas previstas na Lei 8.429/1992, cuja pretensão é julgada improcedente em primeiro grau; Discutir se há remessa de ofício nas referidas ações típicas, ou se deve ser reservado ao autor da ação, na postura de órgão acusador - frequentemente o Ministério Público - exercer a prerrogativa de recorrer ou não do desfecho de improcedência da pretensão sancionadora" - dos Recursos Especiais nºs REsp 1553124/SC; REsp 1605586/DF; REsp 1502635/P1 REsp 1601804/TO, afetados ao rito do art. 1.036, do CPC/2015 (recursos repetitivos), determinando a suspensão de processos somente em segunda instância, até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Intimem-se as partes.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015238-51.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIDRARIA ANCHIETA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão interlocutória que deferiu, sem a realização de cálculos pela Receita Federal, o levantamento dos depósitos judiciais realizados pela parte impetrante em sede de cumprimento de sentença nos autos do Mandado de Segurança de registro nº 0025170-41.2007.4.03.6100.

Narra a agravante, em síntese, que a realização dos cálculos deverá obedecer os critérios especificados na Solução de Consulta Interna COSIT Nº 13, de 18-10-2018 e que a decisão judicial transitada em julgado, com base na decisão proferida pelo STF no julgamento do RE nº 574.706/PR, tomou certa a obrigação de a Fazenda Nacional restituir o indébito, mas não definiu expressamente qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, embora seja possível concluir que a parcela a ser excluída é a do ICMS a recolher.

É a síntese do necessário.

Decido.

Neste juízo de cognição sumária, entendo ausentes os requisitos à suspensão da decisão agravada.

Sobre o tema veiculado nestes autos, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

No mesmo sentido, colaciono, dentre todos, dois julgados da E. Terceira Turma desta C. Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.*

*1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.*

*2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*

*3. A pacificação do tema, por meio de julgamento proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.*

*4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ: AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.*

*5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.*

*6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.*

*7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.*

*8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.*

*9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).*

*10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).*

*11. Apelação da Impetrante provida."*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)*

*"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.*

*1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.*

*2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*

*3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.*

*4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.*

*5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.*

*6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.*

*7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.*

*8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)*

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.*

*1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.*

*2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.*

*3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."*

*(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)*

A propósito, a Primeira Seção do C. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o C. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

*"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".*

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

*"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.*

(...)

*Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.*

*Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.*

*10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Por fim, conclusos.

São Paulo, 11 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006379-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: LICEU CORACAO DE JESUS, EDUARDO AUGUSTO CAPUCHO GONCALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA BUOSI CARLINI - SP210489

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA BUOSI CARLINI - SP210489

AGRAVADO: HIGOR DA SILVA FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVADO: GISELE APARECIDA FELICIO - SP287040

## DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5026669-53.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

RECORRENTE: NESTLE BRASILLTDA.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 436/2833

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação, como fim de barrar a execução provisória da sentença, nos autos de Execução Fiscal.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve julgamento da apelação, na qual foi-lhe negado provimento, implicando a perda de objeto do recurso.

Ante o exposto, não conheço do pedido de efeito suspensivo à apelação e do agravo interno, posto que prejudicados, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 11 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014724-98.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: ADRIANA ROSELI RIBEIRO DA COSTA QUEIROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA - SP109889-A  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

## DECISÃO

Tendo em vista a petição id 134116989, constata-se a ausência de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão já impugnada por meio de outro agravo de instrumento previamente interposto.

Ante o exposto, nego seguimento a este agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015324-22.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
  
AGRAVADO: MM2 HOLDING S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE ANTONIO IORIATTI CHAMI - SP119651-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Alega a União que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes bem como pode trazer sérios prejuízos ao Estado.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei n 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

*Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.*

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram a mesma.

Pelo exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 12 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014703-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: EDUARDO MANUEL VIEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE DA ASSUNÇÃO - SP419640  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão assim proferida:

*Indefiro os benefícios da assistência jurídica gratuita ante a ausência de documentação hábil para sua concessão. Providencie a parte impetrante, no prazo de 10 (dez) dias, a regularização da inicial com a comprovação do recolhimento das custas iniciais, sob pena de extinção do presente feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil. Cumprido, venham conclusos para análise do pedido de liminar formulado. Int.*

O agravante alega, em síntese, que "antes de indeferir a gratuidade da justiça, o Magistrado deveria ter dado a oportunidade para o agravante juntar documentos que comprovassem a necessidade de gratuidade de justiça" e que "o Código de Processo Civil deixa claro que não é preciso que a parte comprove sua situação de hipossuficiência para que seja concedido o benefício, bastando apenas sua declaração nesse sentido". Afirma, ainda, ter juntado CNIS nos autos de origem, comprovando que não exerce atividade remunerada desde o ano de 2018.

Decido.

Neste juízo de cognição sumária, entendo presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

O artigo 99, do Código de Processo Civil prescreve o seguinte:

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

Portanto, considerando os termos do § 2º do artigo 99 do CPC acima transcrito, que o novo estatuto processual "presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" (art. 99, § 3º), bem como que inexistem indícios para lidar tal presunção, mormente tendo em vista os documentos juntados id 133732291, id 133732292 e o Cadastro Nacional de Informações Sociais, deiro, em antecipação de tutela, a pretensão recursal para conceder ao agravante os benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 98, CPC.

Comunique-se.

Intimem-se, inclusive para os fins do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, ao Ministério Público Federal.

Por fim, conclusos.

São Paulo, 12 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005734-60.2007.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
APELADO: FLAVIO RENE PAVAN  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA GERBASI CARDOSO - SP131983-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Não havendo outras providências a serem tomadas, retornem os autos à condição de sobrestado.

Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005734-60.2007.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
APELADO: FLAVIO RENE PAVAN  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA GERBASI CARDOSO - SP131983-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Não havendo outras providências a serem tomadas, retornemos autos à condição de sobrestado.

Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001965-05.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS  
AGRAVADO: ABEL BARBOSA GALINDO  
Advogados do(a) AGRAVADO: LESLIE CRISTINE MARELLI - SP294380-A, VALTER MARELLI - SP241316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – Ibama**, em face da r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença nos autos da ação civil pública de n. 0010080-54.2007.4.03.6112, ajuizada em face de **Abel Barbosa Galindo** e em trâmite perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Presidente Prudente/SP.

Decorrido prazo para apresentação de contraminuta, o advogado do recorrido apresentou a petição de ID 132172084 e juntou certidão de óbito no ID 132172088.

O agravo de instrumento é recurso tirado de decisão proferida em processo principal, no bojo do qual deve ser formulado o pedido de suspensão do processo com base no artigo 313, inciso I, do Código de Processo Civil, como alegado pelo IBAMA no ID 134606360.

É também nos autos de origem que deve ser promovida a habilitação dos sucessores do agravado, bem como a regularização da representação processual pelo advogado, circunstância a ser, posteriormente, informada pela parte agravada no presente recurso.

Além disso, a alegação de abandono da propriedade após atuação da Polícia Ambiental (ID 132172084 - Pág. 1) não ocasiona a perda de objeto do presente recurso, já que remanesce a obrigação de fazer imposta em primeira instância e eventualmente transferida para os sucessores do agravado.

Por tais motivos, não há como acolher os pleitos formulados no ID 132172084.

Intimem-se as partes.

Abra-se vista novamente ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015303-46.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: LEOVARDO FERNANDES BARBOSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEIDE DALIANE SCHRODER - MS21307-B  
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL  
Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRELENA SANDIM DA SILVA - MS10228-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de valores constritos em conta-poupança.

Alega o agravante, em suma, a impenhorabilidade de valores depositados em conta-poupança inferiores a 40 (quarenta) salários mínimos, nos termos do art. 833, IV e X, CPC.

É o relatório.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: “A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”

Prevê o Código de Processo Civil:

*Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.*

*§ 1º No prazo de 24 (vinte e quatro) horas a contar da resposta, de ofício, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade excessiva, o que deverá ser cumprido pela instituição financeira em igual prazo.*

*§ 2º Tornados indisponíveis os ativos financeiros do executado, este será intimado na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente.*

*§ 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que:*

*I - as quantias tornadas indisponíveis são impenhoráveis;*

*II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros.*

*§ 4º Acolhida qualquer das arguições dos incisos I e II do § 3º, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade irregular ou excessiva, a ser cumprido pela instituição financeira em 24 (vinte e quatro) horas.*

§ 5º Rejeitada ou não apresentada a manifestação do executado, converter-se-á a indisponibilidade em penhora, sem necessidade de lavratura de termo, devendo o juiz da execução determinar à instituição financeira depositária que, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, transfira o montante indisponível para conta vinculada ao juízo da execução. (grifos)

Desta forma, é **ônus do executado** a comprovação da impenhorabilidade do bem construído.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. MAQUINÁRIO DESTINADO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. ART. 649, V, DO CPC. 1. As diversas leis que disciplinam o processo civil brasileiro deixam claro que a regra é a penhorabilidade dos bens, de modo que as exceções decorrem de previsão expressa em lei, cabendo ao executado o ônus de demonstrar a configuração, no caso concreto, de alguma das hipóteses de impenhorabilidade previstas na legislação, como a do art. 649, V, do CPC: "São absolutamente impenhoráveis (...) os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão". 2. Na hipótese dos autos, consoante alertou o parquet federal, o Tribunal de origem apenas afastou a aplicabilidade do art. 649 do Código de Processo Civil às empresas, sem considerar, contudo, que no caso trata-se de maquinário indispensável para a continuidade das atividades da agravante. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGRESP 201201217863, Relator Og Fernandes, Segunda Turma, DJE DATA:27/11/2013). (grifos)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACENJUD. PRECEDENTES DO C. STJ. AGRADO DESPROVIDO. - É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. - A interpretação sistemática dos artigos 185-A do CTN, com os arts. 11 da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. - A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à vacatio legis da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras. - Na hipótese de deferimento da construção de ativos financeiros, é ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem construído, consoante o disposto no art. 655-A do CPC. - Ressalte-se que a situação dos autos não se enquadra no disposto no art. 649, IV, CPC, porquanto o valor bloqueado pertence à empresa executada e não aos seus funcionários. Precedentes desta E. Corte. - Compulsando os autos, verifica-se que a penhora dos ativos financeiros no valor de R\$ 23.212,50, em 15.10.2012 (fls. 168/169), não ultrapassa o valor do débito (R\$ 85.024,56 - fls. 162v), não havendo, portanto, valores excedentes a serem desbloqueados. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00320313420124030000, Relator Juiz Federal convocado Leonel Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2013). (grifos)*

Por sua vez, o art. 833, CPC estabelece no inciso IV como impenhoráveis "os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal" e no inciso X, "a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos".

Não obstante a lei processual preveja a impenhorabilidade dos valores depositados (até a quantia que indica) na "caderneta de poupança", a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de estender a condição aos valores depositados em conta-corrente e outros investimentos.

Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. EMBARGOS À PENHORA. IMPENHORABILIDADE DE VALOR DE ATÉ 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS MANTIDO EM CONTA BANCÁRIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CARÁTER ESSENCIAL PARA MANUTENÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRADO NÃO PROVIDO. 1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, "reveste-se de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, e ser verificada caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X)" (REsp 1.230.060/PR, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/8/2014, DJe de 29/8/2014). 2. A Corte de origem, analisando o acervo fático-probatório dos autos, concluiu que a recorrente não comprovou que a quantia bloqueada consistia em única fonte de ativos, o que não foi impugnado nas razões do recurso especial. 3. A ausência de impugnação, nas razões do recurso especial, de fundamento autônomo e suficiente à manutenção do acórdão recorrido atrai o óbice da Súmula 283 do STF. 4. Ademais, a alteração do que concluiu o Tribunal de origem, no que se refere à ausência de demonstração de que os valores depositados seriam a única reserva financeira do recorrente, demandaria o revolvimento de suporte fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 deste Pretório. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, gInt no REsp 1833911/RS, Rel. Min. Raúl Araújo, Quarta Turma, DJe 17/02/2020). (grifos)*

Nesse sentido, também já decidiu esta Turma Julgadora:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PROCESSO CIVIL. IMPENHORABILIDADE. CONTA POUANÇA. EXTENSÃO A DEPÓSITOS EM CONTA-CORRENTE E APLICAÇÃO FINANCEIRA. 1. Os artigos 835 do Código de Processo Civil e 11 da Lei 6.830/80 estabelecem que a penhora de dinheiro é preferencial em relação aos demais bens existentes. Além disso, o artigo 854 do Código de Processo Civil contribui para a efetividade da execução, trazendo a previsão da penhora por meio eletrônico. 2. É certo que o artigo 805 do Código de Processo Civil estipula a regra de que, quando possível, a execução deve se dar do modo menos gravoso para o devedor. No entanto, tal regra deve ser conjugada com as demais estabelecidas no Código. E o artigo 835 estabelece uma ordem preferencial de penhora a favor do exequente e que, portanto, deve também ser respeitada, em homenagem ao princípio da máxima utilidade da execução. 3. Com efeito, a norma contida no artigo 805 do Código de Processo Civil não pode servir como medida que dificulte a execução, mas sim como garantia do executado que assegure o modo menos gravoso diante de duas ou mais possibilidades igualmente úteis à satisfação do crédito, o que não é o caso dos autos. 4. O instituto da impenhorabilidade, atualmente previsto no artigo 833, do Código de Processo Civil, visa garantir ao indivíduo, pessoa física, um mínimo existencial digno, como consequência do princípio da dignidade da pessoa humana, protegendo, no caso do inciso X, o pequeno poupador. 5. A impenhorabilidade da conta poupança até o valor de 40 salários mínimos tem o objetivo de assegurar ao indivíduo um saldo de investimento mínimo decorrente de suas economias diárias que pode inclusive servir para cobrir eventuais gastos emergenciais não provisionados. 6. É firme a jurisprudência pátria no sentido de que a impenhorabilidade de valores de até 40 salários mínimos depositados em poupança se estende a depósitos em conta-corrente e aplicação financeira. 7. No entanto, no presente caso, embora o valor do débito da agravada não exceda o limite de 40 salários mínimos, apenas após a realização da penhora é que será possível aferir se os valores depositados se referem a poupança, conta-corrente ou aplicação financeira, e se, de fato, são inferiores ao limite legal considerado impenhorável. Assim, é cabível o bloqueio do valor de R\$ 1.903,98 (um mil, novecentos e três reais e noventa e oito centavos). 8. Agravo provido. (TRF3, AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0002310-61.2017.4.03.0000/SP, relator Desembargador Federal Antonio Cedeno, j. 16/08/17).*

Inferir-se da r. decisão agravada, a demonstração de que o montante bloqueado está depositado em conta-poupança de titularidade do agravante em montante inferior a 40 (quarenta) salários mínimos.

Neste contexto, forçoso reconhecer a impenhorabilidade do valor atingido (R\$ 3.178,89), nos termos do art. 833, IV, CPC.

Ante o exposto, antecipo a tutela recursal para o fim de determinar o imediato desbloqueio dos valores indevidamente constritos na conta-poupança do agravante.

Comunique-se.

Intimem-se, inclusive para os fins do artigo 1.019, II, do CPC.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.

São Paulo, 12 de junho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5008568-94.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
RECORRENTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.  
Advogado do(a) RECORRENTE: FELIPE CARVALHO DE OLIVEIRA LIMA - SP280437-A  
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

**São Paulo, 13 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009421-29.2008.4.03.6106

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: MARCIO SHODI SUZUKI, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ALEXANDRE DONADON - SP194238-A

#### DESPACHO

Intimem-se todas as embargadas, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifestem-se acerca dos três embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5032260-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação, com o fim de barrar a execução provisória da sentença, nos autos de Execução Fiscal.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve julgamento da apelação interposta implicando na perda de objeto do presente pedido.

Ante o exposto, não conheço do presente incidente, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

**São Paulo, 9 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008187-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MARIA LUCIA COSTA ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OSMAR BARBOSA - SP224021-A

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação da tutela requerida em caráter antecedente.

A questão cinge-se na possibilidade de suspensão do exercício profissional de advocacia em razão da existência de débitos de anuidade.

A agravante sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da suspensão do exercício profissional da advocacia em razão do livre exercício de trabalho, ofício ou profissão, assegurado na Constituição da República, bem como o desrespeito ao artigo 46, parágrafo único da Lei n.º 8.906/94, que prevê que os inadimplentes sejam cobrados por via de execução de título extrajudicial.

Afirma que o perigo de dano decorre do fato de ser "uma advogada individual, atua sozinha nos processos, não tendo outros causídicos atuando junto, o que também vai inviabilizar o seu sustento, sendo que não tem outra profissão a não ser advogada".

É o relatório.

Decido.

Recebo o pedido id 130965874 como reconsideração do despacho id 130545525 na parte em que determinou a intimação da agravada e passo à análise do pleito liminar.

O pedido formulado de antecipação da tutela requerida merece ser deferido.

Dispõe o inciso XXIII, do artigo 34, da Lei n.º 8.906/94, que constitui infração disciplinar deixar de pagar as contribuições, multas e preços de serviços devidos à OAB, depois de regularmente notificado a fazê-lo, aplicável a pena de suspensão ao advogado inadimplente até que satisfaça integralmente a dívida, inclusive com correção monetária, nos termos do § 2º, do artigo 37, da norma supracitada.

Tal preceito, porém, deve ser interpretado em consonância com o artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, segundo o qual "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer", sob pena de usurpação da aludida garantia constitucional.

A exigência do pagamento da anuidade como condição para a permissão da atividade profissional constitui ainda ofensa ao disposto no artigo 8º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, que elenca os requisitos a serem observados pelo advogado para sua inscrição junto ao órgão profissional e dentre os quais não se observa a exigência da inexistência de débito.

De fato, detém a Autarquia meios legais para a cobrança de seus créditos, conforme previsto no parágrafo único do artigo 46 da Lei n.º 8.906/94, inadmissível a suspensão do exercício da profissão como forma de cobrança das anuidades e outros débitos, como aqueles decorrentes da aplicação de multas.

Não se discute a legitimidade da Ordem dos Advogados do Brasil para a estipulação das condutas infratoras e imposição das respectivas penalidades aos advogados inadimplentes, à vista de sua competência para regulamentação das exigências para o exercício da advocacia e seu papel fiscalizador, nos termos da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB). Sabe-se, ainda, que a Autarquia se vale das receitas advindas da contribuição dos inscritos para o desempenho de suas atividades. O que não se pode admitir é a imposição de penalidades que extrapolem limites da razoabilidade e violem preceitos constitucionais.

Não há que se perder de vista, por fim, que a suspensão do exercício profissional, em última análise, torna ainda mais difícil o adimplemento do débito.

A respeito do tema, já me pronunciei por ocasião do julgamento do Agravo de Instrumento n.º 0024076-78.2014.4.03.0000, *verbis*:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - OAB - PENA DE SUSPENSÃO - ARTIGOS 34 E 37, LEI 8.906/94 - MEDIDA COERCITIVA - MEIOS PRÓPRIOS PARA A COBRANÇA - RECURSO PROVIDO. 1. Prejudicado o pedido de reconsideração, tendo em vista o julgamento do mérito recursal a seguir. 2. Segundo o inciso XXIII, do artigo 34, da Lei n.º 8.906/94, constitui infração disciplinar deixar de pagar as contribuições, multas e preços de serviços devidos à OAB, depois de regularmente notificado a fazê-lo, sendo aplicável a pena de suspensão ao advogado inadimplente até que satisfaça integralmente a dívida, inclusive com correção monetária, nos termos do § 2º, do artigo 37, da norma supracitada. 3. Compulsando os autos, verifica-se o que não foi acostado documento pelo agravante que comprove a notificação do autor; ora agravante, para regularização de sua situação. A agravada, por sua vez, demonstrou que houve a notificação dos processos administrativos correspondentes à pena de suspensão aplicada. 4. Não obstante a tal fato, a exigência do pagamento da anuidade como condição para a permissão da atividade profissional constitui ofensa ao disposto no art. 8º, Estatuto da OAB, bem como caracteriza coerção para o adimplemento da obrigação, medida inaceitável para quem dispõe meios jurídicos suficientes para a satisfação de seu crédito, com observância ao devido processo legal. 5. Agravo de instrumento provido. (TRF-3, 3ª Turma, Agravo de Instrumento n. 0024076-78.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Junior; julg. 07.05.2015, publ. e-DJF3 Judicial 1 de 15.05.2015 - negritamos).*

Na mesma linha, destaque-se julgado proferido no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. OAB. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANUIDADES EM ATRASO. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. 1. Não houve combate a um dos fundamentos suficientes e autônomos à manutenção do acórdão recorrido, qual seja, o de que as entidades profissionais dispõem de meios próprios para a cobrança de anuidades, não podendo valer-se de meios coercitivos indiretos, sobretudo quando isso implica restrição ao exercício profissional. Incidência da Súmula 283/STF. 2. Recurso especial não conhecido. (REsp 1088620/SP, Rel. Ministra ELLANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 06/02/2009 - negritamos)*

Por fim, em recente decisão, o c. Supremo Tribunal Federal, no RE n.º 647.885 (DJe de 19/5/2020) declarou a inconstitucionalidade dos artigos 34, inciso XXIII, e 37, § 2º, do Estatuto da Advocacia, Lei n.º 8.906/1994, que previam a sanção de suspensão da OAB por falta de pagamento das anuidades, fixando a seguinte tese: "É inconstitucional a suspensão realizada por conselho de fiscalização profissional do exercício laboral de seus inscritos por inadimplência de anuidades, pois a medida consiste em sanção política em matéria tributária."

A apreciação do tema 732 da repercussão geral pelo STF, declarando a inconstitucionalidade da Lei 8.906/1994, no tocante ao art. 34, XXIII, e ao excerto do art. 37, § 2º, que faz referência ao dispositivo anterior, faz incidir a regra prescrita no parágrafo único do artigo 949 do Código de Processo Civil, afastando-se, portanto, a reserva de plenário.

O perigo de dano evidencia-se pela impossibilidade de atuação profissional da agravante.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se.

Intimem-se, inclusive a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000173-16.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ZATIX TECNOLOGIAS S/A., ZATIX TECNOLOGIAS S/A.

Advogado do(a) AGRAVADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

## DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado com o fim de “garantir o direito líquido e certo da Agravante de não se ver compelida a efetuar o recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Importação (“COFINS-Importação”) sob a alíquota majorada de 1% (um por cento), conforme previsto no §21 do artigo 8º da Lei nº 10.865/04, bem como de proceder à restituição dos valores indevidamente recolhidos à tal título nos 5 (cinco) anos antecedentes à impetração do presente writ, através da compensação ou, subsidiariamente, reconhecer a possibilidade da Agravante descontar o crédito oriundo do referido adicional, para fins de determinação da contribuição ao PIS e da COFINS, em relação às importações sujeitas ao pagamento da COFINS-Importação decorrentes do desembaraço aduaneiro, na sistemática da não cumulatividade”.

Sustenta a agravante, em síntese, ser inconstitucional a aplicação de alíquota diferenciada/majorada para contribuições sociais incidentes sobre a importação de bens e de serviços, pois a “Constituição Federal de 1988 apenas autoriza a aplicação de alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas em razão da atividade econômica, da utilização de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho às contribuições sociais incidentes sobre a “folha de salários e demais rendimentos do trabalho, receita, faturamento e lucro”, nos termos do §9º de seu artigo 195”; violação ao princípio da isonomia, já que “a instituição de alíquotas diferenciadas da COFINS-Importação, em razão da “origem” do produto, acaba por tributar de maneira distinta os comerciantes (importadores e não-importadores), em completa afronta ao princípio da isonomia tributária, restando manifestamente inconstitucional a sua exigência, com base no artigo 8º da Lei nº 10.865/2004”; e Violação ao Acordo Geral de Tarifas e Comércio – GATT, na medida em que “nos termos do artigo III do Acordo Geral de Tarifas e Comércio, incorporado à legislação mediante a edição do Decreto Legislativo nº 30/94 e promulgado mediante edição do Decreto nº 1.355/94, os produtos de um país signatário importados por outro país signatário não devem ser sujeitos a tributos internos superiores aos que incidem em produtos nacionais, o que significa que é vedado o tratamento desfavorável destinado aos produtos importados, em relação aos dos produtos “similares” nacionais”. Por fim, sustenta que “não é possível que o creditamento não possa ser realizado com base na mesma alíquota utilizada para fins de cobrança da contribuição na importação, já que, conforme amplamente exposto acima, configuraria violação ao GATT, acordo que prevê o princípio da não discriminação entre o tratamento concedido a comerciantes que importam produtos e comerciantes que não os importam”. Alega, ainda, que o periculum in mora está consubstanciado na iminência de cobrança indevida por parte do Fisco. Requer, assim, “a concessão da tutela provisória de urgência antecipada da pretensão recursal, nos termos dos artigos 1.019, inciso I c/c 300, ambos do Código de Processo Civil, para suspender a exigibilidade da COFINS-Importação com a alíquota majorada de 1%, prevista no § 21 do artigo 8º da Lei nº 10.865/04 ou, ao menos, reconhecer a possibilidade da Agravante descontar crédito oriundo do referido adicional, para fins de determinação das contribuições ao PIS e COFINS, em relação às importações sujeitas ao pagamento à COFINS-Importação decorrentes do desembaraço aduaneiro, na sistemática da não cumulatividade, afastando todo e qualquer ato da D. Autoridade Coatora tendente à exigê-las, notadamente os de inscrição na dívida ativa; inscrição no CADIN; e negativa de Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Tributos Federais, até o julgamento definitivo do writ originário.”

É a síntese do necessário.

Decido.

Neste juízo de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos ensejadores da liminar pleiteada.

Os fundamentos veiculados pela ora agravante já foram enfrentados pela e. Terceira Turma desta c. Corte Regional, que afastou as alegações de violação aos princípios da não-cumulatividade e da isonomia, bem assim ao Acordo Geral de Tarifas e Comércio - GATT, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. COFINS. IMPORTAÇÃO. § 21 DO ART. 8º DA LEI Nº 10.865/04. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO. LEGALIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.**

*I - Conforme a legislação (art. 15, §3º da Lei nº 10.865, de 2004), jamais existiu a possibilidade de apuração e desconto de crédito escritural sobre o adicional de alíquota previsto no §21 do art. 8º, haja vista que o crédito de que trata o caput do artigo 15 era apurado, no que tange à Cofins, mediante a aplicação da alíquota prevista no caput do art. 2º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003.*

*II - Em relação à ofensa ao princípio da não-cumulatividade, o §12 do artigo 195 da Constituição Federal assim estabelece: “Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998) (...) IV – do importador de bens ou serviços do exterior, ou de que a lei a ele equiparar. (...) §12. A Lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas. Desta forma a não-cumulatividade será regulamentada mediante legislação infraconstitucional. Desse modo, deflui clara a conclusão de que não há ofensa aos princípios constitucionais da não-cumulatividade e da isonomia tributária. Por derradeiro, e no mesmo compasso, falece, à míngua de fundamento legal, o pedido no sentido acerca do reconhecimento de pretensa violação aos princípios do GATT - Acordo Geral de Tarifas e Comércio -, uma vez que as prescrições contidas no referido Acordo - internalizado pelo Decreto nº 1.355, de 30/12/1994 -, concernente ao imposto de importação para fins alfandegários, não conflitam com o valor aduaneiro fixado na legislação interna, notadamente no que se refere ao suplicado aumento de alíquota para fins de creditamento da COFINS.*

*III - Em relação aos honorários a r. sentença fixou em 10% do valor da condenação (art. 85, §3º, I do Código de Processo Civil/2015). Todavia, tendo em vista que não houve condenação e a r. sentença julgou improcedente o pedido, fixo os honorários advocatícios em 10% do valor dado à causa (Valor da Causa = R\$ 100.000,00), nos termos do artigo 85, §2º do novo Código de Processo Civil.*

*IV - Honorários advocatícios corrigidos ex officio e apelação não provida.*

*(5007987-05.2017.4.03.6105, TRF3, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Antônio Cedeno, Data do Julgamento: 4/12/2019).*

Não obstante a recente afetação da matéria à sistemática da repercussão geral pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 1.178.310 - Tema 1047/STF), é certo que a jurisprudência remansosa da Corte Suprema já há muito reconhece, em controle difuso, a constitucionalidade do §21 do art. 8º da lei nº 10.865/04. Senão vejamos:

*Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. COFINS-Importação. Majoração da alíquota em 1% Lei nº 12.715/2012. Lei Complementar. Desnecessidade. Princípio da Isonomia. Ausência de afronta. Orientação jurisprudencial consolidada no RE nº 559.937/RS, com repercussão geral reconhecida.*

*1. A instituição do adicional de 1% da COFINS-Importação, perpetrada pelo art. 8º, § 21, da Lei nº 10.865/2004, com a redação dada pelo art. 53 da Lei nº 12.715/2012, e direcionada a determinados setores da economia, prescinde de lei complementar, na esteira do que decidido no RE nº 559.937/RS, com repercussão geral reconhecida. É, portanto, plenamente constitucional a majoração da alíquota da contribuição por meio de lei ordinária.*

*2. A majoração da alíquota da COFINS-Importação para alguns produtos importados não caracteriza, por si só, violação do princípio da isonomia, tampouco afronta à norma do art. 195, § 9º, da Constituição. Possibilidade de tratamento diferenciado quando presente política tributária de extrafiscalidade devidamente justificada.*

*3. Agravo regimental não provido. Deixo de majorar os honorários advocatícios na forma do art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.*

*(RE 969735 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 24/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 15-03-2017 PUBLIC 16-03-2017)*

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. COFINS INCIDENTE SOBRE A IMPORTAÇÃO. VIOLAÇÕES À ISONOMIA E NÃO CUMULATIVIDADE. INOCORRÊNCIA.**

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que a majoração da alíquota da COFINS-importação para determinados produtos não ofende, per se, a isonomia, tampouco há possibilidade de o contribuinte deduzir, no âmbito do regime não cumulativo, o crédito adicional de 1%, equivalente à alíquota majorada da COFINS-importação. Precedentes.*

2. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível, na hipótese, condenação em honorários advocatícios (art. 25, Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512/STF). 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(ARE 1152074 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 12/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-094 DIVULG 07-05-2019 PUBLIC 08-05-2019)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal.

Intimem-se, inclusive a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Por fim, conclusos.

São Paulo, 18 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015314-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AKAER ENGENHARIAS S.A., TROYA INDUSTRIA DE MAQUINAS E ENGENHARIA LTDA, EQUATORIAL SISTEMAS S/A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELLEN FALCAO DE BARROS COBRA PELACANI - SP172559-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELLEN FALCAO DE BARROS COBRA PELACANI - SP172559-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELLEN FALCAO DE BARROS COBRA PELACANI - SP172559-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

*Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.*

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram a mesma.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 12 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005716-97.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: META IMPRESSAO E SOLUCOES DIGITAIS S.A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO ROSA DE CARVALHO - RS35462-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu desbloqueio de valores atingidos pela penhora eletrônica, via BACENJUD.

Nas razões recursais, alegou a agravante META IMPRESSAO ESOLUÇÕES DIGITAIS LTDA que o valor atingido destina-se ao pagamento de verbas trabalhistas e remuneração dos funcionários.

Pugnou, desta forma, a antecipação da tutela recursal, para determinar a liberação do valor e, subsidiariamente, a suspensão da possibilidade de que o Juízo de origem converter os valores bloqueados em renda à Agravada.

Decido.

Em que pesem os argumentos tecidos, a embargante não logrou êxito em comprovar que o valor bloqueado contribuiria significativamente ao pagamento das verbas que elenca, porquanto sequer revelou o montante atingido.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, a agravada para contraminuta, no prazo legal, e a agravante, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, traga à colação cópia dos autos originários comprovando o efetivo bloqueio, bem como os títulos executivos extrajudiciais que se executam, como forma de verificar a competência desta Turma para processamento e julgamento deste recurso.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008532-54.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: ANA MARGARIDA MALHEIRO SANSÃO, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP, JOSÉ TADEU DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: KIYOMORI ANDRÉ GALVAO MORI - SP170258  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A  
Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084  
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP

## DESPACHO

Intimem-se todas as partes embargadas, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifestem-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009588-25.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP, CARLOS ALBERTO MARIOTONI, JOSÉ TADEU DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

Advogado do(a) APELANTE: NILSON ROBERTO LUCILIO - SP82048

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a parte embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009602-09.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LAERTE CONCEICAO MATHIAS DE OLIVEIRA, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP, JOSÉ TADEU DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, EDUARDO COLLETE SILVA

PEIXOTO - SP139285-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos três embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009593-47.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP, JOSÉ TADEU DA SILVA, OSVALDO PASSADORE JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

Advogado do(a) APELANTE: NILSON ROBERTO LUCILIO - SP82048

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos dois embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009583-03.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: NELSON BARBOSA MACHADO NETO, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP, JOSÉ TADEU DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: POLIBIO ALVES PIMENTA JUNIOR - SP193896

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, CARLOS MIGUEL CASTEX AIDAR - SP22838

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009573-56.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AUREO EMANUEL PASQUALETO FIGUEIREDO, JOSE TADEU DA SILVA, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intim-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009607-31.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ANDREA CRISTIANE SANCHES, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP, JOSE TADEU DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO IGNACIO PIMENTA JUNIOR - SP144347-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intim-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos dois embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009599-54.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: IVAM SALOMAO LIBONI, JOSE TADEU DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: POLIBIO ALVES PIMENTA JUNIOR - SP193896

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

DESPACHO

Intim-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos dois embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009575-26.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: YOSHIHIDE UEMURA, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP, JOSE TADEU DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intim-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos três embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009609-98.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LUIZ AUGUSTO MORETTI, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, JOSE TADEU DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, EDUARDO COLLETE SILVA  
PEIXOTO - SP139285-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A  
Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009584-85.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: JOSE TADEU DA SILVA, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP  
Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, GISLAINE CRISTINA SALES BRUGNOLI DA CUNHA  
Advogado do(a) APELADO: WALTECYR DINIZ - SP209414-A

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009572-71.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: LETICIA GIRARDI DE SOUZA MACHADO, JOSE TADEU DA SILVA, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP  
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, EDUARDO COLLETE SILVA  
PEIXOTO - SP139285-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A  
Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009576-11.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: APARECIDO FUJIMOTO, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, JOSE TADEU DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, EDUARDO COLLETE SILVA  
PEIXOTO - SP139285-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A  
Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009585-70.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, JOSE TADEU DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A  
Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, JOSE TADEU DA SILVA, ELISABETE ALVES DE OLIVEIRA RODRIGUES  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A  
Advogado do(a) APELADO: AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084  
Advogado do(a) APELADO: VALENTIM LAGUNA DELARCO FILHO - SP175480

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009582-18.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: VINICIUS MARCHESE MARINELLI, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, JOSE TADEU DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY BARBIERATO FERREIRA - SP71208  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A  
Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009603-91.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: JOSE OTAVIO MACHADO MENTEM, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, JOSE TADEU DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER FERRAZ DE SOUZA - SP115956  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A  
Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009578-78.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, ANTONIO ROBERTO MARTINS, JOSE TADEU DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A  
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A  
Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009580-48.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: ROBERTO RACANICCHI, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, JOSE TADEU DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO IGNACIO PIMENTA JUNIOR - SP144347-A  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A  
Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009574-41.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP, RUBENS LANSAC PATRAO FILHO, JOSE TADEU DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

Advogado do(a) APELANTE: NILSON ROBERTO LUCILIO - SP82048

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009601-24.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: JOSE AVELINO ROSA, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP, JOSE TADEU DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, EDUARDO COLLETE SILVA

PEIXOTO - SP139285-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009579-63.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: JOSE EDUARDO WANDERLEY DE ALBUQUERQUE CAVALCANTI, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP,

JOSE TADEU DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A, JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, EDUARDO COLLETE SILVA

PEIXOTO - SP139285-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de junho de 2020.**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5022808-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação, como o fim de barrar a execução provisória da sentença, nos autos Embargos à Execução Fiscal.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve o trânsito em julgado da apelação, implicando a perda de objeto do recurso.

Ante o exposto, não conheço do pedido de efeito suspensivo à apelação e do agravo interno, posto que prejudicados, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

**São Paulo, 11 de junho de 2020.**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5025401-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação, como o fim de barrar a execução provisória da sentença, nos autos Embargos à Execução Fiscal.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve julgamento da apelação, inclusive com trânsito em julgado, implicando a perda de objeto do recurso.

Ante o exposto, não conheço do pedido de efeito suspensivo à apelação e do agravo interno, posto que prejudicados, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

**São Paulo, 11 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007303-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FARMINA PET FOODS BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MAITO DA SILVEIRA - SP174377-A, THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida para suspender a inclusão de PIS/COFINS nas próprias bases de cálculos.

Sustenta a agravante que, pelos mesmos fundamentos do tema 69 do e. STF, a referida incidência viola o conceito de faturamento.

Requer o efeito ativo.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS dos valores pagos a título das próprias contribuições, principalmente diante do consignado no tema 69 do e. STF.

Ocorre que há entendimento pacífico desta Corte, em todas as Turmas da segunda seção, no sentido da distinção entre os temas e pela legitimidade da incidência:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

*1. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.*

*2. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a “base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente”.*

*3. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo “por dentro”, o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.*

*4. Agravo de instrumento desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000946-61.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)*

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574.706.

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

2. Remessa oficial e recurso de apelação providos.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5007134-40.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 22/04/2020)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO RE 574.706/PR. AUSÊNCIA DE ANALOGIA. SITUAÇÃO NÃO IDÊNTICA. PRECEDENTES.

1. Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, sobre a exclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, já também com a matéria com repercussão geral assentada, vem sedimentando o entendimento no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo.

2. Nesse exato sentido RE 582.461/SP, Relator Ministro CEZAR PELUSO, Pleno, j. 22/10/2009, Dje 05/02/2010; ARE 759.877 Agr/SP, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, j. 22/04/2014, Dje 06/05/2014, e ARE 897.254 Agr/PR, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, j. 27/10/2015, Dje 14/12/2015.

3. No mesmo diapasão é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive, em julgamento de recurso representativo da controvérsia - REsp 1.144.469/PR, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, j. 10/08/2016, Dje 02/12/2016.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001955-41.2019.4.03.6128, Rel. Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA MARTINS, julgado em 04/05/2020, Intimação via sistema DATA: 04/05/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS SOBRE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA LIMINAR. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA.

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que o recurso apresentado pela agravante não trouxe nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido.

2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

3. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". Precedentes do E. STF e do C. STJ.

4. O STF e do STJ têm entendimento jurisprudencial pacífico sobre a legalidade da inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029959-42.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 25/04/2020)

TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO. PIS COFINS. BASE DE CÁLCULO. PIS COFINS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO RE 574.706/PR. AUSÊNCIA DE ANALOGIA. SITUAÇÃO NÃO IDÊNTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- Ausência dos requisitos ensejadores de reforma da decisão agravada.

- Não se aplica o entendimento firmado no RE 574.706/PR ao presente caso, por não se tratar de questão análoga.

- O plenário do STF, no julgamento do RE 582.461/SP, com repercussão geral reconhecida, reconheceu a constitucionalidade da inclusão do ICMS em sua própria base de cálculo. ARE 897254 Agr.

- O STJ reconhece a legalidade da incidência de tributo sobre tributo, em especial das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS (STJ, REsp 1144469/PR julgado em 10/08/2016, Dje 02/12/2016).

- A C. Quarta Turma, do TRF3, no julgamento do AI nº 5006342-87.2018.4.03.0000, reconheceu a legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, por inexistir julgamento posterior tanto do STF, quanto do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS.

- Em juízo de cognição sumária, insito do agravo de instrumento, deve-se considerar legítima a inclusão do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

- Ausente o fumus boni iuris, dispensa-se a análise do periculum in mora.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000465-98.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS - INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE - RE 574.706 - HIPÓTESE DISTINTA.

1. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

2. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.

3. Apelação e reexame necessário providos.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5003463-50.2018.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 25/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

AGRAVO. APELO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. CONSTITUCIONALIDADE DO CÁLCULO "POR DENTRO". INAPLICABILIDADE DO RE 574.706. RECURSO DESPROVIDO.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001617-53.2018.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 28/04/2020)

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos recursais.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 11 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013072-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ABYARA BROKERS INTERMEDIACAO IMOBILIARIA LTDA., BAMBERG BROKERS ASSESSORIA IMOBILIARIA LTDA., FREMA CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA, MORUMBI BROKERS ADMINISTRACAO DE BENS E SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

*Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.*

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 11 de junho de 2020.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 5023290-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR



APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REFRESCOS IPIRANGA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALDA CATAPATTI SILVEIRA - SP129412-A, ALEXANDRE HUMBERTO VALLADA ZAMBON - SP161056-A, RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS - SP76649-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Homologo o pedido da ora apelada de renúncia à pretensão formulada nestes embargos à execução fiscal e extingo o feito, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, III, "c", do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da Fazenda Nacional.

Intimem-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015141-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: METALFRIO SOLUTIONS S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Alega a União que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes bem como pode trazer sérios prejuízos ao Estado.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 11 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011845-21.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HAMILTON LUIZ XAVIER FUNES  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARA DE CASTRO SILVA MONTEIRO - SP303983, CLAUDIA CARON NAZARETH - SP64728  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido liminar "para determinar à autoridade coatora, no prazo de 5 (cinco) dias, conceda ao impetrante o direito à isenção fiscal para aquisição de veículo por portador de deficiência física, independentemente da apresentação de certidão negativa de débitos, caso o único óbice à concessão do referido benefício seja a comprovação de regularidade fiscal."

A agravante sustenta, em suas razões recursais, que, nos termos da Legislação de regência, a concessão de benefício fiscal esta condicionada à regularidade fiscal dos contribuintes, nos termos do artigo 60, da Lei n. 9069/95, do artigo 18, Lei nº 12.844/13 e do artigo 6.º, Lei n. 10522/02. Requer a antecipação da tutela recursal para se determinar a suspensão da decisão liminar e, em sede de pedido subsidiário, que Administração Tributária seja autorizada a efetuar o lançamento tributário a fim de prevenir eventual decadência.

É o relatório.

Decido.

Neste juízo de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Nos termos do artigo 3.º Lei n.º 8989/95, que dispõe sobre a Isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, na aquisição de automóveis para utilização no transporte autônomo de passageiros, bem como por pessoas portadoras de deficiência física, "a isenção será reconhecida pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, mediante prévia verificação de que o adquirente preenche os requisitos previstos nesta lei", inexistindo, na referida lei, a necessidade de prova de regularidade fiscal do beneficiário da isenção.

O artigo 176, do Código Tributário Nacional, prescreve que "a isenção, ainda quando prevista em contrato, é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão, os tributos a que se aplica e, sendo caso, o prazo de sua duração".

Sobre o tema, transcrevo, dentre todas, a seguinte decisão proferida pelo e. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL NÃO PROVIDO.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela FAZENDA NACIONAL, com fundamento na alínea a do art. 105, III da Constituição Federal, no qual se insurgiu contra acórdão proferido pelo egrégio TRF da 3ª Região, assim ementado:

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. DEFICIENTE FÍSICO. ISENÇÃO. LEI N.º 8.989/95. APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL.**

- A alegação de nulidade da sentença não merece prosperar; dado que no julgamento dos declaratórios o juízo de primeira instância analisou o recurso e fundamentou as razões do seu convencimento, na forma do artigo 458 do CPC/73, vigente à época da prolação da decisão.

- De acordo com os documentos juntados aos autos, a apelante é portadora de deficiência física e, nessa condição, conforme exame do artigo 1º da Lei n.º 8.989/95, tem direito à isenção do IPI na aquisição de veículo automotor. Precedentes desta corte.

- Não obstante as disposições contidas no artigo 60 da Lei n.º 9.069 e na INSRF n.º 1.369/2013, observa-se que o artigo 3º da Lei n.º 8.989/95 estabeleceu como única condição à concessão do benefício o atendimento aos requisitos por ela estabelecidos. Ressalte-se, ainda, que neste ponto, a lei não sofreu alterações e tampouco teve sua eficácia restringida por normas editadas posteriormente.

- Apelação provida (fls. 244).

2. Nas razões do seu Apelo Nobre, a parte Recorrente defende, com fulcro no art. 60 da Lei 9.069/1995, que a concessão da isenção do IPI está condicionada à regularidade fiscal da beneficiária.

3. Sem contrarrazões, o Recurso foi admitido na origem (fls. 260/261).

4. Por parecer de fls. 272/277, o douto representante do Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do Recurso e, caso superado o óbice, pelo seu desprovimento.

5. É o relatório.

6. Inicialmente, é importante ressaltar que o presente Recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo 3 do STJ, segundo o qual, aos recursos interpostos com fundamento no Código Fux (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo Código.

7. Analisando caso semelhante ao dos autos, a 1ª Turma desta Corte, no julgamento do Resp. 1.822.097/RS, entendeu que, nos termos do § 6º do art. 150 da CF/1988 e do art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-Lei n. 4.657/1942, a isenção estabelecida pela Lei n. 8.989/1995, em favor dos portadores de deficiência, deve ser regulada exclusivamente pelas disposições legais nela veiculadas, entre as quais não se encontra a comprovação da regularidade fiscal.

Eis a ementa do julgado:

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. ISENÇÃO.**

**AQUISIÇÃO DE VEÍCULO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. REGULARIDADE FISCAL.**

**COMPROVAÇÃO. DESNECESSIDADE.**

1. Nos termos do § 6º do art. 150 da CF/1988 e do art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-Lei n. 4.657/1942, a isenção estabelecida pela Lei n. 8.989/1995, em favor dos portadores de deficiência, deve ser regulada exclusivamente pelas disposições legais nela veiculadas, entre as quais não se encontra a comprovação da regularidade fiscal.

2. Hipótese em que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu acertadamente não ser necessária a comprovação da regularidade fiscal para fruição do benefício, uma vez que essa condição não se encontra prevista em lei.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido (REsp. 1.822.097/RS, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 26.9.2019).

8. Diante do exposto, nega-se provimento ao Recurso Especial da FAZENDA NACIONAL.

9. Publique-se.

10. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 29 de abril de 2020.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.672.546 - SP, DJe 04/05/2020)

Por fim, não há que se falar em lançamento tributário, uma vez que a discussão cinge-se acerca da necessidade de comprovação de regularidade fiscal para fruição da isenção e não acerca dos requisitos legais à isenção em si.

Ante o exposto, indefiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Por fim, conclusos.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001493-11.2005.4.03.6113

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSTRUTORA CONSTANTE S/C LTDA - ME, ELENI ROMANO CONSTANTE, DANIEL CONSTANTE

Advogado do(a) APELANTE: JOAQUIM GARCIA BUENO - SP142904-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAQUIM GARCIA BUENO - SP142904-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAQUIM GARCIA BUENO - SP142904-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Tendo em vista a admissão de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR acerca da matéria versada nos autos (fixação de honorários advocatícios ante o reconhecimento de prescrição intercorrente), por decisão proferida pelo Órgão Especial deste E. Tribunal (autos nº 0000453-43.2018.4.03.0000), determina-se o sobrestamento da presente demanda, nos termos do art. 982, I, do atual Código de Processo Civil.

Anote-se a suspensão no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

Intimem-se as partes.

Comunique-se o Juízo de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000486-20.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ELZA PRIMOLAN, JOSÉ FRANCISCO DASILVA NETO, ETHEL CLOTILDE DA SILVA AUGUSTINHO, ZOYA MARISSOL DA SILVA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: SANDRO LUIZ FERNANDES - SP105702-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, ELZA PRIMOLAN, ETHEL CLOTILDE DA SILVA AUGUSTINHO, JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, ZOYA MARISSOL DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO LUIZ FERNANDES - SP105702-A  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO LUIZ FERNANDES - SP105702-A  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO LUIZ FERNANDES - SP105702-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000486-20.2019.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: ELZA PRIMOLAN, JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, ETHEL CLOTILDE DA SILVA AUGUSTINHO, ZOYA MARISSOL DA SILVA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO LUIZ FERNANDES - SP105702-A  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO LUIZ FERNANDES - SP105702-A  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO LUIZ FERNANDES - SP105702-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, ELZA PRIMOLAN, ETHEL CLOTILDE DA SILVA AUGUSTINHO, JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, ZOYA MARISSOL DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO LUIZ FERNANDES - SP105702-A  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO LUIZ FERNANDES - SP105702-A  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO LUIZ FERNANDES - SP105702-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por **Elza Primolan, José Francisco da Silva Neto, Ethel Clotilde da Silva Augustinho e Zoya Marissol da Silva** em face da **União**, objetivando o recebimento de indenização por danos morais, em razão de perseguição sofrida pelo ex-marido da primeira autora e genitor dos demais autores, durante o regime militar.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a União ao pagamento do valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) em favor dos autores, a título de danos morais, a ser rateado entre eles em partes iguais (25% para cada), sobre o qual incidirá correção monetária a ser calculada pelos índices adotados pela Tabela da Justiça Federal da 3ª Região, desde a data da sentença (arbitramento – Súmula 362 do STJ) e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, desde a data do evento danoso (Súmula 54 do STJ), fixados, quanto aos filhos, nas datas dos seus nascimentos, e quanto à esposa, desde a data do casamento, em 19.06.1965. A parte ré foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação (ID 129649615).

A União apelou, sustentando, em síntese, que:

a) os autores já receberam legitimamente a reparação econômica em forma de indenização única, no valor de R\$ 65.400,00, que engloba tanto a reparação de danos materiais quanto danos morais, prevista nos artigos 1º, II e 4º da Lei nº 10.559/2002, pela perseguição sofrida por Edson Francisco da Silva no período de 06.04.1964 a 1968, que correspondeu àquele em que foi impedido de exercer seu mandato de suplente de vereador na Câmara Municipal de Bauru, sendo incabível, portanto, uma nova indenização;

b) os filhos de Edson poderiam estar pedindo indenização somente pelos danos morais que eles próprios vivenciaram como reflexo da perseguição política sofrida pelo pai ainda em vida, mas, no caso em apreço, os três nasceram após o ano de 1968 e, por isso, não possuem legitimidade para figurar no polo ativo da demanda;

c) no caso de a ação indenizatória não ser movida pela vítima da perseguição política, mas sim por seus herdeiros, a jurisprudência tem entendido que não há se falar em imprescritibilidade, aplicando-se o prazo quinquenal previsto no Decreto nº 20.910/32, razão pela qual o feito deve ser extinto pelo transcurso do prazo prescricional;

d) caso mantida a condenação da apelante, ao menos seja determinada a compensação dos valores pagos em âmbito administrativo;

e) ainda que seja incontroverso o fato de o “*de cuius*” ter sofrido perseguição, a situação dos presentes autos não pode ser comparada a outros casos em que o perseguido foi preso, ou torturado, ou mutilado, ou obrigado a permanecer no exílio, ou até mesmo morto por agentes da repressão, de modo que isso deve ser levado em consideração para afastar a indenização pleiteada ou reduzir o seu valor;

f) o termo inicial dos juros de mora deve passar a ser computado da data da sentença, ou então, da data da citação, com fundamento nos artigos 219 e 263 do CPC/73 e 240 e 312 do CPC/2015;

g) merece reforma o r. julgado quando estabelece juros de mora de 1% (um por cento) ao mês durante todo o período, haja vista que segundo as normas pertinentes, resumidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, os juros devem incidir da seguinte maneira: 0,5% a.m. simples até dezembro de 2002; Selic de janeiro de 2003 até junho de 2009; 0,5% a.m. simples de julho de 2009 até abril de 2012; e, juros de cademeta de poupança a partir de maio de 2012;

h) considerando os comandos do § 3º do artigo 85 do CPC, bem como o fato de que a indenização estabelecida extrapolará, em muito, 200 (duzentos salários mínimos), merece reforma a r. sentença para enquadrar o valor dos honorários de sucumbência no escalonamento deste comando legal.

Os autores também apelaram, alegando, em suma, que o valor fixado a título de danos morais é bastante singelo diante do sofrimento suportado durante o período da ditadura militar, de modo que a indenização deve ser majorada, fixando-a, no mínimo, em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para cada um deles.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000486-20.2019.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: ELZA PRIMOLAN, JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, ETHEL CLOTILDE DA SILVA AUGUSTINHO, ZOYA MARISSOL DA SILVA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO LUIZ FERNANDES - SP105702-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, ELZA PRIMOLAN, ETHEL CLOTILDE DA SILVA AUGUSTINHO, JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, ZOYA MARISSOL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SANDRO LUIZ FERNANDES - SP105702-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar (Relatora):** Trata-se de ação ajuizada com o fito de obter indenização por danos morais, em razão de perseguição política sofrida pelo ex-marido e genitor dos autores, durante o regime militar.

Preliminarmente, reconheço a legitimidade ativa dos autores no feito, uma vez que os sucessores são legitimados para propor ação de indenização por danos morais, na qualidade de herdeiros, já que o que se extingue com a morte é a personalidade civil, e não o dano (patrimonial ou extrapatrimonial) perpetrado contra o ofendido ainda em vida.

Conquanto os filhos de Edson Francisco da Silva tenham nascido posteriormente a 1968, é cediço que o período da ditadura militar se estendeu até 1985, sob comando de sucessivos governos militares, de modo que toda a família sofreu os efeitos dessa perseguição.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*"ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA OCORRIDA DURANTE O REGIME MILITAR. IMPRESCRITIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/1932. PRECEDENTES. 1. "Conforme jurisprudência do STJ, são imprescritíveis as ações de reparação por danos morais, ajuizadas em decorrência de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o Regime Militar, transmitindo-se aos herdeiros a legitimidade ativa para ajuizamento da indenizatória. Precedentes." (AgRg no AREsp 478.312/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014) 2. Agravo interno a que se nega provimento". (AgInt no REsp 1590332/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016)*

*"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. UNIÃO FEDERAL. ANISTIA. LEGITIMIDADE ATIVA. SENTENÇA. FUNDAMENTAÇÃO. ADCT. IMPRESCRITIBILIDADE. DANOS MORAIS. CARÁTER DÚPLICE. INOCORRENTE. INDENIZAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. MONTANTE ARBITRADO. 1. A presente Ação foi ajuizada em 23.05.2014 por Ivanice da Silva Denobile (fls. 2), cônjuge supérstite de José Luiz Denobile, funcionário da PETROBRAS junto à REPLAN, demitido em 12.07.1983 por fazer parte de movimento paredista, sendo readmitido em 30.05.1985 (fls. 16 a 23) e falecido em 05.06.2009 (fls. 19). 2. Não se sustenta a alegação de nulidade da sentença em razão de ausência de fundamentação. Todas as questões foram devidamente abordadas, não se restringindo o MM Juízo a quo a basear seu entendimento em jurisprudência, nem carecendo a última de pertinência. 3. Não há que se falar em ilegitimidade ativa em relação à autora. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que os sucessores são legitimados para propor ação de indenização por danos morais, na qualidade de herdeiros, sendo mesmo desnecessária a demonstração da dependência econômica da vítima - acrescente-se que, tratando-se de direito patrimonial, não personalíssimo, a regra é a transmissibilidade, nos termos do art. 943 do Código Civil de 2002 - equivalente ao art. 1.526 do Código Civil de 1916. Precedentes. 4. Imprescritíveis as ações de reparação de danos decorrentes de perseguição política durante o regime da ditadura militar, não havendo que se falar no prazo prescricional quinquenal previsto pelo art. 1º do Decreto 20.910/32, bem como o entendimento de que o advento da Lei 10.559/02 implicou renúncia tácita à prescrição. Precedentes. (...) 12. Apelo da parte autora provido. 13. Apelo da União Federal parcialmente provido". (ApCiv 0005530-90.2014.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2018). (grifei)*

No que diz respeito à alegação de prescrição, melhor sorte não assiste à União, porquanto a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à imprescritibilidade das ações de reparação de danos decorrente de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o regime militar. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO POR DANO S MORAIS. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA OCORRIDA DURANTE O REGIME MILITAR. IMPRESCRITIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/1932. PRECEDENTES. ACUMULAÇÃO DE REPARAÇÃO ECONÔMICA COM INDENIZAÇÃO POR DANO S MORAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. PROSEGUIMENTO DO JULGAMENTO QUANTO AO MÉRITO. 1. A jurisprudência do STJ é pacificada no sentido de que a prescrição quinquenal, disposta no art. 1º do Decreto 20.910/1932, é inaplicável aos danos decorrentes de violação de direitos fundamentais, que são imprescritíveis, principalmente quando ocorrerem durante o Regime Militar, época na qual os jurisdicionados não podiam deduzir a contento suas pretensões. 2. Ressalte-se que a afronta aos direitos básicos da pessoa humana, como a proteção da sua dignidade lesada pela tortura e prisão por delito de opinião durante o Regime Militar de exceção, enseja ação de reparação ex delicto imprescritível e ostenta amparo constitucional no art. 8º, § 3º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. 3. O Supremo Tribunal Federal já reconheceu, em hipótese similar à dos autos, a inexistência de violação ao art. 97 da CF/88 quando o acórdão recorrido entende inaplicável o prazo prescricional estabelecido no art. 1º do Decreto 20.910/1932. (...). 6. Recurso Especial parcialmente provido". (REsp 1664760/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 30/06/2017) (grifei)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO S MORAIS. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA DURANTE O REGIME MILITAR. IMPRESCRITIBILIDADE. ACUMULAÇÃO DE REPARAÇÃO ECONÔMICA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento segundo o qual as ações de indenização decorrentes de atos de violência ocorridos durante o regime militar são imprescritíveis. (...) 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no REsp 1477268/SP, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, DJe 24/05/2016) (grifei)*

Superadas estas questões, passo ao exame do mérito.

Extrai-se dos autos que, em 06.05.2010, a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça reconheceu a condição de anistiado político "post mortem" de Edson Francisco da Silva, concedendo aos autores, herdeiros do "de cujus", reparação econômica em prestação única, correspondente a 120 (cento e vinte) salários mínimos, no valor total de R\$ 65.400,00 (sessenta e cinco mil e quatrocentos reais), referente a quatro anos de perseguição política (06.04.1964 a 1968), com fundamento na Lei nº 10.559/2002.

Os documentos acostados aos autos, por sua vez, demonstram que o "de cujus" havia trabalhado de 1953 a 1963 como empregado da Tipografias e Livrarias Brasil S/A (Tilbra) e, no final de 1963, foi eleito primeiro suplente do Vereador Edson Bastos Gasparini.

Sucedede, no ano seguinte, com o advento do golpe militar, o vereador teve o seu mandato extinto pela Câmara Municipal de Bauru e, para impedir que o seu suplente assumisse, os agentes do Estado o acusaram de "elemento manifestamente subversivo à ordem democrática" e expediram contra ele mandado de prisão.

As testemunhas ouvidas em juízo corroboram esses fatos, afirmando que Edson Francisco da Silva sofreu as consequências dessa perseguição política em Bauru durante muito tempo, pois era tido como agitador e comunista, sendo que foi até mesmo obrigado a fugir para não ser preso ou morto, sofrendo privações financeiras. A autora Elza, então namorada da vítima, foi demitida da Tilbra e também teve de se esconder em outra cidade. Declararam também que, embora Edson tenha sido eleito vereador na década de 1980, seus filhos ainda sofriam o estigma do pai.

Ora, é evidente que os procedimentos adotados na época da ditadura militar tinham caráter excepcional, usando métodos e técnicas que na normalidade democrática não poderiam ser admitidos, assim gerando danos morais passíveis de indenização, na forma do artigo 37, § 6º, c/c artigo 5º, V e X, ambos da Constituição Federal.

O artigo 5º, inciso X, da Magna Carta, dispõe que, "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização por dano material ou moral, decorrente de sua violação".

A lei fundamental, ao se utilizar da expressão "indenização" pelos danos morais, atém-se à noção de compensação, própria do instituto da responsabilidade civil.

São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar. No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, ou seja, prescindida da comprovação de culpa do agente, sendo suficiente a comprovação do nexo causal entre a conduta lesiva do Estado e o dano, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

Logo, os atos estatais narrados produziram mais do que inequívoca causalidade jurídica do dano, em termos de séria ofensa à honra, imagem, dignidade e integridade do "de cujus", tanto moral como psicológica, nos diversos planos possíveis, incluindo o pessoal, familiar, profissional e social.

Cumpra asseverar, à vista disso, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que é possível a cumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, por se tratar de verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas. De fato, enquanto a primeira visa à recomposição patrimonial, a segunda tempor escopo a tutela da integridade moral. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS DECORRENTES DE PERSEGUIÇÃO POLÍTICA NA ÉPOCA DA DITADURA MILITAR. ANISTIA. CUMULAÇÃO COM A REPARAÇÃO ECONÔMICA DECORRENTE DA LEI N. 10.559/02. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 568/STJ. 1. Esta Corte Superior possui entendimento consolidado no sentido de que a reparação econômica realizada pela União decorrente da Lei n. 10.559/02 não se confunde com a reparação por danos morais prevista no art. 5º, V e X, da Constituição Federal, motivo pelo qual são cumuláveis. Precedentes do STJ. 2. A Súmula 568/STJ atende às exigências de uniformidade, estabilidade, integridade e coerência da jurisprudência, conforme o art. 926, do CPC/2015. Não obstante, há posicionamento consolidado nesta Corte Superior no sentido de que eventual nulidade da decisão monocrática fundamentada em jurisprudência dominante fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via do agravo interno. 3. Agravo interno não provido". (AgInt no REsp 1652397/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2017, DJe 14/09/2017) (grifei)*

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA OCORRIDA DURANTE O REGIME MILITAR. ACUMULAÇÃO DE REPARAÇÃO ECONÔMICA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Recurso especial em que se discute possibilidade de acumulação da reparação econômica com indenização por danos morais decorrente de prisão e perseguição políticas sofridas à época da ditadura militar. 2. A Lei federal n. 10.559/2002, que regulamentou o disposto no art. 8º dos Atos das Disposições Transitórias - ADCT e instituiu o Regime do Anistiado Político, veda a acumulação de: a) reparação econômica em parcela única com reparação econômica em prestação continuada (art. 3º, § 1º); b) pagamentos, benefícios ou indenizações com o mesmo fundamento, facultando-se ao anistiado político, nessa hipótese, a escolha da opção mais favorável (art. 16). 3. "Inexiste vedação para a acumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, porquanto se trata de verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas: aquela visa à recomposição patrimonial (danos emergentes e lucros cessantes), ao passo que esta tem por escopo a tutela da integridade moral, expressão dos direitos da personalidade" (AgRg no REsp 1.467.148/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/02/2015.). Agravo regimental improvido". (AgRg no REsp 1464721/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 15/09/2015) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ANISTIADO POLÍTICO. ART. 16 DA LEI N. 10.559/2002. ACUMULAÇÃO DE REPARAÇÃO ECONÔMICA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - O acórdão recorrido está em confronto com a orientação desta Corte, no sentido de que é possível a cumulação da reparação administrativa do anistiado político, com indenização, judicialmente fixada, por dano moral, tendo em vista tratar-se de verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas. III - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. IV - Agravo Interno improvido". (AgInt no AREsp 915.872/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 22/05/2017) (grifei)

Assim, a compensação dos danos morais ora tratados com a quantia paga em âmbito administrativo é totalmente incabível.

No tocante à fixação do montante a título de indenização por danos morais, algumas diretrizes não de ser observadas, tais como a proporcionalidade à ofensa, a condição social e a viabilidade econômica do ofensor e do ofendido. Deve-se ter em conta, ademais, que a indenização não pode acarretar enriquecimento ilícito, nem representar valor irrisório.

Neste ponto da análise, a conclusão possível é a de que, atento às circunstâncias fáticas do caso concreto, é adequado manter a indenização em questão no importe de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), a ser rateada, em partes iguais, entre os autores, valor este, registre-se, que o "de cujus" receberia caso fosse o autor da presente demanda.

Nesse sentido, os seguintes precedentes deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. REGIME MILITAR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. NÃO CUMULAÇÃO DO INDENIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. LEGITIMIDADE DOS HERDEIROS PARA POSTULAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A questão posta nos autos diz respeito à indenização por danos morais, pleiteada em face da União Federal, pelos herdeiros de Jocelin Manoel de Souza, falecido em 06.06.2004, perseguido, preso e torturado no período da ditadura Militar no Brasil. (...) 10. Ademais, sabe-se que, em alguns casos, o dever de indenizar dispensa a prova objetiva do abalo moral, exigindo-se como prova apenas o fato ensejador do dano. Menciona-se, mesmo assim, que no caso em comento o abalo moral é inquestionável, visto que os autores tiveram sua dignidade humana violada por um dos meios mais atrozes, qual seja, a tortura, prisão e perseguição por motivações políticas. 11. Acerca da fixação da indenização por danos morais, é sabido que seu arbitramento deve obedecer a critérios de razoabilidade e proporcionalidade, observando ainda a condição social e viabilidade econômica do ofensor e do ofendido, e a proporcionalidade à ofensa, conforme o grau de culpa e gravidade do dano, sem, contudo, incorrer em enriquecimento ilícito. Logo, frente à dificuldade em estabelecer com exatidão a equivalência entre o dano e o ressarcimento, o STJ tem procurado definir determinados parâmetros, a fim de se alcançar um valor atendendo à dupla função, tal qual, reparar o dano buscando minimizar a dor da vítima e punir o ofensor para que não reincida. 12. Destarte, reputo adequada a condenação da União Federal ao pagamento de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) em favor dos autores, a título de indenização por danos morais, incidindo correção monetária a partir desta decisão (Súmula 362 do STJ), e juros de mora a partir da citação, por ser nesse sentido a jurisprudência do C. STJ, havendo qualquer discussão em juízo em torno do direito resguardado pela Lei 9.140/95. 13. Fixo, então, os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre a condenação, a ser arcado pela União Federal. 14. Apelação provida". (AC 00114103720124036104, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO..) (grifei)

Em relação aos consectários legais, destaque-se que o STJ firmou o entendimento do informativo de jurisprudência nº 581, a partir do julgamento do REsp 1.485.260/PR, em 02.06.2015, de relatoria do Ministro Sérgio Kukina, segundo o qual, nas condenações impostas à Fazenda Pública a título de danos morais decorrentes de perseguição política durante a ditadura militar, haverá a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária e compensação da mora, a partir da data do arbitramento da indenização em segunda instância.

Logo, aplicando-se a jurisprudência dominante do Tribunal Superior acerca do tema, o termo inicial dos juros de mora e da correção monetária será a partir da data do arbitramento da indenização em segunda instância, de forma que o índice a ser aplicado para os juros moratórios seja aquele da remuneração da caderneta de poupança e para a correção monetária seja o IPCA-E, de acordo como REsp 1.492.221, julgado sob o rito dos repetitivos.

Por fim, a União deverá arcar com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil, atentando-se para o disposto no § 5º do supracitado dispositivo legal.

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da parte autora e **DAR PROVIMENTO PARCIAL** à apelação da parte ré para fixar os juros de mora e a correção monetária a partir da data do arbitramento da indenização em segunda instância, de acordo com os índices previstos no REsp 1.492.221, bem como para determinar que os honorários sucumbenciais estejam sujeitos ao disposto no art. 85, § 5º, do Código de Processo Civil.

É como voto.

juarval

## EMENTA

PROCESSO CIVIL E CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE ATIVA. PRESCRIÇÃO. ANISTIA POLÍTICA. DITADURA MILITAR. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CABIMENTO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. APELAÇÃO DOS AUTORES DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE RÉ PROVIDA EM PARTE.

- Há de se reconhecer a legitimidade ativa dos autores, uma vez que os sucessores são legitimados para propor ação de indenização por danos morais, na qualidade de herdeiros, já que o que se extingue com a morte é a personalidade civil, e não o dano (patrimonial ou extrapatrimonial) perpetrado contra o ofendido ainda em vida.
- A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à imprescritibilidade das ações de reparação de danos decorrente de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o regime militar.
- São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar. No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, ou seja, prescinde da comprovação de culpa do agente, sendo suficiente a comprovação do nexo causal entre a conduta lesiva do Estado e o dano, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.
- É evidente que os procedimentos adotados na época da ditadura militar tinham caráter excepcional, usando métodos e técnicas que na normalidade democrática não poderiam ser admitidos, assim gerando danos morais passíveis de indenização, na forma do artigo 37, § 6º, c/c artigo 5º, V e X, ambos da Constituição Federal.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que é possível a cumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, por se tratar de verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas. De fato, enquanto a primeira visa à recomposição patrimonial, a segunda tem por escopo a tutela da integridade moral.
- Atentando-se, assim, às circunstâncias fáticas do caso concreto, é adequado manter a indenização por danos morais no importe de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), a ser rateada, em partes iguais, entre os autores.
- Em relação aos consectários legais, destaque-se que o STJ firmou o entendimento do informativo de jurisprudência nº 581, a partir do julgamento do REsp 1.485.260/PR, em 02.06.2015, de relatoria do Ministro Sérgio Kukina, segundo o qual, nas condenações impostas à Fazenda Pública a título de danos morais decorrentes de perseguição política durante a ditadura militar, haverá a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária e compensação da mora, a partir da data do arbitramento da indenização em segunda instância.

8. Logo, aplicando-se a jurisprudência dominante do Tribunal Superior acerca do tema, o termo inicial dos juros de mora e da correção monetária será a partir da data do arbitramento da indenização em segunda instância, de forma que o índice a ser aplicado para os juros moratórios seja aquele da remuneração da caderneta de poupança e para a correção monetária seja o IPCA-E, de acordo com o REsp 1.492.221, julgado sob o rito dos repetitivos.

9. A União deverá arcar com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil, com observância do escalonamento previsto no § 5º do supracitado dispositivo legal.

10. Precedentes.

11. Apelação dos autores desprovida.

12. Apelação da ré provida em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e DEU PROVIMENTO PARCIAL à apelação da parte ré para fixar os juros de mora e a correção monetária a partir da data do arbitramento da indenização em segunda instância, de acordo com os índices previstos no REsp 1.492.221, bem como para determinar que os honorários sucumbenciais estejam sujeitos ao disposto no art. 85, § 5º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018460-34.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: BANCO CENTRAL DO BRASIL

APELADO: PAULO EDUARDO RANGEL CREDIDIO, CLEIDE PIRES RANGEL CREDIDIO

Advogado do(a) APELADO: LAURO AVELLAR MACHADO FILHO - SP106986

Advogado do(a) APELADO: LAURO AVELLAR MACHADO FILHO - SP106986

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 132543933: Nos termos do artigo 313, I do Código de Processo Civil, suspendo o curso do processo. Intimem-se os herdeiros para que se manifestem sobre o interesse na sucessão processual e promovam a respectiva habilitação. Prazo de 15 dias.

Publique-se. Após, conclusos.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008394-55.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: CARLOS ALBERTO NOGUEIRA PIRES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

#### DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de apelação à sentença que, emanação pelo rito ordinário, julgou improcedentes os pleitos para reconhecimento de isenção de imposto de renda incidente sobre salário, com base no artigo 6º, XIV, da Lei 7.713/1988, e condenação da ré à repetição dos valores recolhidos a tal título nos últimos cinco anos.

A matéria em discussão resta abrangida pelo Tema 1.037, conforme afetação dos Recursos Especiais 1.814.919/DF e 1.836.091/PI, havendo determinação da Corte Superior para suspensão do processamento de todos os processos em território nacional com este objeto, nos termos do artigo 1.037, II, do CPC.

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até o julgamento da questão pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se.

São Paulo 09 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023137-39.2011.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LISETE ALVES ANGELINI NOBRE NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA JANUARIO PESSEGHINI - SP156137-A

**DECISÃO**

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de apelação fazendária pretendendo a reforma de sentença que, em ação pelo rito ordinário, reconheceu direito à isenção de imposto de renda sobre remuneração profissional, com base no artigo 6º, XIV, da Lei 7.713/1988, condenando a ora apelante à restituição dos valores recolhidos a tal título desde 11/02/2010, atualizados pela SELIC.

A matéria em discussão resta abrangida pelo Tema 1.037, conforme afetação dos Recursos Especiais 1.814.919/DF e 1.836.091/PI, havendo determinação da Corte Superior para suspensão do processamento de todos os processos em território nacional com este objeto, nos termos do artigo 1.037, II, do CPC.

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até o julgamento da questão pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se.

São Paulo 09 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000950-14.2005.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DISCOPREL - INDUSTRIA E COMERCIO DE MARILIA LTDA - ME, SOLANGE ALMEIDA DOS SANTOS, DANIELA ALVES MARIANO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE SOUSA REIS - SP358280-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE SOUSA REIS - SP358280-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE SOUSA REIS - SP358280-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Determino o sobrestamento do feito em razão da decisão proferida no IRDR 0000453-43.2018.4.03.0000.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 12 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010719-33.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: BCN - DROGARIA LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A, DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto por BCN DROGARIA LTDA para reformar decisão que indeferiu a liminar requerida em mandado de segurança impetrado para "garantir o direito líquido e certo de Agravante aproveitar, de forma definitiva, créditos de PIS e COFINS sobre as aquisições de produtos sujeitos ao regime monofásico, incluindo os produtos farmacêuticos (classificados nas posições 30.01, 30.03, exceto no código 3003.90.56, 30.04, exceto no código 3004.90.46, nos itens 3002.10.1, 3002.10.2, 3002.10.3, 3002.20.1, 3002.20.2, 3006.30.1 e 3006.30.2 e nos códigos 3002.90.20, 3002.90.92, 3002.90.99, 3005.10.10, 3006.60.00), de perfumaria, de tocador e de higiene pessoal (classificados nas posições 33.03 a 33.07, exceto na posição 33.06, e nos códigos 3401.11.90, exceto 3401.11.90, 3401.20.10 e 96.03.21.00), previstos no artigo 1º, inciso I, alíneas 'a' e 'b', da Lei 10.147/00), ou outros que venham a ser incluídos na Lei 10.147/00, independentemente de estarem sujeitos à alíquota zero, conforme assegurado pelo artigo 17 da Lei 11.033/04, bem como reconhecer o direito à compensação dos créditos não aproveitados, na forma do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 e da Instrução Normativa RFB nº 1.717/17".

Requer a agravante o efeito ativo para garantir o direito ao aproveitamento de créditos de PIS e COFINS nas aquisições de produtos sujeitos ao regime monofásico, em conformidade com o disposto no artigo 17 da Lei 11.033/04.

É o relatório.

Decido.

Questiona-se o direito líquido e certo de a Agravante aproveitar, de forma definitiva, créditos de PIS e COFINS sobre as aquisições de produtos sujeitos ao regime monofásico.

Embora no e. STJ haja divergência de entendimento entre as Turmas, a Terceira Turma do TRF3 possui entendimento pela inexistência do direito ao creditamento:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CREDITAMENTO. LEI 10.865/04. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. ARTIGO 17 DA LEI 11.033/03. REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. 1. Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator. 2. Tratando-se de regime monofásico de tributação, inviável o reconhecimento da existência de direito a crédito, uma vez que o regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, de modo a evitar a incidência em cascata, desmontando da base de cálculo do tributo, em cada operação, os tributos já pagos em etapas anteriores. 3. Incompatibilidade do aproveitamento de créditos do regime não cumulativo do PIS e da COFINS com a técnica de tributação monofásica, na medida em que, na hipótese, não há cumulatividade a ser evitada, consoante jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça. 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática. 5. Agravo legal não provido. (TRF3, 3T, 2009.61.00.017678-7/SP, Relator Desembargador Federal Antônio Cedeno)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. PIS/COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS DE DESPESAS DE FRETE DE VEÍCULOS. LEI 10.833/2003. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Na linha do precedente do STJ citado pela apelante, a interpretação sistemática do art. 3º, incisos I e IX, da Lei nº 10.833/03, conduz à conclusão de que, regra geral, o creditamento em relação à armazenagem de mercadoria e frete de bens adquiridos para revenda é possível, inclusive quando a mercadoria é transportada à revendedora antes da operação de compra pelo consumidor, nos termos do voto-vista condutor do REsp 1.215.773, de lavra do E. Min. Asfor Rocha. 2. Contudo, na espécie, há que se ter em vista que a cadeia produtiva de veículos automotores recebeu tratamento normativo específico, não analisado no julgado acima. 3. A operação de venda por sobre a qual a impetrante quer creditamento por despesa de frete não é tributada a título de contribuição social, do que decorre, por corolário lógico, a impossibilidade do desconto pretendido, vez que, nestas circunstâncias, o creditamento só seria possível com expressa autorização legal (a teor, por exemplo, do artigo 17 da Lei nº 11.033/2004, referente ao regime do Relatório). Consequentemente, resta justificada a análise do alegado direito à compensação de contribuições tidas como indevidamente pagas. 4. Em realidade, mesmo a análise mais pormenorizada das Leis 10.637/2002 e 10.833/03 conduz à inviabilidade do pedido inicial. É que, como demonstrado, o PIS e a COFINS da cadeia produtiva dos veículos automotores é de tributação monofásica, com a fabricante atuando como substituta tributária das revendedoras, hipótese em que a estas é vedado qualquer creditamento sobre a revenda. 5. Agravo inominado desprovido. (AMS 00058369020134036106, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015)*

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÕES NÃO HOMOLOGADAS PELO FISCO. REGIME MONOFÁSICO DE TRIBUTAÇÃO. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS - CREDITAMENTO DO PIS E DA COFINS - DESCABIMENTO. SALDO CREDOR INEXISTENTE. COMPENSAÇÃO - CRÉDITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. 1. A teor do disposto no artigo 16, § 3º, da Lei nº 6.830/1980, não se admite, a princípio, a alegação de compensação como matéria de defesa em sede de embargos à execução fiscal. Apenas nas hipóteses em que se trata de compensação pretérita, decorrente de crédito líquido e certo do contribuinte, é possível que o tema seja trazido como fundamento de defesa na ação judicial em apelo. Este entendimento tem suporte em precedente firmado pelo STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1.008.343/SP). 2. Na hipótese dos autos, embora se trate de compensações pretéritas, não se identifica a necessária existência de um crédito líquido e certo do contribuinte. Pelo contrário: o STJ tem se posicionado no sentido da impossibilidade de creditamento do PIS e da cofins por empresas revendedoras no que concerne a mercadorias sujeitas a regime monofásico de tributação (tais como ocorre na espécie dos autos), pois em tais situações a incidência dos tributos se concentra nas empresas que atuam na primeira etapa da produção das mercadorias. Para as empresas que as adquirem com o intuito de revendê-las (caso da embargante), a alíquota é zero. Por esta razão, inexistente crédito a compensar pelas concessionárias que adquiriram veículos das empresas fabricantes para fins de revenda, não se amoldando à hipótese dos autos o disposto na Lei nº 10.865/2004 e no artigo 16 da Lei nº 11.116/2005. Precedentes: STJ e TRF3 (Terceira e Sexta Turmas). 3. Apelação a que se nega provimento. (TRF3, 3T, Desembargadora Federal Cecília Marcondes, J. 18/4/2018)*

No mesmo sentido é o entendimento dominante nas demais turmas desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. PIS. COFINS. LEI 10.833/03. LEI 10.637/02. ALTERAÇÕES NA ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO DAS EXAÇÕES. CONSTITUCIONALIDADE. AFRONTA AO ART. 246 DA CF INOCORRENTE. PRECEDENTES (STF: RE 336.134, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJ 16-05-2003 PP-00093; TRF-3: AMS 200561000110072, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJF3 CJI DATA: 24/08/2009 PÁGINA: 428; AC 200361000025229, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJI DATA: 01/09/2009 PÁGINA: 282; AI 200803000364729, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. RUBENS CALIXTO, DJF3 CJI DATA: 22/09/2009 PÁGINA: 108; AMS 199961000205408, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 CJI DATA: 10/11/2009 PÁGINA: 604; AMS 200461000270952-SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU DATA: 27/03/2008 PÁGINA: 510; AC 2006611900011887-SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 DATA: 09/09/2008; AMS 200561000107188-SP, 3ª Turma, Rel. CLAUDIO SANTOS, DJU DATA: 02/04/2008 PÁGINA: 336). AGRAVO IMPROVIDO. (TRF3, 4T, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, J 10/11/2011)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REVENDA DE VEÍCULOS NOVOS E AUTOPEÇAS. LEIS N. 10.485/02 E 10.865/04. REGIME MONOFÁSICO. LEGALIDADE. SISTEMÁTICA PREVISTA NAS LEIS 11.033/2004 E 11.116/05. UTILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. I - O art. 195, §12, da Constituição Federal remeteu à lei, à instituição do regime de não-cumulatividade das contribuições sociais. Tal sistemática de instituição não é obrigatória, cabendo ao legislador ordinário definir em quais hipóteses a não-cumulatividade é conveniente e oportuna. II - O regime monofásico concentra a cobrança do tributo em uma etapa da cadeia produtiva, desonerando a etapa seguinte. Ainda que, para sua instituição, a alíquota incidente seja majorada, trata-se de técnica regular de tributação em consonância com o art. 128 do CTN. III - Legalidade do art. 1º, §1º e do art. 3º, §2º. II ambos da Lei n. 10.485/02 (redação dada Lei nº 10.865/04) que estabelece a incidência das contribuições sociais (PIS e COFINS) no momento da aquisição do veículo novo perante o fabricante e determina a incidência da alíquota zero na ocasião da venda pela concessionária ou revendedora ao consumidor final. IV - A incidência monofásica das contribuições sociais discutidas, incorre na inviabilidade lógica e econômica do reconhecimento de crédito recuperável pela concessionária de veículos, pois inexistente cadeia tributária após a aquisição do veículo novo do fabricante. V - As receitas provenientes das atividades de venda e revenda de veículos automotores, máquinas, pneus, câmaras de ar, autopeças e demais acessórios, por estarem sujeitas ao pagamento das contribuições ao PIS/PASEP e à COFINS em Regime Especial de Tributação monofásica, com alíquota concentrada na atividade de venda, na forma dos artigos 1º, caput; 3º, caput; e 5º, caput, da Lei n. 10.485/2002, e alíquota zero na atividade de revenda, conforme os artigos 2º, §2º, II; 3º, §2º, I e II; e 5º, parágrafo único, da mesma lei, não permitem o creditamento pelo revendedor das referidas contribuições incidentes sobre as receitas do vendedor por estarem fora do Regime de Incidência Não-Cumulativo, a teor dos artigos 2º, §1º, III, IV e V; e 3º, I, "b" da Lei n. 10.637/2002 e da Lei n. 10.833/2003. Desse modo, não se lhes aplicam, por incompatibilidade de regimes e por especialidade de suas normas, o disposto nos artigos 17, da Lei n. 11.033/2004, e 16, da Lei n. 11.116/2005, cujo âmbito de incidência se restringe ao Regime Não-Cumulativo, salvo determinação legal expressa que somente passou a existir em 24.6.2008 com a publicação do art. 24, da Lei n. 11.727/2008, para os casos ali previstos. Precedentes do STJ. VI - Inexistência de ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia. VII - Apelação desprovida. (TRF3, 4T, Desembargador Federal Marcelo Saraiva, J. 16/8/2017)*

*AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS NÃO CUMULATIVOS. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO. 1. Pela nova sistemática prevista pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, o legislador ordinário estabeleceu o regime da não cumulatividade das contribuições ao PIS e à Cofins, em concretização ao § 12, do art. 195, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional nº 42/03, permitindo, como medida de compensação, créditos concedidos para o abatimento das bases de cálculo. 2. A este respeito, cumpre ressaltar, que o sistema da não-cumulatividade do PIS e da Cofins difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI). Nesse se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto, da base de cálculo das contribuições, de determinados encargos, tais como bens adquiridos para revenda, aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, energia elétrica, dentre outros. 3. No entanto, a Lei nº 10.485/2002, que não foi revogada pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, estabeleceu o regime monofásico de incidência das contribuições PIS e Cofins devidas para todo o setor automotivo, de forma que o recolhimento dessas contribuições tornou-se concentrado. 4. Sendo assim, verificado, na espécie, o regime monofásico de tributação, é inviável o reconhecimento da existência de direito a crédito, situação apenas possível no regime plurifásico, em que se verifica a incidência dos tributos em fases distintas da produção e da comercialização dos produtos. 5. Quanto à possibilidade de creditamento prevista no art. 17 da Lei nº 11.033/2004, segundo o qual as vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações, melhor sorte não assiste à impetrante. 6. Isso porque, tal legislação é aplicável tão somente aos beneficiários do REPORTE (Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária). 7. Com efeito, tratando-se de benefício fiscal específico para as hipóteses do REPORTE, este não é extensível aos demais contribuintes de PIS e COFINS, sob pena de afronta ao art. 111 do Código Tributário Nacional. 8. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 9. Agravo legal improvido. (TRF3, 6T, 2008.61.05.004907-0/SP, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, J. 14/8/2014)*

Nesse sentido, seguindo o entendimento desta Corte, ausente a verossimilhança das alegações.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015589-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: RIO PARANÁ ENERGIA S.A

Advogados do(a) INTERESSADO: NATALIA AZEVEDO DE CARVALHO - SP325294, GUILHERME LUVIZOTTO CARVALHO - SP296787, CAIO LUIZ ALTAVISTA ROMAO - SP376335, WERNER GRAU NETO - SP120564

INTERESSADO: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

AGRAVADO: NIVALDO JOSE FERNANDES, EUCLYDES CESTARI JUNIOR, WASHINGTON APARECIDO CESTARI, WILERSON ANTONIO CESTARI, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS, MUNICIPIO DE ILHA SOLTEIRA, UNIAO FEDERAL, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADOR: FABIO CORCIOLI MIGUEL

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS LOURENCO - SP61076-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO CORCIOLI MIGUEL - SP208565

DESPACHO

Intimem-se todas as partes embargadas, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifestem-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 10 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015589-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: RIO PARANÁ ENERGIA S.A

Advogados do(a) INTERESSADO: NATALIA AZEVEDO DE CARVALHO - SP325294, GUILHERME LUVIZOTTO CARVALHO - SP296787, CAIO LUIZ ALTAVISTA ROMAO - SP376335, WERNER GRAU NETO - SP120564

INTERESSADO: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

AGRAVADO: NIVALDO JOSE FERNANDES, EUCLYDES CESTARI JUNIOR, WASHINGTON APARECIDO CESTARI, WILERSON ANTONIO CESTARI, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS, MUNICIPIO DE ILHA SOLTEIRA, UNIAO FEDERAL, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADOR: FABIO CORCIOLI MIGUEL

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS LOURENCO - SP61076-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO CORCIOLI MIGUEL - SP208565

DESPACHO

Intimem-se todas as partes embargadas, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifestem-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 10 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015589-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: RIO PARANÁ ENERGIA S.A

Advogados do(a) INTERESSADO: NATALIA AZEVEDO DE CARVALHO - SP325294, GUILHERME LUVIZOTTO CARVALHO - SP296787, CAIO LUIZ ALTAVISTA ROMAO - SP376335, WERNER GRAU NETO - SP120564

INTERESSADO: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

AGRAVADO: NIVALDO JOSE FERNANDES, EUCLYDES CESTARI JUNIOR, WASHINGTON APARECIDO CESTARI, WILERSON ANTONIO CESTARI, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS, MUNICIPIO DE ILHA SOLTEIRA, UNIAO FEDERAL, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADOR: FABIO CORCIOLI MIGUEL

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS LOURENCO - SP61076-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO CORCIOLI MIGUEL - SP208565

DESPACHO

Intimem-se todas as partes embargadas, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifestem-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015589-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: RIO PARANÁ ENERGIA S.A

Advogados do(a) INTERESSADO: NATALIA AZEVEDO DE CARVALHO - SP325294, GUILHERME LUVIZOTTO CARVALHO - SP296787, CAIO LUIZ ALTAVISTA ROMAO - SP376335, WERNER GRAU NETO - SP120564

INTERESSADO: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

AGRAVADO: NIVALDO JOSE FERNANDES, EUCLYDES CESTARI JUNIOR, WASHINGTON APARECIDO CESTARI, WILERSON ANTONIO CESTARI, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS, MUNICIPIO DE ILHA SOLTEIRA, UNIAO FEDERAL, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADOR: FABIO CORCIOLI MIGUEL

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS LOURENCO - SP61076-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO CORCIOLI MIGUEL - SP208565

DESPACHO

Intimem-se todas as partes embargadas, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifestem-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015589-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: RIO PARANÁ ENERGIA S.A

Advogados do(a) INTERESSADO: NATALIA AZEVEDO DE CARVALHO - SP325294, GUILHERME LUVIZOTTO CARVALHO - SP296787, CAIO LUIZ ALTAVISTA ROMAO - SP376335, WERNER GRAU NETO - SP120564

INTERESSADO: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

AGRAVADO: NIVALDO JOSE FERNANDES, EUCLYDES CESTARI JUNIOR, WASHINGTON APARECIDO CESTARI, WILERSON ANTONIO CESTARI, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS, MUNICIPIO DE ILHA SOLTEIRA, UNIAO FEDERAL, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADOR: FABIO CORCIOLI MIGUEL

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS LOURENCO - SP61076-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO CORCIOLI MIGUEL - SP208565

DESPACHO

Intimem-se todas as partes embargadas, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifestem-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029002-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: JAIME JOSE ALVES FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR VALIM CAMPOS - SP340095-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(JAIME JOSE ALVES FILHO)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011491-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: CARLA MARIA PIGOZZI ZANETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA PIGOZZI ZANETTI - SP239369-N

AGRAVADO: INTERCEMENT BRASIL S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO GUILHERME MACHADO NUNES - SP162694-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que deferiu substituição do depósito efetuado no feito de origem por seguro garantia, em razão da situação financeira excepcional ocasionada pela pandemia COVID-19.

A UNIÃO FEDERAL defende a impossibilidade de levantamento do depósito antes do trânsito em julgado e revela medidas adotadas para atenuação da crise. Pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Intimada, a agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

Ainda que esta Relatora não ignore a excepcionalidade dos motivos que ocasionaram o pleito ora apreciado, destaco que a providência requerida (substituição de depósito judicial por seguro-garantia) encontra obstáculo no art. 1º, § 3º, da Lei nº 9.703/1998, pelo qual o valor do depósito somente poderá ser levantado após o encerramento da lide ou do processo litigioso, entendimento este adotado nesta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA ELETRÔNICA – SUBSTITUIÇÃO POR SEGURO GARANTIA: IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor:*

*2. De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, há distinção entre a garantia mediante depósito judicial e as demais modalidades.*

*3. No atual momento processual, a execução fiscal está parcialmente garantida por depósito, decorrente do bloqueio eletrônico. A substituição de dinheiro por seguro garantia não é viável.*

*4. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012492-84.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 31/01/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2019)*

Destaco, ainda, que em recente decisão (04 de maio de 2020), a Rel. do REsp 1.177.330 (Min. ASSUETE MAGALHÃES) indeferiu pedido semelhante, anotando que “Os depósitos judiciais para a suspensão de exigibilidade de crédito tributário são destinados à conta única do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º, da Lei 9.703/98) e à conta única dos Tesouros Estaduais (art. 3º da Lei Complementar 151/2015). União e Estados, portanto, contam com os valores na gestão de seus fluxos de caixa. Em meio à pandemia, o levantamento dos depósitos, sem decisão judicial transitada em julgado, pode comprometer o emprego dos valores pelo Poder Público na implantação de políticas sociais e na implementação de medidas econômicas anticíclicas. Claro está, pois, o risco à economia pública e à ordem social.”

Ante o exposto, **de firo** efeito suspensivo ao recurso, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intimem-se e tomem conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002527-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: PRODIPANI BRASIL PRODUTOS ALIMENTARES IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME OLIVEIRA DE ALMEIDA - SP285661-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal ([www.jfsp.jus.br](http://www.jfsp.jus.br)), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001584-08.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: CIELO S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A, RENATO HENRIQUE CAUMO - SP256666-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Doc id nº 133041907 e 134362717: Trata-se de pedido formulado por CIELO S. A. para substituição do depósito efetuado neste feito por seguro garantia, em razão da situação financeira excepcional ocasionada pela pandemia COVID-19.

Intimada, a UNIÃO FEDERAL discordou do pedido.

Expostos tais elementos, e ainda que esta Relatora não ignore a excepcionalidade dos motivos que ocasionaram o pleito ora apreciado, destaco que a providência requerida (substituição de depósito judicial por seguro-garantia) encontra obstáculo no art. 1º, § 3º, da Lei nº 9.703/1998, pelo qual o valor do depósito somente poderá ser levantado após o encerramento da lide ou do processo litigioso, entendimento este adotado nesta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA ELETRÔNICA – SUBSTITUIÇÃO POR SEGURO GARANTIA: IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.*

*2. De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, há distinção entre a garantia mediante depósito judicial e as demais modalidades.*

*3. No atual momento processual, a execução fiscal está parcialmente garantida por depósito, decorrente do bloqueio eletrônico. A substituição de dinheiro por seguro garantia não é viável.*

*4. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, 6ª Turma. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012492-84.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 31/01/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 04/02/2019)*

Destaco ainda que em recente decisão (04 de maio de 2020), a Rel. do REsp 1.177.330 (Mír. ASSUSETE MAGALHÃES) indeferiu pedido semelhante, anotando que “Os depósitos judiciais para a suspensão de exigibilidade de crédito tributário são destinados à conta única do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º, da Lei 9.703/98) e à conta única dos Tesouros Estaduais (art. 3º da Lei Complementar 151/2015). União e Estados, portanto, contam com os valores na gestão de seus fluxos de caixa. Em meio à pandemia, o levantamento dos depósitos, sem decisão judicial transitada em julgado, pode comprometer o emprego dos valores pelo Poder Público na implantação de políticas sociais e na implementação de medidas econômicas anticíclicas. Claro está, pois, o risco à economia pública e à ordem social.”

Ante o exposto, **indeferiu** o pedido de substituição do depósito por seguro-garantia (Doc id nº 133041907 e 134362717).

Intimem-se e torem conclusos.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013893-88.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: JOAO LOPES DA SILVA, ANTONIO HENRIQUE ADEGAS, APARECIDA MARIA HELENA SENAPESCHI TURCO, ELISETE MARIA CHARAMITARA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A,

ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004-A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A,

ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004-A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A,

ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004-A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A,

ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Os apelantes deixaram de recolher as custas relativas à interposição do recurso de apelação.

Por meio da decisão doc id. 128698766, determinou-se a intimação dos autores para que esclareçam se pretendiam o deferimento da gratuidade processual e, em caso positivo, para que juntassem desde logo a declaração de hipossuficiência. Em caso negativo, deveriam efetuar o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 §4º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Intimados, os apelantes deixaram transcorrer *in albis* o prazo para regularização.

Tendo em vista que a parte apelante não comprovou o pagamento integral do preparo, impõe-se a decretação da deserção, nos termos do artigo 1.007, § 2º do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, não conheço da apelação, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030345-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: A.L.T. CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA - EPP, VESUVIO PARTICIPACOES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME MARCOLINI MARTIRES FILHO - SP423512, LUIZ GUILHERME HERNANDEZ FERNANDES - SP387054-A, WILIAN DE ARAUJO

HERNANDEZ - SP139670-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME MARCOLINI MARTIRES FILHO - SP423512, LUIZ GUILHERME HERNANDEZ FERNANDES - SP387054-A, WILIAN DE ARAUJO

HERNANDEZ - SP139670-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Consoante consta de consulta processual, a cautelar fiscal de origem foi julgada em primeira instância, com sentença prolatada em 27 de março de 2020.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação que originou o presente recurso, em que se requer o reconhecimento da ilegitimidade passiva do agravante ou, subsidiariamente, seja revogada a liminar contra ele deferida, o recurso perdeu seu objeto.

Anote-se que o agravante interpôs recurso em face da sentença de procedência, instância adequada para apuração exauriente das questões levantadas.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente feito por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, archive-se o feito, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002181-62.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: TASA TINTURARIA AMERICANA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A, JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Tasa Tinturaria Americana Ltda., em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de reconhecimento do direito de não incluir o ICMS destacado na nota fiscal na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como de restituir os valores indevidamente pagos a tal título nos últimos cinco anos, contados do ajuizamento da ação.

Em suas razões de apelo, Tasa Tinturaria Americana Ltda. requer a reforma da r. sentença, para que seja reconhecido o direito de não incluir o ICMS destacado na nota fiscal na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos moldes do que decidido no RE nº 574.706/PR, bem como o direito de restituir os valores indevidamente pagos a tal título nos últimos cinco anos, contados do ajuizamento da ação, sem as limitações impostas pela Solução de Consulta Interna nº 13/2018.

Com contrarrazões.

É o relatório.

### DECIDO.

Anoto-se, de início, que considero oportuna a aplicação, desde já, do que decidido no RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado, restando afastada a aplicação da Solução de Consulta Interna nº 13/2018, da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Pelo mesmo motivo não merece acolhimento o pedido subsidiário da apelada para que, caso seja excluído o ICMS da base de cálculo dos débitos de PIS e COFINS (quando apurados sob a sistemática do regime não-cumulativo), o mesmo imposto também seja excluído da base de cálculo dos créditos das contribuições, operando-se, portanto, o reajustamento do crédito escritural. Como dito, a determinação de qual ICMS deve ser excluído decorre da tese firmada pelo STF no RE nº 574.706/PR onde a questão foi exaurida, tanto pelo prisma legal quanto pelo contábil, conforme se vislumbra no voto da Rel. Min. Cármen Lúcia, *litteris*:

*"(...) parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições.*

*(...)*

*Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS."*

Ressalto, ainda, que, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a autora comprovou a condição de contribuinte (Id. 128604202/128604203).

Anoto-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão ser apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

A presente ação foi ajuizada em 12/12/2018, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquela Órgão.

Entretanto, devem ser observados os requisitos do artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 (alterada pela Lei 13.670/2018) no que se refere à compensação de débitos relativos às contribuições sociais previdenciárias previstas nos artigos 2º e 3º da mesma lei.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A restituição/compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou provimento à apelação de Tasa Tinturaria Americana Ltda., consoante fundamentação.

À vista da inversão do ônus da sucumbência, cabível a condenação da União Federal ao pagamento de verba honorária, no percentual mínimo do §3º, do artigo 85, do CPC/2015, de acordo com o inciso correspondente ao valor da causa.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006974-09.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INTER COLOR LABORATORIO, COMERCIO E IMPORTACAO DE MATERIAL FOTOGRAFICO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: DIRCEU MENEGATT - SC54596-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito do impetrante de não incluir o ICMS destacado nas notas fiscais na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito de, após o trânsito em julgado, compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título, atualizados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e normas pertinentes, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado. No mérito, requer a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, requer que o ICMS a excluir corresponda ao montante a recolher ou que seja readequada também a base de cálculo dos créditos de PIS e COFINS caso o contribuinte esteja sujeito ao regime não-cumulativo das contribuições. Pede que sejam observadas as regras atinentes à compensação, em especial a Lei 13.670/2018.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

### DECIDO.

Anoto-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até o trânsito em julgado do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Pelo mesmo motivo não merece acolhimento o pedido subsidiário da apelante para que, caso seja excluído o ICMS da base de cálculo dos débitos de PIS e COFINS (quando apurados sob a sistemática do regime não-cumulativo), o mesmo imposto também seja excluído da base de cálculo dos créditos das contribuições, operando-se, portanto, o reajustamento do crédito escritural. Como dito, a determinação de qual ICMS deve ser excluído decorre da tese firmada pelo STF no RE nº 574.706/PR onde a questão foi exaurida, tanto pelo prisma legal quanto pelo contábil, conforme se vislumbra no voto da Rel. Min. Cármen Lúcia, *litteris*:

*"(...) parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições.*

*(...)*

*Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS."*

Ressalto, ainda, que, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 131641097/131641098).

Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Assinale-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 04/10/2019, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, devem ser observados os requisitos do artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 (alterada pela Lei 13.670/2018) no que se refere à compensação de débitos relativos às contribuições sociais previdenciárias previstas nos artigos 2º e 3º da mesma lei.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância comiterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação da União Federal, para que, no que tange a compensação, seja observado o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007, consoante fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000957-76.2019.4.03.6127

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: MARCIO CASTILHO, MARIA CRISTINA GERVAZONI MEDINA, MAURO LUCIO DIAS, MICHEL APARECIDO DA SILVA, ROVILSON DE OLIVEIRA CASEMIRO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (MARCIO CASTILHO e OUTROS), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001192-96.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CATARINO SERGIO MARANGONI, COMERCIAL METALURGICO MONTE ALTO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERAS TO PAGGIOLI ROSSI - SP389156-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERAS TO PAGGIOLI ROSSI - SP389156-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001192-96.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CATARINO SERGIO MARANGONI, COMERCIAL METALURGICO MONTE ALTO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA DO CARMO IROCHI COELHO - SP146914

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA DO CARMO IROCHI COELHO - SP146914

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos por **COMERCIAL METALÚRGICO MONTE ALTO LTDA** e **CATARINO SERGIO MARANGONI** (Id 122782025) contra acórdão que, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento (Id 107937485).

Alega, em síntese, que:

- a) o acórdão contém erro material e contradição no que toca ao entendimento de que houve preclusão, pois não houve julgamento da questão da prescrição antes do ajuizamento da execução fiscal;
- b) matéria de ordem pública não é passível de preclusão;
- c) houve violação aos artigos 927, inciso III, 928, 1.022, inciso II, e 489, § 1º, todos do CPC.

Pleiteia sejam supridos os vícios do acórdão, inclusive para fins de prequestionamento.

Manifestação da parte adversa (Id 123944990).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001192-96.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: CATARINO SERGIO MARANGONI, COMERCIAL METALURGICO MONTE ALTO LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA DO CARMO IROCHI COELHO - SP146914  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA DO CARMO IROCHI COELHO - SP146914  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

O julgado não é omissivo ou contraditório nem mesmo contém erro material. Não se conheceu da questão relativa à prescrição, nos seguintes termos:

*Na primeira exceção de pré-executividade oposta pela pessoa jurídica agravante houve o debate da questão atinente à prescrição do crédito tributário, na forma do artigo 174, inciso I, do CTN, consideradas as datas do exercício da dívida em 1999 e a data da citação da executada em 02.01.2006 (Id. 196314). Sobreveio decisão, na qual o magistrado rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que, considerada a data da constituição do crédito tributário, com a entrega da declaração, não se fez o lustrro prescricional (Id. 196316). Esse decisum foi objeto do agravo de instrumento nº 0000431-53.2016.4.03.0000, que não alterou (Id. 196311, páginas 3/5).*

*In casu, verifica-se que a recorrente pretende debater novamente essa questão, que, conforme explicitado, já foi apreciada pelo juízo a quo e por esta corte, razão pela qual não comporta mais discussão, ainda que se alegue que a tese agora apresentada é diversa. Saliente-se que, a despeito de a prescrição ser matéria de ordem pública, somente é cognoscível a qualquer momento e grau de jurisdição se ainda não foi enfrentada, o que não é o caso dos autos, sob pena de ficar aberta a possibilidade de sua arguição ad aeternum. O artigo 40, §4º, da LEF (acrescentado pela Lei nº 11.051/04) e as Súmulas 409, 436 e 490 do STJ e 150 do STF não alteram o entendimento anteriormente explicitado.*

O artigo 1.022 do CPC não autoriza o conhecimento da questão relativa à violação de dispositivos legais, que surgiu somente em sede de embargos de declaração.

O que se verifica é o inconformismo com o julgamento e seu resultado. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- O julgado não é omissivo, nem contraditório e nem mesmo existe erro material, eis que todas as questões suscitadas por ocasião do agravo interno foram analisadas expressamente.
- O artigo 1.022 do CPC não autoriza o conhecimento da questão relativa à violação de dispositivos legais que surgiu somente em sede de embargos de declaração.
- O que se verifica é o inconformismo com o julgamento e resultado. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com finalidade de adequação da decisão à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaramos Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5009022-84.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: MARCIO CORREAARIENZANO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO GONCALVES DA SILVA - SP252460-A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5009022-84.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: MARCIO CORREAARIENZANO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO GONCALVES DA SILVA - SP252460-A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem, para determinar à autoridade coatora o fornecimento de cópia do processo administrativo que explicita, no prazo de 30 dias. Sem honorários advocatícios (id 126666065).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do regular prosseguimento do feito (id 128389180).

**É o relatório.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5009022-84.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: MARCIO CORREAARIENZANO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO GONCALVES DA SILVA - SP252460-A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretende-se no presente *mandamus* a determinação à autoridade impetrada para que forneça cópia do processo administrativo nº 736343063.

Inicialmente, a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece, em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada:

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

Desse modo, a deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Nesse sentido, merece destaque a jurisprudência desta corte, aplicável ao caso, por analogia:

*REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.*

*II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida.*

*(REO n.º 0011677220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCÇA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:)*

Nesse contexto, formulado o requerimento administrativo em 26 de agosto de 2019, evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal (mandado de segurança impetrado em 21/11/2019), bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Assim, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que, efetivamente, não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

**É como voto**

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente *mandamus* a determinação à autoridade impetrada para que forneça cópia do processo administrativo nº 736343063.

- Inicialmente, a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece, em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada.

- Desse modo, a deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Nesse contexto, formulado o requerimento administrativo em 26 de agosto de 2019, evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal (mandado de segurança impetrado em 21/11/2019), bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Assim, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que, efetivamente, não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

- Remessa oficial a que se **nega provimento.**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000121-34.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: MARIA ELOISA TEIXEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO CHEBEL CHIADI - SP200084-A  
PARTE RÉ: ASSOCIAÇÃO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO-ASSUPERO  
Advogados do(a) PARTE RÉ: CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA - SP140951-A, ANDREA TEISSERE DEL GIUDICE BAUERLE - SP106695-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000121-34.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: MARIA ELOISA TEIXEIRA  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 1ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO CHEBEL CHIADI - SP200084-A  
PARTE RÉ: ASSOCIAÇÃO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO-ASSUPERO  
Advogados do(a) PARTE RÉ: CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA - SP140951-A, ANDREA TEISSERE DEL GIUDICE BAUERLE - SP106695-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Remessa oficial de sentença (id 7168206) que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, para reconhecer o direito da impetrante de frequentar regularmente, por meio do PROUNI, com bolsa integral, o curso de Medicina Veterinária oferecido pela UNIP/Bauru. Sem honorários advocatícios.

O MPF manifestou-se no sentido da manutenção do julgado (id 7434863).

**É o relatório.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000121-34.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: MARIA ELOISA TEIXEIRA  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 1ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO CHEBEL CHIADI - SP200084-A  
PARTE RÉ: ASSOCIAÇÃO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO-ASSUPERO  
Advogados do(a) PARTE RÉ: CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA - SP140951-A, ANDREA TEISSERE DEL GIUDICE BAUERLE - SP106695-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, cabe destacar o que estabelece o artigo 1º, da Lei n.º 11.096/05, que institui o Programa Universidade para Todos – PROUNI, e dá outras providências:

*Art. 1º Fica instituído, sob a gestão do Ministério da Educação, o Programa Universidade para Todos - PROUNI, destinado à concessão de bolsas de estudo integrais e bolsas de estudo parciais de 50% (cinquenta por cento) ou de 25% (vinte e cinco por cento) para estudantes de cursos de graduação e seqüenciais de formação específica, em instituições privadas de ensino superior, com ou sem fins lucrativos.*

*§ 1º A bolsa de estudo integral será concedida a brasileiros não portadores de diploma de curso superior, cuja renda familiar mensal per capita não exceda o valor de até 1 (um) salário-mínimo e 1/2 (meio).*

Por sua vez, têm a seguinte redação o artigo 11, § 3º, inciso III, e o item 3.1, inciso III, do Anexo V, da Portaria/MEC nº 1/2015, que regula os processos seletivos do PROUNI:

*Art. 11. Para fins de apuração da renda familiar bruta mensal per capita de que trata esta Portaria, entende-se como grupo familiar a unidade nuclear composta por uma ou mais pessoas, eventualmente ampliada por outras pessoas que contribuam para o rendimento ou tenham suas despesas atendidas por aquela unidade familiar, todas moradoras em um mesmo domicílio.*

§ 1º A renda familiar bruta mensal per capita será apurada de acordo com o seguinte procedimento:

I - calcula-se a soma dos rendimentos brutos auferidos por todos os membros do grupo familiar a que pertence o estudante, levando-se em conta, no mínimo, os três meses anteriores ao comparecimento do estudante para aferição das informações pela instituição;

II - calcula-se a média mensal dos rendimentos brutos apurados após a aplicação do disposto no inciso I; e

III - divide-se o valor apurado após a aplicação do disposto no inciso II pelo número de membros do grupo familiar do estudante.

§ 2º No cálculo referido no inciso I serão computados os rendimentos de qualquer natureza percebidos pelos membros do grupo familiar, a título regular ou eventual, inclusive aqueles provenientes de locação ou de arrendamento de bens móveis e imóveis.

§ 3º Estão excluídos do cálculo de que trata o parágrafo anterior:

(...)

III - o montante pago pelo alimentante a título de pensão alimentícia, exclusivamente no caso de decisão judicial, acordo homologado judicialmente ou escritura pública que assim o determine.

ANEXO V

CRITÉRIOS PARA APURAÇÃO DE RENDA COMPROVADA

3. DISPOSIÇÕES FINAIS

3.1 Estão excluídos do cálculo de que trata este Anexo:

(...)

III - o montante pago pelo alimentante a título de pensão alimentícia, exclusivamente no caso de decisão judicial, acordo homologado judicialmente ou escritura pública que assim o determine.

No caso concreto, a autora teve negado o seu pedido de matrícula com bolsa integral por meio do PROUNI, no curso de Medicina Veterinária da universidade impetrada, sob o fundamento de que a renda familiar *per capita* ultrapassaria o limite previsto na legislação pertinente. Constata-se, contudo, dos documentos carreados aos autos que a mãe da acadêmica é microempresária individual e comprovou auferir o montante de R\$ 12.050,00, resultante em renda mensal de R\$ 1.004,16 (id 7168185, id 7168186), além do benefício previdenciário/auxílio acidente no importe de R\$ 748,01 (id 7161189). Verifica-se, ademais, que a pensão alimentícia recebida pela aluna, no valor de 1 salário mínimo (proc. nº 1111/04, 4ª Vara da Comarca de Jau/SP – id 7168184), não se inclui na apuração da receita familiar *per capita*, nos termos da normatização mencionada. Conseqüentemente, o cálculo do faturamento mensal familiar *per capita* (R\$ 1.004,16 + 748,01 = R\$ 1.752,18, dividido por 2, que é o número de componentes do grupo familiar - mãe e filha) não ultrapassa o limite de 1,5 salário mínimo. Nesse contexto, afigura-se correto o provimento de 1º grau de jurisdição, ao conceder a ordem e afirmar que:

Assim, aplicando-se o disposto no Anexo V, itens '1.3', '2.4.3' e '2.9.2', devem ser somadas a renda mensal bruta decorrente da atividade empresarial, no valor de R\$ 1.004,17, e a renda mensal proveniente do benefício previdenciário, no valor de R\$ 748,01, o que resulta em R\$ 1.752,18 de renda bruta mensal média para a mãe da impetrante, a única a ser computada para o grupo familiar; por ser possível excluir a renda proveniente da pensão alimentícia garantida judicialmente. E, dividindo-se o valor apurado pelo número de membros do grupo familiar, chega-se a R\$ 876,09, valor inferior ao máximo de 1,5 salários-mínimos, correspondente a R\$ 1.405,50, exigido pelo §1º, do art. 1º, da Lei n.º 11.096/05, para obtenção de bolsa de estudo integral.

Saliente-se ainda o seguinte trecho do parecer do MPF, a corroborar o entendimento explicitado (id 7434863):

*Portanto, não há como negar o direito líquido e certo da impetrante em obter bolsa integral de estudos do PROUNI, pois a renda mensal familiar, conforme demonstrado, gira em torno de R\$ 1.752,17, ressaltando, ainda, a temporalidade do benefício de auxílio acidente, que pode vir a ser cessado a qualquer momento, de sorte que a renda mensal per capita, não ultrapassa o limite legal de 1 (um) salário mínimo e 1/2 (meio).*

Assim, nos termos explicitados, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ENSINO SUPERIOR. PROGRAMA PROUNI. BOLSA INTEGRAL. LEI N.º 11.096/05. CABIMENTO.SENTENÇA MANTIDA.

- No caso concreto, a autora teve negado o seu pedido de matrícula com bolsa integral por meio do PROUNI, no curso de Medicina Veterinária da universidade impetrada, sob o fundamento de que a renda familiar *per capita* ultrapassaria o limite previsto na legislação pertinente. Constatou-se, contudo, dos documentos carreados aos autos que a mãe da acadêmica é microempresária individual e comprovou auferir o montante de R\$ 12.050,00, resultante em renda mensal de R\$ 1.004,16 (id 7168185, id 7168186), além do benefício previdenciário/auxílio acidente no importe de R\$ 748,01 (id 7161189). Verifica-se, ademais, que a pensão alimentícia recebida pela aluna, no valor de 1 salário mínimo (proc. nº 1111/04, 4ª Vara da Comarca de Jau/SP – id 7168184), não se inclui na apuração da receita familiar *per capita*, nos termos da normatização mencionada. Consequentemente, o cálculo do faturamento mensal familiar *per capita* (R\$ 1.004,16 + 748,01 = R\$ 1.752,18, dividido por 2, que é o número de componentes do grupo familiar - mãe e filha) não ultrapassa o limite de 1,5 salário mínimo. Nesse contexto, afigura-se correto o provimento de 1º grau de jurisdição, ao conceder a ordem e afirmar que: *Assim, aplicando-se o disposto no Anexo V, itens '1.3', '2.4.3' e '2.9.2', devem ser somadas a renda mensal bruta decorrente da atividade empresarial, no valor de R\$ 1.004,17, e a renda mensal proveniente do benefício previdenciário, no valor de R\$ 748,01, o que resulta em R\$ 1.752,18 de renda bruta mensal média para a mãe da impetrante, a única a ser computada para o grupo familiar; por ser possível excluir a renda proveniente da pensão alimentícia garantida judicialmente. E, dividindo-se o valor apurado pelo número de membros do grupo familiar, chega-se a R\$ 876,09, valor inferior ao máximo de 1,5 salários-mínimos, correspondente a R\$ 1.405,50, exigido pelo §1º, do art. 1º, da Lei n.º 11.096/05, para obtenção de bolsa de estudo integral.*

- Saliente-se ainda o seguinte trecho do parecer do MPF, a corroborar o entendimento explicitado: *Portanto, não há como negar o direito líquido e certo da impetrante em obter bolsa integral de estudos do PROUNI, pois a renda mensal familiar, conforme demonstrado, gira em torno de R\$ 1.752,17, ressaltando, ainda, a temporalidade do benefício de auxílio acidente, que pode vir a ser cessado a qualquer momento, de sorte que a renda mensal per capita, não ultrapassa o limite legal de 1 (um) salário mínimo e 1/2 (meio).*

- Assim, nos termos explicitados, não merece reparos a sentença.

- Remessa oficial a que se **nega provimento**.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaramos Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000992-21.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: ARTHUR JOSE EDUARDO FERREIRA GUIMARAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FARIAS CAETANO - SP207578-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000992-21.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: ARTHUR JOSE EDUARDO FERREIRA GUIMARAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FARIAS CAETANO - SP207578-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Arthur José Eduardo Ferreira Guimarães** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao entendimento da não ocorrência da decadência e da prescrição (Id 1616204, p. 18/27).

Aduz (Id 1616131) que:

a) trata-se de ação executiva com vista à cobrança de suposto débito de imposto de renda sobre ganho de capital, no valor R\$ 1.430.796,93, em razão do instrumento de permuta celebrado em 21.05.2004 entre o agravante e a empresa Enplanta Engenharia Ltda. Contudo, verifica-se decurso do prazo quinquenal para sua exigência;

b) a teor do que determina o artigo 173, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, o direito ao lançamento se extingue com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data em que o sujeito passivo tenha sido notificado sobre o início de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento;

c) considerado que o procedimento de lançamento de ofício iniciou-se março de 2009 e encerrou-se em fevereiro de 2015, a exigência do débito está preclusa, nos termos do artigo 173, parágrafo único, do CTN;

d) o sistema tributário possui três prazos distintos: decadência, da ocorrência da hipótese de incidência até a lavratura do auto de infração (lançamento); perempção, desde o início do procedimento até sua conclusão e prescrição, depois de concluído o procedimento administrativo, atendido o critério do nascimento do direito de ação;

e) o artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 determina a obrigatoriedade de que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 dias, sob pena da ocorrência da prescrição intercorrente administrativa (perempção), como nos em que, entre o início dos procedimentos necessários ao regular lançamento do débito e sua constituição definitiva, transcorram mais de cinco anos;

f) o equivalente a R\$ 2.000.000,00 em imóveis não foram transferidos ao agravante a título de dação em pagamento como substituição de uma obrigação não cumprida pela empresa de engenharia, conforme preceitua o artigo 356 do Código Civil e, sim, em permuta em razão da transferência de terreno de propriedade do recorrente à construtora;

g) o contrato firmado entre o agravante e a construtora é de permuta com toma, de modo que o valor equivalente aos imóveis permutados é isento de imposto de renda sobre lucro imobiliário, na forma dos artigos 121 do Decreto nº 3.000/1999, 29 da Instrução Normativa SRF nº 84/2001 e 3.2.2 da Instrução Normativa SRF nº 107/1988.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (Id 1799724).

Em contraminuta (Id 3261324), a União requereu o desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000992-21.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: ARTHUR JOSE EDUARDO FERREIRA GUIMARAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FARIAS CAETANO - SP207578-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I – Dos fatos

Agravo de instrumento interposto por **Arthur José Eduardo Ferreira Guimarães** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade que visava ao reconhecimento da decadência/prescrição do crédito tributário.

### II – Do conhecimento parcial do recurso

A matéria relativa à incidência do imposto de renda sobre lucro imobiliário, bem como a discussão sobre a natureza jurídica do ato praticado pelo agravante, se permuta ou dação em pagamento, suscitada no recurso, não foi enfrentada na decisão impugnada (Id 1616204, p. 18/27). Destarte, constitui inovação recursal e, portanto, não pode ser conhecida nesta sede.

### III - Da decadência

Afirma o agravante que ocorreu a decadência do direito da fazenda de lançar o valor referente ao IRPF, anos base 2005 e 2007. Contudo, não lhe assiste razão.

Determina o artigo 173 do Código Tributário Nacional:

*Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.*

A decadência, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, é regida pelos artigos 150, § 4º, e 173 do Código Tributário Nacional. É necessário delimitar a situação concreta para verificar qual o dispositivo a ser aplicado. Sobre a matéria o Superior Tribunal de Justiça julgou recurso representativo de controvérsia no seguinte sentido, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

1. *O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inócere, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).*

2. *É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).*

3. *O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, ineludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).*

[...]

7. *Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp 973733/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.2009, DJe 18.09.2009, destaqui).

Desse modo, verificado que o contribuinte não declarou o tributo, o qual está *sub judice*, o prazo decadencial é contado de acordo com o artigo 173, inciso I, do CTN.

No caso, os fatos imponíveis ocorreram em 2005 e 2007. Assim, lavrado o auto de infração em 16.11.2009 (Id 1616319, p. 13/16), não há se falar no decurso do prazo decadencial.

Relativamente ao parágrafo único do artigo 173 do CTN, a notificação do sujeito passivo sobre qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento afasta o termo inicial previsto no inciso I. Contudo, tal regra não se aplica ao caso, dado que a instauração do termo de início de fiscalização ocorreu em 2009, já dentro do prazo assinalado no referido inciso. Nesse sentido:

*ICMS. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. MARCO INICIAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DO FATO GERADOR. ART. 173, I, DO CTN. NOTIFICAÇÃO DA FISCALIZAÇÃO NO MESMO EXERCÍCIO DO FATO GERADOR. ANTECIPAÇÃO DO MARCO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL. ART. 173, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN.*

*I - Não tratam os autos da hipótese versada pela súmula 153/TFR, perflhada por esta Corte, porque não houve notificação de auto de infração ou de lançamento, mas apenas aviso de trabalhos de fiscalização do fisco.*

*II - Iniciado o trabalho de lançamento do crédito tributário e notificado o contribuinte dentro do exercício em que ocorreu o fato gerador, tem início o curso do prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, conforme artigo 173, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.*

*III - Todavia, se a notificação do contribuinte dos trabalhos de fiscalização ocorrer após o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador, não surtirá efeitos no que se refere ao curso decadencial, permanecendo como data inicial aquela estipulada pelo artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

*IV - Esta é a hipótese dos autos, pois os fatos geradores ocorreram em 1985 e, em 1988, o fisco avisou os recorridos do início dos trabalhos de fiscalização, os quais resultaram na lavratura do auto de infração e na imposição de multa em 1992, quando já havia transcorrido o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário.*

*V - Recurso Especial provido.*

(STJ, REsp 909.570/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 24.04.2007, DJ 17.05.2007, p. 221, destaqui).

#### IV – Da prescrição

Inicialmente, observa-se que não prospera a tese de *prescrição intercorrente administrativa* aventada pelo agravante. O prazo de 360 dias estabelecido pelo artigo 24 da Lei n.º 11.457/07 faz referência às decisões que devem ser proferidas como análise de petições, defesas ou recursos e não, como afirma o agravante, como para o encerramento do processo administrativo. Destaque-se, ainda, que, lavrado o auto de infração em 16.11.2009 (Id 1616319, p. 13/16), o recorrente apresentou impugnação administrativa em 22.12.2009 (Id 1616319, p.20/23) e, posteriormente, outros recursos, situação que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário e, por consequência, da prescrição, nos termos do artigo 151, inciso III, do CTN.

Assim, de acordo com o artigo 174 do Código Tributário Nacional a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva, ocorrido, no caso, como encerramento do processo administrativo em 22.07.2015 (Id 1616354, p. 21), do qual o contribuinte foi devidamente notificado em 24.07.2015 (Id 1616362, p.22). Ajuizada a ação executiva em 09.12.2015, não se verifica o decurso do lustro extintivo.

Assim, afastadas as alegações de decadência e prescrição do crédito tributário, é de rigor a manutenção da decisão impugnada.

Ante o exposto, conheço parcialmente do agravo de instrumento e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

É como voto.

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADAS. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.**

- A matéria relativa à incidência do imposto de renda sobre lucro imobiliário, bem como a discussão sobre a natureza jurídica do ato praticado pelo agravante, se permuta ou dação em pagamento, suscitada no recurso, não foi enfrentada na decisão. Destarte, constitui inovação recursal e, portanto, não pode ser conhecida nesta sede.

- Verificado que o contribuinte não declarou o tributo, o qual está *sub judice*, o prazo decadencial é contado de acordo com o artigo 173, inciso I, do CTN. Ocorridos os fatos imponíveis em 2005 e 2007 e lavrado o auto de infração em 16.11.2009, não há se falar no decurso do prazo decadencial.

- Relativamente ao parágrafo único do artigo 173 do CTN, a notificação do sujeito passivo sobre qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento afasta o termo inicial previsto no inciso I, contudo, tal regra não se aplica ao caso, dado que a instauração do termo de início de fiscalização ocorreu em 2009, já dentro do prazo assinalado no referido inciso.

- Não prospera a tese de *prescrição intercorrente administrativa* aventada pelo agravante. O prazo de 360 dias estabelecido pelo artigo 24 da Lei n.º 11.457/07 faz referência às decisões que devem ser proferidas com a análise de petições, defesas ou recursos e não para o encerramento do processo administrativo.

- Lavrado o auto de infração, a apresentação de impugnação outros recursos pelo agravante, suspendeu a exigibilidade do crédito tributário e, por consequência da prescrição, nos termos do artigo 151, inciso III, do CTN.

- De acordo com o artigo 174 do Código Tributário Nacional a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva, ocorrido, no caso com o encerramento do processo administrativo em 22.07.2015, de modo que ajuizada a ação executiva em 09.12.2015, não se verifica o decurso do lustro extintivo.

- Agravamento de instrumento parcialmente conhecido e desprovido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000369-12.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EWS FARMA COMERCIO DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SP183190-A  
APELADO: EWS FARMA COMERCIO DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000369-12.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EWS FARMA COMERCIO DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SP183190-A  
APELADO: EWS FARMA COMERCIO DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA:**

Trata-se de embargos de declaração opostos por ambas as partes em face do v. acórdão - Id. 125963439 -, lavrado nos seguintes termos:

**"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. RESP 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. EXCLUSÃO DO ICMS-ST DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA :

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental. - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

5. A questão atinente à pretensão de descontar créditos sobre os valores de ICMS-Substituição, os quais compõem o custo de aquisição de mercadorias para posterior revenda, na apuração da contribuição ao PIS e à COFINS, encontra forte hostilidade junto à sólida jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, onde restou lá assentado que 'não tem direito o contribuinte ao creditamento, no âmbito do regime não cumulativo do PIS e COFINS, dos valores que, na condição de substituído tributário, paga ao contribuinte substituído a título de reembolso pelo recolhimento do ICMS-substituição. Precedentes: REsp n. 1.456.648 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.06.2016; REsp n. 1.461.802 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 22.09.2016. - AgInt nos EDcl no REsp 1.462.346/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017.

6. No mesmo sentido, STJ, AgInt no REsp 1.417.857/RS, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 21/09/2017, DJe 28/09/2017 e AgInt no REsp 1.628.142/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017; TRF - 1ª Região, AMS 0007024-70.2013.4.01.3812, Relator Desembargador Federal, NOVÉLY VILANOVA, Oitava Turma, j. 25/06/2018, e-DJF1 03/08/2018; e TRF 4ª - Região, AC 5008313-27.2017.4.04.7110/RS, Relator Juiz Federal convocado ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA AVILA, Primeira Turma, j. 14/11/2018; e ainda esta C. Turma julgadora, na AC 0026558-95.2015.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, Quarta Turma, j. 21/02/2019, D.E. 18/03/2019.

7. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento.

8. *Apelação, interposta pela impetrante, a que se dá parcial provimento no sentido de se conceder a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando-se a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 14/03/2017.*"

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como novamente suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, invocando, a final, a incidência da Lei nº 12.973/14.

A impetrante, por seu turno, aponta a ocorrência de contradição do acórdão ora atacado relativamente ao enfrentamento da questão envolvendo a extensão dos efeitos do julgado no RE 574.706 ao ICMS-Substituição.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000369-12.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EWS FARMA COMERCIO DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SP183190-A

APELADO: EWS FARMA COMERCIO DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

Adoto, em sua integralidade, o relatório apresentado pelo ilustre Desembargadora Federal Relatora Marli Ferreira.

Trata-se de embargos de declaração opostos por ambas as partes em face do v. acórdão - Id. 125963439 -, no qual foi negado provimento à apelação da União Federal e remessa oficial, e deu parcial provimento à Apelação, interposta pela impetrante, para conceder a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando-se a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 14/03/2017."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como novamente suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, invocando, a final, a incidência da Lei nº 12.973/14.

A impetrante, por seu turno, aponta a ocorrência de contradição do acórdão ora atacado relativamente ao enfrentamento da questão envolvendo a extensão dos efeitos do julgado no RE 574.706 ao ICMS-Substituição.

A eminente Relatora votou por rejeitar os embargos de declaração.

Coma devida vênia, acompanho a e. Relatora para rejeitar os embargos de declaração da União, porém, ousou divergir da ilustre Relatora quanto aos embargos de declaração da parte impetrante.

No âmbito da divergência, passo a fundamentar.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte; dessa forma, a parcela correspondente àquela exação não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

No entanto, não houve discussão a respeito das operações realizadas pelos substituídos tributários em que não há destaque do imposto estadual por ter havido o recolhimento de forma antecipada pelos contribuintes substituídos (o denominado "ICMS-ST").

Nesse caso, de venda de mercadorias sujeita ao ICMS-ST, o Fisco não permite a dedução pretendida. Contudo, como se trata do mesmo tributo diferenciando-se apenas pelo regime tributário, deve ser dado o tratamento idêntico ao ICMS recolhido pelo próprio contribuinte.

O ICMS-ST consiste em uma antecipação do imposto devido na operação final e a própria Receita Federal reconhece que este valor compõe o preço de venda do adquirente, de forma que deve ser reconhecido o direito do contribuinte adquirente de excluir este montante de ICMS ST quando da apuração da base de cálculo do PIS/COFINS da venda desta mercadoria.

Sobre o tema, por ocasião do julgamento do ApReeNec 5023578-85.2018.4.03.6100, em 26.09.2019, de Relatoria da e. Des. Fed. Mônica Nobre, acompanhei o voto divergente do e. Des. Fed. André Nabarrete, cujo trecho peço vênia para transcrever.

*"1.2 - Da exclusão do ICMS-ST pelo substituído tributário*

*Nos termos do disposto no artigo 273 do RICMS, nas vendas de produtos sujeitos à sistemática da substituição tributária, os fabricantes/fornecedores (substituídos tributários) devem emitir nota fiscal de saída com as seguintes indicações:*

*I – a base de cálculo da retenção, apurada nos termos do artigo 41;*

*II – o valor do imposto retido, cobrável do destinatário;*

*III – a base de cálculo e o valor do imposto incidente sobre a operação própria.*

*Assim, uma vez revestidos da condição de substituídos tributários, tão somente recolhem de forma antecipada o ICMS-ST e, portanto, fazem jus à exclusão dos numerários pagos a esse título das bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do artigo 12, § 4º, do Decreto-Lei n. 1.598/77, litteris:*

*§ 4º Na receita bruta não se incluem os tributos não cumulativos cobrados, destacadamente, do comprador ou contratante pelo vendedor dos bens ou pelo prestador dos serviços na condição de mero depositário.*

*1.3 – Da exclusão do ICMS-ST pelo substituído tributário*

*O regime de substituição tributária está previsto no artigo 150, § 7º, da CF/88 e assim prevê, litteris:*

*A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.*

*O objetivo dessa sistemática é a redução do número de contribuintes a serem fiscalizados, eis que há antecipação do tributo pelo substituído ao recolher o ICMS devido pela cadeia e calculado sobre uma base presumida (é um mecanismo de arrecadação no qual um terceiro sujeito se insere na relação jurídica entre o fisco e o contribuinte de modo a antecipar o pagamento devido por este, cabendo o ressarcimento decorrente do regime plurifásico (TORRES, Heleno T. Substituição Tributária - Regime Constitucional, Classificação e Relações Jurídicas - Materiais e Processuais. Revista Dialética de Direito Tributário, São Paulo, n. 70, 2001.p. 87-108).*

No que toca ao montante pago pelo substituído ao adquirir mercadorias do substituto, encontra-se incluído no preço de aquisição do produto tanto o ICMS relacionado à operação de venda deste último ("ICMS próprio") quanto o que o substituído deveria recolher aos cofres estaduais no momento da revenda. Assim, pode-se afirmar que os substituídos tributários são contribuintes que, na qualidade de destinatário (termo utilizado no regulamento anteriormente citado - RICMS), arcam com o valor do ICMS-ST destacado nas notas fiscais emitidas pelos fabricantes/fornecedores (substitutos tributários) e posteriormente embutem-no no preço dos objetos revendidos (é a consubstanciação da repercussão jurídica e econômica do valor pago antecipadamente). Portanto, com relação a esse numerário, há que se reconhecer a legitimidade do direito à exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de afronta ao princípio da isonomia (artigo 150, inciso II, da CF/88), inclusive porque a restrição nesse contexto implica tratamento desigual entre os que adquirem produtos sujeitos à substituição tributária e aqueles que são responsáveis pelo pagamento de seu próprio ICMS.

Quanto ao tópico, ressalta-se o disposto no Parecer Normativo CST n. 77/1986, verbis:

(...)

6.2- O ICM referente à substituição tributária é destacado na Nota-Fiscal de venda do contribuinte substituto e cobrado do destinatário, porém, constitui uma mera antecipação do devido pelo contribuinte substituído.

7. Os atacadistas ou comerciantes varejistas, ao efetuarem a venda dos produtos, cujo ICM tenha sido retido pelo contribuinte substituto, não destacarão na Nota-Fiscal a parcela referente ao imposto retido, mas no preço de venda dessas mercadorias, efetivamente estará contido tal imposto (...).

(...)

No valor total da nota não há destaque de ICMS, uma vez que já foi pago antecipadamente pelo substituto tributário, ou seja, o substituído, ao pagar ao substituto tributário o valor total expresso na nota fiscal, ARCA com o quantum concernente ao ICMS-ST e, em consequência, adiciona esse ônus na etapa posterior (revenda ao próximo contribuinte) a fim de não restar economicamente prejudicado.

Ressalte-se que o fato de o substituído não emitir nota com o destaque de ICMS (uma vez que esse imposto já fora pago na etapa econômica anterior pelo substituto) não lhe desnatura o reconhecimento do direito, considerado que a sistemática de creditamento do PIS/COFINS (desconto de crédito determinado mediante a aplicação de alíquota sobre determinadas despesas – artigo 3º das Leis n. 10.637/02 e n. 10.833/03) é efetivada de forma completamente diferente da do ICMS (o quantum recolhido nas operações anteriores é abatido do devido nas posteriores), haja vista que este último incide sobre produtos, ao passo que a incidência das contribuições sociais se dá sobre o faturamento, conforme já explicitado.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à exclusão das receitas de vendas que formam base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, o valor do ICMSST pago por ocasião das suas compras de mercadorias para revenda sujeitas à referida sistemática de recolhimento antecipado do imposto. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância comiterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluí os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

A ação foi proposta após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Assim, no caso, deve ser reconhecido, na qualidade de substituído tributário, o direito à exclusão dos valores de ICMS-ST das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS e, em consequência, à compensação dos valores recolhidos a maior, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, ao artigo 170-A do CTN, e com a incidência da Taxa Selic sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Ante o exposto, acompanho a e. Relatora para rejeitar os embargos de declaração da União, porém, divirjo para acolher os embargos de declaração da parte impetrante, para reconhecer o direito à exclusão dos valores de ICMS-ST das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, e em consequência, à compensação dos valores recolhidos a maior, conforme a fundamentação.

É o voto.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000369-12.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EWS FARMA COMERCIO DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SP183190-A  
APELADO: EWS FARMA COMERCIO DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente importa observar que os embargos de declaração são cabíveis quando houver na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão, conforme prevê o artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Na verdade, no que toca à alegação de omissão, e possível prequestionamento, pretende a União simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Repise-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

No que pertine aos aclaratórios opostos pela impetrante, tenho que igual sorte lhes é reservada.

Nesse andar, assinala-se que a questão acerca da controvérsia debatida nestes autos, cingindo-se à pretensão de descontar créditos sobre os valores de ICMS-Substituição, os quais compõem o custo de aquisição de mercadorias para posterior revenda, na apuração da contribuição ao PIS e à COFINS, foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde restou expressamente lá firmado que a matéria encontra forte hostilidade junto à sólida jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, restando assentado que "Não tem direito o contribuinte ao creditamento, no âmbito do regime não cumulativo do PIS e COFINS, dos valores que, na condição de substituído tributário, paga ao contribuinte substituído a título de reembolso pelo recolhimento do ICMS-substituição. Precedentes: REsp. n. 1.456.648 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.06.2016; REsp. n. 1.461.802 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 22.09.2016" - AgInt nos EDcl no REsp 1.462.346/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017.

No mesmo sentido, aquela C. Corte Superior, verbis: "A Segunda Turma do STJ firmou entendimento de que, não sendo receita bruta, o ICMS-ST não está na base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS não cumulativas devidas pelo substituído e definida nos arts. 1º e 2º das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003" (REsp 1.456.648/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 2/6/2016, DJe 28/6/2016)." - AgInt no REsp 1.417.857/RS, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 21/09/2017, DJe 28/09/2017.

Em idêntico passo, ainda o E. STJ, no REsp 1.628.142/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017; TRF - 1ª Região, AMS 007024-70.2013.4.01.3812, Relator Desembargador Federal NOVÉLY VILANOVA, Oitava Turma, j. 25/06/2018, e-DJF1 03/08/2018, e TRF - 4ª Região, 5008313-27.2017.4.04.7110/RS, Relator Juiz Federal convocado ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, Primeira Turma, j. 14/11/2018.

E, finalmente, esta E. Turma julgadora, na AC 0026558-95.2015.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, Quarta Turma, j. 21/02/2019, D.E. 18/03/2019.

Ante o exposto, rejeito ambos os embargos de declaração, mantendo o v. acórdão em seus exatos termos.

É como voto.

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. RESP 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. EXCLUSÃO DO ICMS-ST DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, alíás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
4. Ocorrência de contradição do acórdão ora atacado relativamente ao enfrentamento da questão envolvendo a extensão dos efeitos do julgado no RE 574.706 ao ICMS-Substituição.
5. O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte; dessa forma, a parcela correspondente àquela exação não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.
6. Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".
4. No entanto, não houve discussão a respeito das operações realizadas pelos substituídos tributários em que não há destaque do imposto estadual por ter havido o recolhimento de forma antecipada pelos contribuintes substituídos (o denominado "ICMS-ST").
7. Nesse caso, de venda de mercadorias sujeita ao ICMS-ST, o Fisco não permite a dedução pretendida. Contudo, como se trata do mesmo tributo diferenciando-se apenas pelo regime tributário, deve ser dado o tratamento idêntico ao ICMS recolhido pelo próprio contribuinte.
8. O ICMS-ST consiste em uma antecipação do imposto devido na operação final e a própria Receita Federal reconhece que este valor compõe o preço de venda do adquirente, de forma que deve ser reconhecido o direito do contribuinte adquirente de excluir este montante de ICMS ST quando da apuração da base de cálculo do PIS/COFINS da venda desta mercadoria.
9. No valor total da nota não há destaque de ICMS, uma vez que já foi pago antecipadamente pelo substituído tributário, ou seja, o substituído, ao pagar ao substituído tributário o valor total expresso na nota fiscal, ARCA como o quantum concernente ao ICMS-ST e, em consequência, adiciona esse ônus na etapa posterior (revenda ao próximo contribuinte) a fim de não restar economicamente prejudicado.
10. Ressalte-se que o fato de o substituído não emitir nota como destaque de ICMS (uma vez que esse imposto já fora pago na etapa econômica anterior pelo substituído) não lhe desnatura o reconhecimento do direito, considerado que a sistemática de creditamento do PIS/COFINS (desconto de crédito determinado mediante a aplicação de alíquota sobre determinadas despesas - artigo 3º das Leis n. 10.637/02 e n. 10.833/03) é efetivada de forma completamente diferente da do ICMS (o quantum recolhido nas operações anteriores é abatido do devido nas posteriores), haja vista que este último incide sobre produtos, ao passo que a incidência das contribuições sociais se dá sobre o faturamento, conforme já explicitado.
11. Rejeitados os embargos de declaração da União.
12. Embargos de declaração da parte impetrante acolhidos, para reconhecer o direito à exclusão dos valores de ICMS-ST das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, e em consequência, à compensação dos valores recolhidos a maior.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da União, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. E, por maioria, decidiu acolher os embargos de declaração da parte impetrante, para reconhecer o direito à exclusão dos valores de ICMS-ST das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, e em consequência, à compensação dos valores recolhidos a maior, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA, com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e JOHONSOM DI SALVO, vencidas as Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora) e MÔNICA NOBRE, que rejeitavam os embargos de declaração da impetrante. Lavrará acórdão o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. O Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE votou nos termos do art. 942, §1º do CPC. O Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO votou nos termos dos arts. 53 e 260, §1º do RITRF3, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003762-33.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: SAINT-GOBAIN DISTRIBUICAO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SA GIAROLA - SP173531-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SAINT-GOBAIN DISTRIBUICAO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE SA GIAROLA - SP173531-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003762-33.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: SAINT-GOBAIN DISTRIBUICAO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SA GIAROLA - SP173531-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SAINT-GOBAIN DISTRIBUICAO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE SA GIAROLA - SP173531-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela impetrante em face do v. acórdão - Id. 125962470 -, lavrado nos seguintes termos:

**"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS-ST DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A questão atinente à pretensão de descontar créditos sobre os valores de ICMS-Substituição, os quais compõem o custo de aquisição de mercadorias para posterior revenda, na apuração da contribuição ao PIS e à COFINS, encontra forte hostilidade junto à sólida jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, onde restou lá assentado que não tem direito o contribuinte ao creditamento, no âmbito do regime não cumulativo do PIS e COFINS, dos valores que, na condição de substituído tributário, paga ao contribuinte substituído a título de reembolso pelo recolhimento do ICMS-substituição. Precedentes: REsp. n. 1.456.648 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.06.2016; REsp. n. 1.461.802 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 22.09.2016; - AgInt nos EDcl no REsp 1.462.346/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017.

2. No mesmo sentido, STJ, AgInt no REsp 1.417.857/RS, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 21/09/2017, DJe 28/09/2017 e AgInt no REsp 1.628.142/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017; TRF - 1ª Região, AMS 0007024-70.2013.4.01.3812, Relator Desembargador Federal, NOVÉLY VILANOVA, Oitava Turma, j. 25/06/2018, e-DJF1 03/08/2018; e TRF 4ª - Região, AC 5008313-27.2017.4.04.7110/RS, Relator Juiz Federal convocado ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, Primeira Turma, j. 14/11/2018; e ainda esta C. Turma julgadora, na AC 0026558-95.2015.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, Quarta Turma, j. 21/02/2019, D.E. 18/03/2019.

3. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se dá provimento, para julgar improcedente o pedido e denegar a segurança.

4. Apelação, interposta pela impetrante, julgada prejudicada."

Alega, a impetrante, a ocorrência de obscuridade e omissão do acórdão ora atacado relativamente a extenso rol de dispositivos de natureza constitucional e infraconstitucional que alinha em seus aclaratórios, onde, em apertada síntese, reproduz os argumentos já anotados em sua inicial - Id 52386561 - e repetida em sua peça recursal - Id 52386746 -, dos presentes autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003762-33.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: SAINT-GOBAIN DISTRIBUICAO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SA GIAROLA - SP173531-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SAINT-GOBAIN DISTRIBUICAO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE SA GIAROLA - SP173531-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Adoto, em sua integralidade, o relatório apresentado pelo ilustre Desembargadora Federal Relatora Marli Ferreira.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela impetrante em face do v. acórdão - Id. 125962470, no qual foi dado provimento à Apelação da União Federal e remessa oficial, para julgar improcedente o pedido e denegar a segurança, e julgado prejudicada a Apelação interposta pela impetrante.

Alega, a impetrante, a ocorrência de obscuridade e omissão do acórdão ora atacado relativamente a extenso rol de dispositivos de natureza constitucional e infraconstitucional que alinha em seus aclaratórios, onde, em apertada síntese, reproduz os argumentos já anotados em sua inicial - Id 52386561 - e repetida em sua peça recursal - Id 52386746 -, dos presentes autos.

A eminente Relatora votou por rejeitar os embargos de declaração.

Coma devida vênia, ouso divergir da ilustre Relatora.

No âmbito da divergência, passo a fundamentar.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte; dessa forma, a parcela correspondente àquela exação não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

No entanto, não houve discussão a respeito das operações realizadas pelos substituídos tributários em que não há destaque do imposto estadual por ter havido o recolhimento de forma antecipada pelos contribuintes substituídos (o denominado "ICMS-ST").

Nesse caso, de venda de mercadorias sujeita ao ICMS-ST, o Fisco não permite a dedução pretendida. Contudo, como se trata do mesmo tributo diferenciando-se apenas pelo regime tributário, deve ser dado o tratamento idêntico ao ICMS recolhido pelo próprio contribuinte.

O ICMS-ST consiste em uma antecipação do imposto devido na operação final e a própria Receita Federal reconhece que este valor compõe o preço de venda do adquirente, de forma que deve ser reconhecido o direito do contribuinte adquirente de excluir este montante de ICMS ST quando da apuração da base de cálculo do PIS/COFINS da venda desta mercadoria.

Sobre o tema, por ocasião do julgamento do ApReeNec 5023578-85.2018.4.03.6100, em 26.09.2019, de Relatoria da e. Des. Fed. Mônica Nobre, acompanhei o voto divergente do e. Des. Fed. André Nabarrete, cujo trecho peço vênia para transcrever.

"1.2 - Da exclusão do ICMS-ST pelo substituído tributário

Nos termos do disposto no artigo 273 do RICMS, nas vendas de produtos sujeitos à sistemática da substituição tributária, os fabricantes/fornecedores (substitutos tributários) devem emitir nota fiscal de saída com as seguintes indicações:

I – a base de cálculo da retenção, apurada nos termos do artigo 41;

II – o valor do imposto retido, cobrável do destinatário;

III – a base de cálculo e o valor do imposto incidente sobre a operação própria.

Assim, uma vez revestidos da condição de substitutos tributários, tão somente recolhem de forma antecipada o ICMS-ST e, portanto, fazem jus à exclusão dos numerários pagos a esse título das bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do artigo 12, § 4º, do Decreto-Lei n. 1.598/77, *litteris*:

§ 4º Na receita bruta não se incluem os tributos não cumulativos cobrados, destacadamente, do comprador ou contratante pelo vendedor dos bens ou pelo prestador dos serviços na condição de mero depositário.

1.3 – Da exclusão do ICMS-ST pelo substituído tributário

O regime de substituição tributária está previsto no artigo 150, § 7º, da CF/88 e assim prevê, *litteris*:

A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

O objetivo dessa sistemática é a redução do número de contribuintes a serem fiscalizados, eis que há antecipação do tributo pelo substituto ao recolher o ICMS devido pela cadeia e calculado sobre uma base presumida (é um mecanismo de arrecadação no qual um terceiro sujeito se insere na relação jurídica entre o fisco e o contribuinte de modo a antecipar o pagamento devido por este, cabendo o ressarcimento decorrente do regime plurifásico (TORRES, Heleno T. Substituição Tributária - Regime Constitucional, Classificação e Relações Jurídicas - Materiais e Processuais. Revista Dialética de Direito Tributário, São Paulo, n. 70, 2001.p. 87-108).

No que toca ao montante pago pelo substituído ao adquirir mercadorias do substituto, encontra-se incluído no preço de aquisição do produto tanto o ICMS relacionado à operação de venda deste último ("ICMS próprio") quanto o que o substituído deveria recolher aos cofres estaduais no momento da revenda. Assim, pode-se afirmar que os substituídos tributários são contribuintes que, na qualidade de destinatário (termo utilizado no regulamento anteriormente citado - RICMS), arcam com o valor do ICMS-ST destacado nas notas fiscais emitidas pelos fabricantes/fornecedores (substitutos tributários) e posteriormente embutem-no no preço dos objetos revendidos (é a consubstanciação da repercussão jurídica e econômica do valor pago antecipadamente). Portanto, com relação a esse numerário, há que se reconhecer a legitimidade do direito à exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de afronta ao princípio da isonomia (artigo 150, inciso II, da CF/88), inclusive porque a restrição nesse contexto implica tratamento desigual entre os que adquirem produtos sujeitos à substituição tributária e aqueles que são responsáveis pelo pagamento de seu próprio ICMS.

Quanto ao tópico, ressalta-se o disposto no Parecer Normativo CST n. 77/1986, *verbis*:

(...)

6.2- O ICM referente à substituição tributária é destacado na Nota-Fiscal de venda do contribuinte substituto e cobrado do destinatário, porém, constitui uma mera antecipação do devido pelo contribuinte substituído.

7. Os atacadistas ou comerciantes varejistas, ao efetuarem a venda dos produtos, cujo ICM tenha sido retido pelo contribuinte substituto, não destacarão na Nota-Fiscal a parcela referente ao imposto retido, mas no preço de venda dessas mercadorias, efetivamente estará contido tal imposto (...).

(...)

No valor total da nota não há destaque de ICMS, uma vez que já foi pago antecipadamente pelo substituto tributário, ou seja, o substituído, ao pagar ao substituto tributário o valor total expresso na nota fiscal, ARCA com o quantum concernente ao ICMS-ST e, em consequência, adiciona esse ônus na etapa posterior (revenda ao próximo contribuinte) a fim de não restar economicamente prejudicado.

Ressalte-se que o fato de o substituído não emitir nota com o destaque de ICMS (uma vez que esse imposto já fora pago na etapa econômica anterior pelo substituto) não lhe desnatura o reconhecimento do direito, considerado que a sistemática de creditação do PIS/COFINS (desconto de crédito determinado mediante a aplicação de alíquota sobre determinadas despesas – artigo 3º das Leis n. 10.637/02 e n. 10.833/03) é efetivada de forma completamente diferente da do ICMS (o quantum recolhido nas operações anteriores é abatido do devido nas posteriores), haja vista que este último incide sobre produtos, ao passo que a incidência das contribuições sociais se dá sobre o faturamento, conforme já explicitado.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à exclusão das receitas de vendas que formam base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, o valor do ICMSST pago por ocasião das suas compras de mercadorias para revenda sujeitas à referida sistemática de recolhimento antecipado do imposto. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

A ação foi proposta após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Assim, no caso, deve ser reconhecido, na qualidade de substituído tributário, o direito à exclusão dos valores de ICMS-ST das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS e, em consequência, à compensação dos valores recolhidos a maior, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, ao artigo 170-A do CTN, e com a incidência da Taxa Selic sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para reconhecer o direito à exclusão dos valores de ICMS-ST das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, e em consequência, à compensação dos valores recolhidos a maior, conforme a fundamentação.

É o voto.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003762-33.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: SAINT-GOBAIN DISTRIBUICAO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SA GIAROLA - SP173531-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SAINT-GOBAIN DISTRIBUICAO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE SA GIAROLA - SP173531-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Inicialmente importa observar que os embargos de declaração são cabíveis quando houver na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão, conforme prevê o artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Na verdade, no que toca à alegação de omissão e obscuridade, e possível prequestionamento, pretende a embargante, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

Acresça-se, a propósito, que a questão acerca da controvérsia debatida nestes autos, cingindo-se à pretensão de descontar créditos sobre os valores de ICMS-Substituição, os quais compõem o custo de aquisição de mercadorias para posterior revenda, na apuração da contribuição ao PIS e à COFINS, foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde restou expressamente lá firmado que a matéria encontra forte hostilidade junto à sólida jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, restando assentado que "Não tem direito o contribuinte ao creditamento, no âmbito do regime não cumulativo do PIS e COFINS, dos valores que, na condição de substituído tributário, paga ao contribuinte substituído a título de reembolso pelo recolhimento do ICMS-substituição. Precedentes: REsp. n. 1.456.648 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.06.2016; REsp. n. 1.461.802 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 22.09.2016" - AgInt nos EDeI no REsp 1.462.346/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017.

No mesmo sentido, aquela C. Corte Superior, verbis: "A Segunda Turma do STJ firmou entendimento de que, 'não sendo receita bruta, o ICMS-ST não está na base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS não cumulativas devidas pelo substituído e definida nos arts. 1º e § 2º das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003' (REsp 1.456.648/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 2/6/2016, DJe 28/6/2016)." - AgInt no REsp 1.417.857/RS, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 21/09/2017, DJe 28/09/2017.

Em idêntico passo, ainda o E. STJ, no REsp 1.628.142/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017; TRF - 1ª Região, AMS 007024-70.2013.4.01.3812, Relator Desembargador Federal NOVÉLY VILANOVA, Oitava Turma, j. 25/06/2018, e-DJF1 03/08/2018, e TRF - 4ª Região, 5008313-27.2017.4.04.7110/RS, Relator Juiz Federal convocado ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, Primeira Turma, j. 14/11/2018.

E, finalmente, esta E. Turma julgadora, na AC 0026558-95.2015.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, Quarta Turma, j. 21/02/2019, D.E. 18/03/2019.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração, mantendo o v. acórdão em seus exatos termos.

É como voto.

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR.. EXCLUSÃO DO ICMS-ST DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO.

- 1.. Ocorrência de contradição do acórdão ora atacado relativamente ao enfrentamento da questão envolvendo a extensão dos efeitos do julgado no RE 574.706 ao ICMS-Substituição.
- 2.. O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte; dessa forma, a parcela correspondente àquela exação não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".
4. No entanto, não houve discussão a respeito das operações realizadas pelos substituídos tributários em que não há destaque do imposto estadual por ter havido o recolhimento de forma antecipada pelos contribuintes substituídos (o denominado "ICMS-ST").
5. Nesse caso, de venda de mercadorias sujeita ao ICMS-ST, o Fisco não permite a dedução pretendida. Contudo, como se trata do mesmo tributo diferenciando-se apenas pelo regime tributário, deve ser dado o tratamento idêntico ao ICMS recolhido pelo próprio contribuinte.
6. O ICMS-ST consiste em uma antecipação do imposto devido na operação final e a própria Receita Federal reconhece que este valor compõe o preço de venda do adquirente, de forma que deve ser reconhecido o direito do contribuinte adquirente de excluir este montante de ICMS-ST quando da apuração da base de cálculo do PIS/COFINS da venda desta mercadoria.
7. No valor total da nota não há destaque de ICMS, uma vez que já foi pago antecipadamente pelo substituído tributário, ou seja, o substituído, ao pagar ao substituído tributário o valor total expresso na nota fiscal, ARCA como quantum concernente ao ICMS-ST e, em consequência, adiciona esse ônus na etapa posterior (revenda ao próximo contribuinte) a fim de não restar economicamente prejudicado.
8. Ressalte-se que o fato de o substituído não emitir nota com o destaque de ICMS (uma vez que esse imposto já fora pago na etapa econômica anterior pelo substituído) não lhe desnatura o reconhecimento do direito, considerado que a sistemática de creditamento do PIS/COFINS (desconto de crédito determinado mediante a aplicação de alíquota sobre determinadas despesas – artigo 3º das Leis n. 10.637/02 e n. 10.833/03) é efetivada de forma completamente diferente da do ICMS (o quantum recolhido nas operações anteriores é abatido do devido nas posteriores), haja vista que este último incide sobre produtos, ao passo que a incidência das contribuições sociais se dá sobre o faturamento, conforme já explicitado.
9. Embargos de declaração da parte impetrante acolhidos, para reconhecer o direito à exclusão dos valores de ICMS-ST das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, e em consequência, à compensação dos valores recolhidos a maior.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu acolher os embargos de declaração, para reconhecer o direito à exclusão dos valores de ICMS-ST das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, e em consequência, à compensação dos valores recolhidos a maior, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA, com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e JOHONSOM DI SALVO, vencidas as Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora) e MÔNICA NOBRE, que rejeitavam os embargos de declaração. Lavrará acórdão o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. O Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE votou nos termos do art. 942, §1º do CPC. O Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO votou nos termos dos arts. 53 e 260, §1º do RITRF3, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014277-17.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANTA CONSTANCIA TECELAGEM LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FELIPE RAINATO SILVA - SP357599-A, HELCIO HONDA - SP90389-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (SANTA CONSTANCIA TECELAGEM LTDA.), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028006-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: ALFA RADIOCHAMADA LTDA, NILO SANCHES, LUIZ YOSHIYASU HIDAKA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS CARLOS VIEIRA - SP305465-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS CARLOS VIEIRA - SP305465-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS CARLOS VIEIRA - SP305465-A

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ALFA RADIOCHAMADA LTDA. E OUTROS em face da r. decisão id 125605804 que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela embargada, para deferir o pleito da utilização da construção eletrônica pelo BACENJUD em relação à empresa e sócios, com o regular prosseguimento do executivo fiscal.

Aduz ser incabível o pedido de penhora *on line* via sistema BACENJUD, tendo em vista o pouco tempo decorrido entre o primeiro pedido e o pedido atual.

Alega que a ANATEL omite o fato de ter deixado de aceitar a garantia oferecida para que o feito executivo estivesse seguro para oposição de embargos à execução fiscal.

Requer (...) seja esclarecido pelo Portentoso Juízo ad quem se se foi levado em considerado o fato de que os Embargantes já possibilitaram meios de garantir a execução, o que foi refutado pela Embargada (...).

Instada, a ANATEL apresentou manifestação (id 128493897).

DECIDO.

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

Assim, infere-se destes embargos clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual os embargantes não apontam especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil, quais sejam, a ocorrência de omissão, contradição, obscuridade, ou até mesmo de erro material.

Desta forma, eventual apreciação do pedido formulado nos presentes embargos acarretaria indubitável reapreciação do mérito e, até mesmo, na hipótese de acolhimento dos referidos embargos, dar-se-iam efeitos infringentes ao referido julgado.

Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visava suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil, que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de dar efeito infringente ao recurso.*

*2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgrG no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.*

*2. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgrG no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)*

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009712-06.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ANA CRISTINA DE OLIVEIRA LIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FARINA DE MEDEIROS - SP276435-A  
AGRAVADO: DEBORA LETICIA CORREIA  
Advogado do(a) AGRAVADO: KAROLINE BORGES CAMACHO - SP439792  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015869-92.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: SEST SERVICIO SOCIAL DO TRANSPORTE  
INTERESSADO: SENAT SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO TRANSPORTE

Advogados do(a) AGRAVANTE: CELSO EDUARDO MARTINS VARELLA - SP285580, RODRIGO JOSE CRESSONI - SP265165  
Advogado do(a) INTERESSADO: RODRIGO JOSE CRESSONI - SP265165  
AGRAVADO: HIPERCON TERMINAIS DE CARGAS LTDA  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVADO: VINICIUS TADEU CAMPANILE - SP122224-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando a ausência da hipótese prevista no Anexo II, item 1.3, da Resolução nº 138/2017, da Presidência desta Corte, de 06.07.2017, intime(m)-se o(s) agravante(s) para regularizar o pagamento das custas na agência Bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da referida Resolução c/c o artigo 1007, §7º, do CPC, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015646-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: OI ADM E CORRETAGEM DE SEGUROS EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça. Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016137-49.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: IBEROQUIMICA FARMACEUTICA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001372-18.2007.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ALFA-SERVICOS TECNICOS RADIOLOGICOS S/C LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO DE SA LOCATELLI - SP241260-A

#### DECISÃO

Considerando a decisão prolatada no IRDR nº 0000453-43.2018.403.0000, em trâmite neste Tribunal, que determinou o sobrestamento dos feitos atinentes à condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios nas hipóteses de extinção da execução fiscal pelo acolhimento de exceção de pré-executividade, com fundamento na ocorrência de prescrição intercorrente, suspendo o andamento do feito.

À Subsecretaria para as anotações pertinentes.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5015701-90.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
RECORRENTE: ROYAL BANK FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS MULTISSECTORIAL  
Advogado do(a) RECORRENTE: PAULO GUILHERME DE MENDONÇA LOPES - SP98709-A  
RECORRIDO: SR. GERENTE ADMINISTRATIVO REGIONAL DO BACEN, BANCO CENTRAL DO BRASIL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de tutela provisória de urgência ajuizado por ROYAL BANK FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS MULTISSECTORIAL objetivando a obtenção de cópias do processo administrativo n. 1801634333 que versa sobre a liquidação ordinária do Banco Internacional do Funchal (BANIF).

Alega o requerente, em síntese, que é credor do Banif, tendo adquirido trinta e cinco letras financeiras subordinadas (LFS) emitidas pelo referido banco com vencimento em 19.12.2021. Aduz que em 02.05.18 o Banif ingressou no regime de liquidação ordinária, aprovado pelo Banco Central do Brasil - Bacen em 30.04.2018, de modo que formulou perante o Bacen pedido de vista dos autos do processo administrativo relativo à liquidação, tendo sido indeferido o pleito. Diante disso impetrou mandado de segurança requerendo a vista integral do aludido processo, porém obteve sentença denegatória de segurança. Argumenta ter demonstrado a probabilidade de provimento do recurso de apelação e o risco de dano para fins de obtenção de tutela de urgência requerida.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no art. 932, II do Código de Processo Civil, incumbe ao relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do Tribunal.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Desse modo, revela-se indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Na hipótese não estão presentes tais requisitos.

As questões ventiladas na inicial deste pedido de tutela foram analisadas de forma robusta pela sentença e a requerente não logra êxito em demonstrar no presente feito elementos capazes de infirmar as conclusões extraídas pelo juízo "a quo".

Alega o autor que necessita do acesso aos autos do processo administrativo porque, como credor, tem o direito de saber quais razões levaram o Bacen a deferir a liquidação ordinária e o porquê de não ter sido exigida a liquidação extrajudicial.

Todavia, em resposta à citação nos autos principais o Bacen informou que as referidas informações não constam do processo administrativo n. 1801634333, visto que o mesmo não se trata de uma avaliação sobre que tipo de liquidação deve ser adotada pela liquidante e sim de uma avaliação da regularidade de um pedido de liquidação totalmente pré-determinado pelo liquidante, sem margem para interferência do Bacen. Em outras palavras, ou o Bacen aprova o pedido deliberado pelos sócios, por estar em consonância com a lei, ou rejeita, inexistindo uma determinação do Bacen no sentido de que seja adotada uma opção ou outra.

Ademais, o princípio da publicidade dos atos administrativos não é absoluto e no caso em tela encontra oposição nas previsões legais de sigilo e segredo de justiça inerentes à exploração de atividade econômica pelo Estado. Neste aspecto o art. 2º da Lei Complementar 105/2001 prevê o dever de sigilo do Bacen em relação às operações que realizar e às informações que obtiver no exercício de suas atribuições.

Desse modo, não se mostra evidente a probabilidade do direito invocado.

Noutro passo, as razões do presente recurso não demonstram efetivo perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, capazes de justificar a providência pleiteada. O dano imputado pela requerente resume-se a alegar que diante do ato impugnado está tendo direitos violados.

Todavia, a concessão de tutelas, especialmente antes da decisão final de um processo, reclama a comprovação de dano grave ou de difícil reparação e não qualquer dano.

Ante todo o exposto, nos termos do art. 932, II do CPC, nego provimento ao pedido de tutela provisória de urgência.

Comunique-se o teor desta decisão nos autos do mandado de segurança n. 5019113-96.2019.4.03.6100.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012759-85.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: IBIRAPUERA I INCORPORACOES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL STORANI MANTOVANI - SP278128-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IBIRAPUERA I INCORPORACOES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA. em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando a prorrogação do vencimento dos tributos federais para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, bem como para prorrogar para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao dos meses em que antes eram exigíveis o cumprimento de obrigações acessórias, concernentes aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Alega a agravante, em síntese, que não pode ser imputada mora ao recorrente pelo atraso no cumprimento de suas obrigações tributárias, haja vista a situação de força maior ocasionada pela pandemia COVID-19. Aduz ainda que deve ser aplicada a Portaria MF 12/2012. Requer a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Trata-se, na origem, de mandado de segurança, visando a obtenção de decisão judicial que assegure o direito da agravante à prorrogação do recolhimento do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, ao se reconhecer a ocorrência de caso fortuito e de força maior, em conformidade com a Portaria MF nº 12 de 2020.

Pois bem

O art. 1º da Portaria MF 12/2012, que trata da prorrogação do prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), dispõe:

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

Não obstante, o art. 3º da mesma portaria, define que a Receita Federal do Brasil e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Nesse sentido verifica-se que já foram expedidos normativos pelo Ministério da Economia, como a Portaria nº 139 de 03/04/2020 e Instrução Normativa nº 1.932 de 03/04/2020, que prorrogam o prazo para o recolhimento de alguns tributos federais, bem como prazo para apresentação da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCRF) e da Escrituração Fiscal Digital da Contribuição para o PIS/Pasep, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e da Contribuição Previdenciária sobre a Receita (EFD-Contribuições).

Por sua vez, o art. 152 do Código Tributário Nacional define o procedimento para concessão de moratória.

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

Logo, o instituto da moratória não se aplica ao presente caso, uma vez que depende de Lei.

Com efeito, à luz dos princípios da separação dos poderes e da legalidade, apenas em situações excepcionais pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, posto que lhe cabe, primordialmente, solucionar os conflitos à luz da legislação, mediante a adequação dos fatos à norma.

Dessa maneira, a r. decisão agravada deverá ser mantida.

Assim, em sede de exame sumário, inexistente o *fumus boni iuris* necessário ao provimento liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferido o efeito suspensivo ativo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000149-69.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ROBERTO RAIMUNDO

Advogados do(a) APELANTE: ELISANIA PERSON HENRIQUE - SP182902-A, SHEILA ANDRADE DE PAULA - SP171501-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

#### DESPACHO

Manifestem-se as partes, no prazo de 5 (cinco) dias (CPC/15, art. 218, § 3º), a respeito de eventual saque do saldo existente a título de PIS, consoante a nova redação do art. 4º da Lei Complementar nº 26/75 conferida pela Lei 13.932/19.

Decorrido o prazo assinalado, tomemos os autos conclusos para julgamento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000306-23.2019.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: KAPSSWIN REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, KAPSSWIN REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Melhor analisando os autos, verifico que não foram recolhidas as custas totais do recurso de apelação interposto por Kapsswin Representações Comerciais Ltda.

Assim, intime-se a apelante para que efetue a complementação dos valores previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007, §2º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 dias (cinco), sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009441-64.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: NATURA COSMETICOS S/A, NATURA BIOSPHERA FRANQUEADORA LTDA., THE BODY SHOP BRASIL FRANQUIAS LTDA, AESOP BRASIL COMERCIO DE COSMETICOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A  
APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-DERAT, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO-DEFIS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por NATURA BIOSPHERA FRANQUEADORA LTDA. e outro visando a reforma da r. sentença, que entendeu pela ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal do Brasil de Fiscalização (DEFIS), e em relação ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária (DERAT), denegou a segurança no presente *mandamus*, objetivando ter reconhecido o direito à compensação do prejuízo fiscal do IRPJ e da base de cálculo negativa de CSLL sem a limitação de 30%.

Em suas razões, a apelante sustenta a inaplicabilidade imediata do entendimento consubstanciado no Tema 117 da Repercussão Geral, em razão da inexistência do trânsito em julgado. Depois, aduz a procedência do pedido.

Com contrarrazões.

O representante do Ministério Público Federal, manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o Relatório.

Decido.

O artigo 932, inciso IV, alínea "b", do NCPC, autoriza o Relator a negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

É essa a hipótese dos autos.

Em relação à matéria ora discutida, dispõem os arts. 42 e 58, da Lei 8.981/95 e os arts. 15 e 16 da Lei 9.065/95.

*Lei 8.981/95:*

*Art. 42. A partir de 1º de janeiro de 1995, para efeito de determinar o lucro real, o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas ou autorizadas pela legislação do Imposto de Renda, poderá ser reduzido em, no máximo, trinta por cento.*

*Parágrafo único. A parcela dos prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, não compensada em razão do disposto no caput deste artigo poderá ser utilizada nos anos-calendário subsequentes.*

*(...) Art. 58. Para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido por compensação da base de cálculo negativa, apurada em períodos-base anteriores em, no máximo, trinta por cento.*

*Lei 9.065/95:*

*Art. 15. O prejuízo fiscal apurado a partir do encerramento do ano-calendário de 1995, poderá ser compensado, cumulativamente com os prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, com o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas na legislação do imposto de renda, observado o limite máximo, para a compensação, de trinta por cento do referido lucro líquido ajustado.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo somente se aplica às pessoas jurídicas que mantiverem os livros e documentos, exigidos pela legislação fiscal, comprobatórios do montante do prejuízo fiscal utilizado para a compensação.*

Art. 16. A base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, quando negativa, apurada a partir do encerramento do ano-calendário de 1995, poderá ser compensada, cumulativamente com a base de cálculo negativa apurada até 31 de dezembro de 1994, com o resultado do período de apuração ajustado pelas adições e exclusões previstas na legislação da referida contribuição social, determinado em anos-calendário subsequentes, observado o limite máximo de redução de trinta por cento, previsto no art. 58 da Lei nº 8.981, de 1995. Parágrafo único. O disposto neste artigo somente se aplica às pessoas jurídicas que mantiverem os livros e documentos, exigidos pela legislação fiscal, comprobatórios da base de cálculo negativa utilizada para a compensação.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 591.340/SP (Tema 117), com repercussão geral, decidiu pela constitucionalidade da trava de 30% para a compensação de prejuízo fiscal de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) e de base de cálculo negativa de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL):

*Ementa: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. PREJUÍZO. COMPENSAÇÃO. LIMITE ANUAL. LEI 8.981/1995, ARTS. 42 E 58. LEI 9.065/95, ARTS. 15 E 16. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A técnica fiscal de compensação gradual de prejuízos, prevista em nosso ordenamento nos arts. 42 e 58 da Lei 8.981/1995 e 15 e 16 da Lei 9.065/1995, relativamente ao Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, não ofende nenhum princípio constitucional regente do Sistema Tributário Nacional. 2. Recurso extraordinário a que nega provimento, com afirmação de tese segundo a qual É constitucional a limitação do direito de compensação de prejuízos fiscais do IRPJ e da base de cálculo negativa da CSLL.*

(RE 591340, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 27/06/2019, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020)

Logo, é constitucional a limitação à dedução de prejuízos de exercícios anteriores da base de cálculo do IRPJ e CSLL.

Nem se argumente, por fim, com a inaplicabilidade imediata do decidido no aludido Tema 117, eis que o v. acórdão transitou em julgado em 11/02/2020.

A r. sentença denegatória da segurança deve ser mantida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b" do NCPC, nego provimento à apelação, consoante fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000682-78.2019.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POSTO E RESTAURANTE BR 153 DE MARILIA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MILENKOVICH CAIXEIRO - SP199291-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRES/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**POSTO E RESTAURANTE BR 153 DE MARILIA LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Leir nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005772-29.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: DISTRIBUIDORA DE FERMENTOS MANCHESTER LTDA

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação em embargos à execução fiscal interposto por Distribuidora de Fermentos Manchester Ltda., em face de sentença de fls. 246/252, proferida pelo MM. Juízo da 3ª Vara Federal de Sorocaba/SP, através da qual julgou extintos os embargos.

Em razão da renúncia noticiada (ID 107959207 - págs. 1/5), foi determinada a intimação pessoal da apelante para constituir novo advogado (fls. 338).

Conforme certidão do Oficial de Justiça (ID 107959207 - Pág. 10), não houve êxito em intimar a apelante.

Em razão da certidão negativa do oficial de justiça, foi determinada a intimação da apelante por edital (107959207 - Pág. 13). Expedido o edital e transcorrido o prazo nele fixado, quedou-se inerte a apelante (127960038 - Pág. 1).

Ante o exposto, verificada a manutenção da irregularidade da representação processual da apelante Distribuidora de Fermentos Manchester Ltda, não conheço do recurso de apelação por ela interposto, nos termos do artigo 76, §2º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003672-82.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: FRIGORIFICO ROSFRAN LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ILDA DAS GRACAS NOGUEIRA MARQUES - SP121409-A, RENAN CESAR PINTO PERES - SP367808-A, MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A,

VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A, JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Intimem-se os advogados subscritores da petição de id. 133762048, para que juntem aos autos procuração com cláusula específica para desistir, nos termos do art. 105, do CPC, eis que o documento de id. 90135080 não confere tal poder.

Prazo de 10 (dez dias)..

Após, retomem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004800-21.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: TES - TERMINAL EXPORTADOR DE SANTOS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: HOMERO DOS SANTOS - SP310939-A, MURILO GARCIA PORTO - SP224457-A, EDUARDO PEREIRA DA SILVA JUNIOR - SP314200-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por TES - TERMINAL EXPORTADOR DE SANTOS S.A., visando a reforma da r. sentença, que denegou a segurança no presente *mandamus*, objetivando ter reconhecido o direito à compensação do prejuízo fiscal do IRPJ e da base de cálculo negativa de CSLL sem a limitação de 30%.

Em suas razões, a apelante sustenta que o Recurso Extraordinário 591.340 afetado como representativo da controvérsia para rediscussão da matéria pelo Supremo Tribunal Federal. Depois, aduz a procedência do pedido.

Com contrarrazões.

O representante do Ministério Público Federal, manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o Relatório.

Decido.

O artigo 932, inciso IV, alínea "b", do NCPC, autoriza o Relator a negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

É essa a hipótese dos autos.

Em relação à matéria ora discutida, dispõem os arts. 42 e 58, da Lei 8.981/95 e os arts. 15 e 16 da Lei 9.065/95.

*Lei 8.981/95:*

*Art. 42. A partir de 1º de janeiro de 1995, para efeito de determinar o lucro real, o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas ou autorizadas pela legislação do Imposto de Renda, poderá ser reduzido em, no máximo, trinta por cento.*

*Parágrafo único. A parcela dos prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, não compensada em razão do disposto no caput deste artigo poderá ser utilizada nos anos-calendário subsequentes.*

*(...) Art. 58. Para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido por compensação da base de cálculo negativa, apurada em períodos-base anteriores em, no máximo, trinta por cento.*

*Lei 9.065/95:*

*Art. 15. O prejuízo fiscal apurado a partir do encerramento do ano-calendário de 1995, poderá ser compensado, cumulativamente com os prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, com o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas na legislação do imposto de renda, observado o limite máximo, para a compensação, de trinta por cento do referido lucro líquido ajustado.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo somente se aplica às pessoas jurídicas que mantiverem os livros e documentos, exigidos pela legislação fiscal, comprobatórios do montante do prejuízo fiscal utilizado para a compensação.*

*Art. 16. A base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, quando negativa, apurada a partir do encerramento do ano-calendário de 1995, poderá ser compensada, cumulativamente com a base de cálculo negativa apurada até 31 de dezembro de 1994, com o resultado do período de apuração ajustado pelas adições e exclusões previstas na legislação da referida contribuição social, determinado em anos-calendário subsequentes, observado o limite máximo de redução de trinta por cento, previsto no art. 58 da Lei nº 8.981, de 1995. Parágrafo único. O disposto neste artigo somente se aplica às pessoas jurídicas que mantiverem os livros e documentos, exigidos pela legislação fiscal, comprobatórios da base de cálculo negativa utilizada para a compensação.*

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 591.340/SP (Tema 117), com repercussão geral, decidiu pela constitucionalidade da trava de 30% para a compensação de prejuízo fiscal de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) e de base de cálculo negativa de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL):

*Ementa: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. PREJUÍZO. COMPENSAÇÃO. LIMITE ANUAL. LEI 8.981/1995, ARTS. 42 E 58. LEI 9.065/95, ARTS. 15 E 16. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A técnica fiscal de compensação gradual de prejuízos, prevista em nosso ordenamento nos arts. 42 e 58 da Lei 8.981/1995 e 15 e 16 da Lei 9.065/1995, relativamente ao Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, não ofende nenhum princípio constitucional regente do Sistema Tributário Nacional. 2. Recurso extraordinário a que nega provimento, com afirmação de tese segundo a qual É constitucional a limitação do direito de compensação de prejuízos fiscais do IRPJ e da base de cálculo negativa da CSLL.*

*(RE 591340, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 27/06/2019, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020)*

Logo, é constitucional a limitação à dedução de prejuízos de exercícios anteriores da base de cálculo do IRPJ e CSLL.

Nemse argumente, por fim, com a inaplicabilidade imediata do decidido no aludido Tema 117, eis que o v. acórdão transitou em julgado em 11/02/2020.

A r. sentença denegatória da segurança deve ser mantida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b" do NCPC, nego provimento à apelação, consoante fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015712-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CHOCAIR FELICIO - SP230825

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO contra a decisão que, em sede de execução fiscal, determinou ao agravante que se absteria de incluir ou excluir, caso já incluído, o nome da agravada no Cadin, vez que a execução fiscal encontra-se garantida por seguro garantia aceito pelo agravante.

Alega o agravante, em síntese, que o seguro garantia não tem o condão de suspender a exigibilidade do débito. Requer a antecipação da tutela recursal mantendo-se a exigibilidade do crédito ativa, bem como eventual inclusão do nome da agravada no cadastro de inadimplentes.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Por primeiro, deve ficar consignado que o Juízo de origem não suspendeu a exigibilidade do débito. Na decisão ID nº 20830803, dos autos principais, foi determinada a suspensão da execução fiscal até o julgamento dos embargos à execução.

Pois bem

Anote-se que a questão atinente à possibilidade de o contribuinte garantir o juízo de forma antecipada, antes mesmo do ajuizamento do feito executivo, foi objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento que obedeceu à sistemática prevista no art. 543-C, do Código de Processo Civil/1973, ocasião em que se consolidou o entendimento favorável ao cidadão, na medida em que entendimento diverso implicaria impor ao contribuinte que contra ele teve ajuizada ação de execução fiscal condição mais favorável do que aquele contra o qual ainda não houve o ajuizamento.

Cabe, portanto, analisar a possibilidade de se garantir o juízo por meio de seguro-garantia, com a produção de efeitos similares ao da penhora.

Com efeito, a respeito do tema, a Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), com as recentes alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, dispõe que:

*Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:*

*I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;*

*II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia; (Incluído pela Lei nº 13.043, de 2014) Vigência*

*III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou*

*IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.*

Deste modo, observa-se que, por expressa previsão legal, ao contribuinte é dada a possibilidade de garantir o juízo mediante apresentação de seguro-garantia.

O seguro-garantia tem a finalidade de assegurar a satisfação do crédito exequendo, mesmo antes do ingresso da execução por parte do Fisco. Nos termos do § 3º do artigo 9º da Lei nº 6.830/80, produz os mesmos efeitos da penhora.

Ainda, pertinente esclarecer que, conforme decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento que obedeceu à sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, a fiança bancária não se equipara ao depósito em dinheiro para fins de suspensão do crédito tributário (art. 151 do CTN), podendo, contudo, ser equiparada à penhora e, observado o *quantum* afixado, **consiste fundamento suficiente para expedição de certidão positiva com efeitos de negativa** (REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010). O mesmo raciocínio se aplica ao seguro-garantia, vez que se trata de modalidade semelhante à fiança bancária, prevista no mesmo dispositivo legal e com a mesma finalidade.

Quanto ao Cadastro Informativo de créditos não-quitados do setor público federal (CADIN), o mesmo encontra-se atualmente regulado pela Lei 10.522 de 19/07/2002, que prevê em seu artigo 7º a possibilidade de suspender o registro no CADIN quando comprovado o ajuizamento de ação com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo ou esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, *verbis*:

*Art. 7º Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que:*

*I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;*

*II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.*

No caso dos autos, da análise dos documentos trazidos, verifica-se que a agravada comprovou a existência de seguro-garantia. Outrossim, a apólice foi aceita pelo agravante.

Assim, restou comprovado que foram preenchidos os requisitos do art. 7º da Lei nº 10.522/2002.

Portanto, ao menos em sede de exame sumário, não há qualquer fundamento para o deferimento da tutela recursal, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017766-94.2011.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ENEL DISTRIBUIÇÃO SÃO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

#### DESPACHO

Considerando o informado no ID 133749084, assiste razão ao peticionário, razão pela qual defiro o pedido de digitalização.

À Subsecretaria para as providências necessárias, ressalvando-se, porém, que em razão da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 8/2020, o cumprimento se dará após o retorno das atividades normais este Tribunal.

Intime-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010028-19.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL  
AGRAVADO: WANDERLEY BUZZO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA BRUGNEROTTO MAZZER - SP311518  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011082-20.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ANDREIA APARECIDA VAZ DE MORAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A  
AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP, UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intimem-se os agravados para, querendo, apresentarem contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012972-91.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: DELPAR INDUSTRIA E COMERCIO DE PARAFUSOS E FIXACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIVALDO SOUZA DO NASCIMENTO - SP180312-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DELPAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PARAFUSOS DE FIXAÇÃO LTDA, contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal que indeferiu a tutela de urgência, cujo objeto era a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

A agravante não recolheu as custas processuais e pleiteou o diferimento de seu pagamento.

Indefiro o pedido de diferimento das custas do presente recurso ante a falta de amparo legal.

Assim, intime-se a agravante para regularizar pagamento das custas na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 06/07/2017, c/c o artigo 1007, § 4º, do CPC, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006312-22.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: JOSE ROBERTO BORGES PACHECO  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Petição ID 94398005

Manifeste-se a União Federal sobre a perda superveniente de interesse de agir, aduzida na petição epigrafada.

Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025006-35.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA.), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001317-50.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIDEIRA LOGISTICA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (VIDEIRA LOGISTICA LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003469-56.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GAT LOGISTICALTA  
Advogados do(a) APELADO: FABIO GREGIO BARBOSA - SP222517-A, FERNANDO CRESPO PASCALICCHIO VINA - SP287486-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**GAT LOGISTICALTA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002911-84.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BINHO TRANSPORTES E LOGISTICALTA - ME  
Advogados do(a) APELADO: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**BINHO TRANSPORTES E LOGISTICALTA - ME**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001164-61.2018.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL DE SECOS E MOLHADOS BORA-SENTINE LTDA  
Advogados do(a) APELADO: HANDERSON ARAUJO CASTRO - SP234660-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A, JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**COMERCIAL DE SECOS E MOLHADOS BORA-SENTINE LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021069-17.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: MARTINI ALIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**MARTINI ALIMENTOS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002274-15.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNISTAMP ESTAMPARIA DE METAIS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DE MORAIS - SP137659-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**UNISTAMP ESTAMPARIA DE METAIS LTDA - EPP**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020260-95.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: HABIL SERVICOS, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO - SP201990-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**HABIL SERVICOS, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024824-49.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: METALURGICA FREMAR LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL PEGURARA BRAZIL - SP284531-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL e METALURGICA FREMAR LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002052-96.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R R INDUSTRIA E COMERCIO DE ETIQUETAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**R R INDUSTRIA E COMERCIO DE ETIQUETAS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007136-29.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ABESATA - ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AEREO  
Advogados do(a) APELADO: MARIA JACIARA ALVES OLIVEIRA - SP382235-A, MARCIO ANTONIO DANGIOLELLA - SP91400-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**ABESATA - ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AEREO**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011428-50.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO  
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: KATIA REGINA ROMAO

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**KATIA REGINA ROMAO**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003245-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: MOLAS FERCAI LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: REUDENS LEDA DE BARROS FERRAZ - SP142259  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**MOLAS FERCAI LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000037-89.2019.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CERAMICA ISABELA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: JOAO PAULO BATISTA LIMA - SP369500-A, PAULO FERREIRA LIMA - SP197901-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**CERAMICA ISABELA LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001915-81.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COOPERMOTA COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL  
Advogado do(a) APELADO: LYGIA CAROLINE SIMOES CARVALHO CAMPOS - SP204962-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**COOPERMOTA COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007909-40.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PFANNENBERG DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**PFANNENBERG DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031417-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: TIAGO AGUIAR  
Advogados do(a) AGRVANTE: GUILHERME MARCOLINI MARTIRES FILHO - SP423512, LUIZ GUILHERME HERNANDEZ FERNANDES - SP387054-A, WILIAN DE ARAUJO HERNANDEZ - SP139670-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Consoante consta de consulta processual, a cautelar fiscal de origem foi julgada em primeira instância, com sentença prolatada em 27 de março de 2020.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação que originou o presente recurso, em que se requer o reconhecimento da legitimidade passiva do agravante ou, subsidiariamente, seja revogada a liminar contra ele deferida, o recurso perdeu seu objeto.

Anote-se que as partes interuseram recurso em face da sentença de procedência, instância adequada para apuração exauriente das questões levantadas.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente feito por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se o feito, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001036-28.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LATICINIOS SALUTE EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO MOREIRA - SP206045-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**LATICINIOS SALUTE EIRELI**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004057-49.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: MEC TERM TRATAMENTO TERMICO EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JEREMIAS PAES - SP193767  
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (MECTERM TRATAMENTO TERMICO EIRELI - EPP), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0068074-77.2014.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogados do(a) APELANTE: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076-A, ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR - SP244363-A  
APELADO: ROMULO WILSON VACA MARQUES

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (ROMULO WILSON VACA MARQUES), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009874-98.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: RECKITT BENCKISER (BRASIL) PARTICIPACOES LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal ([www.jfsp.jus.br](http://www.jfsp.jus.br)), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005503-91.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: DECIO LUIZ LAGATTA JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIA HELENA MACHUCA - SP113875-A

#### DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal ([www.jfsp.jus.br](http://www.jfsp.jus.br)), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020387-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: DROGAEX LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DELLA COLETTA - SP153883-A

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**DRUGAEX LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001744-43.2002.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SOROLABOR COMERCIAL FARMACEUTICA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO FERREIRA DOS SANTOS - SP130271  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**SOROLABOR COMERCIAL FARMACEUTICA LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021598-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO - SP225491  
AGRAVADO: MARCIA EHLANDINO - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO RACHID MARTINS - SP136151-A

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**MARCIA EHLANDINO - ME**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010688-21.2016.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP192844-A  
APELADO: FLAVIO DOS SANTOS LOPES

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**FLAVIO DOS SANTOS LOPES**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000422-35.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: MONGEL-VENDAS, REPAROS E LOCACAO DE GUINDASTES LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NIEDSON MANOEL DE MELO - SP166031-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**MONGEL-VENDAS, REPAROS E LOCACAO DE GUINDASTES LTDA - ME**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012917-09.2007.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: LV ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS - SP140600  
APELADO: LV ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS - SP140600

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**LV ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021878-43.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**PENTA TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0980723-49.1987.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: CENELAT CENTRAL DE NEGOCIOS DE LATICINIOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO HENNEL - SP36245-B  
APELADO: UNIAO FEDERAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**CENELAT CENTRAL DE NEGOCIOS DE LATICINIOS LTDA - EPP**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5016303-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: ALVARO ANTONIO DIAS NETO  
IMPETRANTE: JOHNNY DE MELO SILVA  
Advogado do(a) PACIENTE: JOHNNY DE MELO SILVA - SP333588  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Johnny de Melo Silva, em favor de ALVARO ANTONIO DIAS NETO, para que seja determinada a revogação da prisão preventiva do paciente nos Autos nº 5003228-56.2020.4.03.6181, em trâmite perante a 8ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP.

O impetrante alega, em síntese, que:

- a) o paciente foi preso em flagrante na posse de R\$ 1.200,00 provenientes de saque fraudulento de auxílio emergencial, ainda dentro de um veículo automotor estacionado próximo a uma agência bancária da Caixa Econômica Federal e confessou o delito, alegando que receberia apenas a quantia de R\$ 200,00 para efetuar os referidos saques;
- b) não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal e o paciente possui, ainda, residência fixa e ocupação lícita como barbeiro;
- c) considerando que a pena mínima do delito previsto no artigo 171, § 3º, do Código Penal é de um ano de reclusão e que o paciente é primário com bons antecedentes, poderá ser aplicável ao caso o acordo de não persecução criminal, instituído pelo art. 28-A, do Código de Processo Penal;
- d) caso não oferecido o referido acordo, eventual sentença condenatória aplicaria o regime aberto para cumprimento de pena;
- d) o paciente possui, ainda, residência fixa, ocupação lícita como barbeiro e família constituída;
- e) a segregação cautelar decretada é desproporcional e pode ser substituída por medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal e Recomendação 62/2020, do CNJ, vez que o delito não foi cometido com violência ou grave ameaça.

Requer o impetrante, assim, a concessão de medida liminar para a revogação da prisão preventiva do paciente. No mérito, requer a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Está caracterizado o alegado constrangimento ilegal.

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min. Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária, procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

No que pese não ter sido juntado aos autos cópia do ato coator, verifica-se dos autos eletrônicos originários da prisão em flagrante nº 5003228-56.2020.4.03.6181, no Sistema do PJe de Primeiro Grau, que o paciente foi preso em flagrante, no dia 12/06/2020, porquanto policiais militares abordaram ALVARO ANTÔNIO próximo à agência da Caixa Econômica Federal localizada na Avenida Deputado Emílio Carlos, nº 2088, São Paulo/SP, dentro de um veículo cuja placa constava com registro no Disque-Denúncia de fraude bancária (protocolo W200603495), portando R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), que admitiu ser numerário obtido por saques fraudulentos de auxílios emergenciais de terceiros, com dados que recebeu de um contato registrado em seu aparelho celular.

A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva para garantia da ordem pública e, posteriormente, foi indeferido o pedido de liberdade provisória formulado pela defesa por não haver alteração do quadro fático.

No que pese a conduta do paciente se revestir de gravidade, momento diante de saque fraudulento de auxílio emergencial disponibilizados a pessoas de baixa renda em razão da pandemia, observo que o crime não foi cometido mediante violência ou grave ameaça.

A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça pelo paciente, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de adoção de medidas cautelares alternativas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

Ante o exposto, **concedo a liminar** requerida e revogo a prisão preventiva do paciente ALVARO ANTONIO DIAS NETO, nos Autos nº 5003228-56.2020.4.03.6181, em trâmite perante o Juízo Federal da 8ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise:

- a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde possa ser intimada;
- b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente tiver residência e trabalho lícitos;
- c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de quinze dias, sem prévia e expressa autorização do juízo;
- d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo.

Alerte-se que, caso não sejam suficientes as medidas alternativas, ou, no caso de descumprimento da obrigação imposta, o Juízo poderá novamente decretar a prisão da paciente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

Notifique-se o juízo *a quo*, com urgência, para o cumprimento desta decisão, devendo adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, bem como comunicar às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, acerca desta decisão, em especial sobre o item "d".

Requistem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5003282-22.2020.4.03.6181  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: GILBERTO CAETANO DE FRANCA  
PACIENTE: FABIO CRISTIANO OLIVEIRA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) IMPETRANTE: GILBERTO CAETANO DE FRANCA - SP115718-A  
Advogado do(a) PACIENTE: GILBERTO CAETANO DE FRANCA - SP115718-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Gilberto Cartano de Franca em favor de **FABIO CRISTIANO OLIVEIRA DE ALMEIDA**, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de São Paulo/SP que, nos autos nº 5003879-80.2020.4.03.6119 decretou a prisão preventiva do paciente.

A impetrante alega, em síntese, que:

- a) o paciente está sendo processado em virtude dos fatos que constam na denúncia, pelo crime tipificado no artigo 289, do Código Penal.
- b) a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva e o paciente está preso no Centro de Detenção Provisória Pinheiros IV;
- c) o delito não foi cometido com violência ou grave ameaça e o paciente se enquadra na Recomendação 62/2020 editada em razão da pandemia do coronavírus - COVID-19;
- d) o paciente possui residência fixa com os pais e ocupação lícita;
- e) a liberdade é a regra e ninguém poderá ser preso antes do trânsito em julgado;

Requer a impetrante, assim, o relaxamento da prisão, com a imediata expedição do alvará de soltura. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

Não foram juntados documentos.

Em razão da impetração do *writ* em primeiro grau contra ato emanado pelo Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo, foi declarada a incompetência daquele juízo pela decisão Id 134710870 e remetidos os autos a este Tribunal para apreciação do feito.

É o relatório.

Decido.

Pretende o impetrante, em apertada síntese, liminar para relaxar a prisão preventiva decretada em desfavor de **FABIO CRISTIANO OLIVEIRA DE ALMEIDA**, pelo Juízo da 1ª Vara Federal Criminal, nos autos 5003879-80.2020.4.03.6119, após a homologação da prisão em flagrante.

O pedido comporta indeferimento liminar.

O artigo 188, caput, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região estabelece que, quando o pedido deduzido em *habeas corpus* for incabível ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos, o Relator o indeferirá liminarmente.

No que pese não ter sido juntado cópia do ato coator, verifica-se dos autos eletrônicos originários que esta impetração é reiteração do pedido deduzido no *Habeas Corpus* nº 5011394-93.4.03.6119, impetrado pela Defensoria Pública e distribuído à minha relatoria, em 12/05/2020, no qual foi indeferido o pedido liminar em 13/05/2020.

Logo, pendentes duas ações idênticas, impõe-se a extinção da última, conforme orientação do Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. RECURSO NÃO PROVIDO.*

Verificada a litispendência entre o HC 92.181 e o HC 99.631, impõe-se a extinção do último, sem julgamento do mérito.

Agravo regimental não provido.

(STF, Agravo Regimental no Habeas Corpus 99.631/MG, 2ª Turma, v.u., Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 26.04.2011, DJe 09.06.2011)

Por esses fundamentos, **indefiro liminarmente** o presente *habeas corpus*, nos termos do artigo 95, III, do Código de Processo Penal e do artigo 188, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

PETIÇÃO CRIMINAL (1727) Nº 5011399-18.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
REQUERENTE: LUIZ SEBASTIAO SANDOVAL  
Advogado do(a) REQUERENTE: ALBERTO ZACHARIAS TORON - SP65371  
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de petição de ID 131914784, em que a defesa de LUIZ SEBASTIÃO SANDOVAL, requer a expedição de ofício ao Banco Panamericano, a fim de que sejam reaplicados os valores bloqueados no CDB vinculado à conta corrente nº 00053, ag. 00019, em nome do Requerente, na forma de Letra de Crédito Imobiliário, para que a aplicação continue gerando rendimentos.

Alega, em síntese, que a referida aplicação teria vencido no dia 05.06.2018 e o numerário constrito estaria, atualmente, parado em conta corrente, sem gerar rendimentos.

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República, Paulo Taubemblatt, manifestou-se pelo deferimento do pedido, devendo, contudo, ser observada a manutenção do bloqueio dos valores aplicados e também dos possíveis rendimentos, nos termos das cautelares já aplicadas nos autos de nº 0000310-82.2011.403.6181.

É a síntese do essencial.

**Decido.**

O pedido ora formulado deve ser acolhido, uma vez que não vislumbro qualquer prejuízo na reaplicação dos valores bloqueados.

Além disso, o próprio *Parquet* manifestou-se favoravelmente ao pedido do Requerente.

Assim, defiro a reaplicação dos valores bloqueados no CDB vinculado à conta corrente nº 00053, ag. 00019, em nome de LUIZ SEBASTIÃO SANDOVAL, na forma de Letra de Crédito Imobiliário. Contudo, deve ser mantido o bloqueio dos valores aplicados, bem como dos possíveis rendimentos gerados.

Expeça-se ofício ao Banco Panamericano para a adoção das medidas necessárias à reaplicação dos valores.

Oportunamente, traslade-se cópia desta decisão para os autos de nº 0000310-82.2011.403.6181, certificando-se as medidas aqui adotadas.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003516-30.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: KARINA INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA, KARINA INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA, KARINA INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICRO PEQUENAS EMPRESAS, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL-ABDI

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A

Advogado do(a) APELADO: DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004280-30.2011.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: COMPANHIA DO CAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP, JOSE ROBERTO CORREIA SERRA, MRS LOGISTICA S/A, MUNICÍPIO DO GUARUJÁ, UNIÃO FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO - SP183631-A, FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS - SP186248-A  
Advogados do(a) APELADO: FLORIANO PEIXOTO DE AZEVEDO MARQUES NETO - SP112208-A, LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496-A, JOSE ROBERTO MANESCO - SP61471-A  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO ALEXANDRE LOPES - SP160896-A, JOSE ROBERTO DE CASTRO NEVES - SP264112-S  
Advogado do(a) APELADO: ARLINDO MARCOS GUCHILO - SP79253-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
INTERESSADO: FAUSTO LOPES FILHO  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DAVE LIMA PRADA  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RENATO LUIZ DE JESUS

## D E C I S Ã O

Trata-se de REEXAME NECESSÁRIO e APELAÇÃO do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a **sentença que extinguiu sem resolução do mérito** a AÇÃO POPULAR ajuizada por FAUSTO LOPES FILHO originalmente em desfavor da COMPANHIA DOCS DO ESTADO DE SÃO PAULO (CODESP), de JOSÉ ROBERTO CORREIA SERRA e da empresa MRS LOGÍSTICA S/A.

De acordo com a inicial, em apertada síntese,

(1) constatou-se em matéria veiculada pelo jornal Valor Econômico em 3/3/2011, que a CODESP, presidida por JOSÉ ROBERTO CORREIA SERRA, e a empresa MRS LOGÍSTICA S/A, firmara acordo para a retirada de 1.700 famílias que ocupam irregularmente a faixa de domínio da ferrovia que dá acesso ao Porto de Santos/SP, em Guarujá/SP;

(2) nesse acordo, a CODESP obrigou-se a transferir R\$ 8.400.000,00 para a empresa MRS LOGÍSTICA S/A, em 21 parcelas;

(3) a responsabilidade pela ocupação irregular da faixa de domínio da ferrovia é exclusiva da empresa MRS LOGÍSTICA S/A, sucessora da REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA);

(4) na década de 1970, a CODESP já havia indenizado as famílias que ocupavam irregularmente o mesmo espaço;

(5) nada justifica a participação financeira da CODESP nessa empreitada.

Assim, à alegação de lesão aos princípios da moralidade e da legalidade, à Lei nº 8.429/92, ao patrimônio público, o autor popular requereu liminarmente a suspensão do acordo e, ao final, a condenação dos réus ao ressarcimento dos danos decorrentes de seus atos. Deu-se à causa o valor de R\$ 8.400.000,00 (ID 85355132 – fls. 9/20).

Em 18/4/2011 o feito foi distribuído perante a Justiça Estadual, ao Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Santos/SP, que se declarou incompetente, remetendo os autos à Justiça Federal (ID 85355132 – fls. 10).

Em 10/5/2011 o feito foi distribuído a 3ª Vara Federal de Santos/SP (ID 85355132 – fls. 30).

A UNIÃO FEDERAL foi admitida no polo passivo da lide, como assistente litisconsorcial da CODESP (ID 85355132 – fls. 50).

A CODESP e a UNIÃO FEDERAL prestaram as informações requeridas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (ID 85355134 – fls. 120/128, 140/153).

O MUNICÍPIO DE GUARUJÁ/SP foi incluso no polo passivo da lide (ID 85355134 – fls. 168/169).

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, nas alegações finais, consignou que o **pedido de declaração de nulidade deveria recair sobre o Convênio celebrado entre a CODESP e o MUNICÍPIO DE GUARUJÁ/SP**, onde a CODESP se obrigou a apoiar financeiramente o Projeto Favela-Porto, repassando R\$ 9.158.117,58 ao MUNICÍPIO DE GUARUJÁ/SP, para que o mesmo saldasse sua contrapartida no Contrato de Repasse nº 0218827-99/2007, firmado com a UNIÃO FEDERAL (ID 85355133 – fls. 37/40, ID 85355135 – fls. 6/16).

Em 15/8/2016 foi proferida a sentença que extinguiu a ação popular sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil (ID 85355135 – fls. 20/28).

O autor popular não recorreu da sentença (ID 85355135 – fls. 33).

Em 21/2/2017 o feito foi distribuído nessa Corte, a minha relatoria, para reexame necessário (ID 85355135 – fls. 35).

Conforme requerido pela PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA, determinei a baixa os autos à origem para que o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL oficiante em primeiro grau fosse intimado da sentença (ID 85355135 – fls. 47).

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL interpsu apelação, alegando em suas razões que (1) a CODESP negou acesso ao autor popular à documentação necessária para direcionar a ação popular; (2) no decorrer da instrução ficou esclarecido que CODESP se obrigou a repassar recursos públicos para o MUNICÍPIO DE GUARUJÁ/SP, beneficiando indevidamente a empresa MRS LOGÍSTICA S/A; (3) está se questionando a legalidade do dispêndio de recursos públicos da UNIÃO FEDERAL, da CODESP e do MUNICÍPIO DE GUARUJÁ/SP para tarefa que deveria ser custeada pela empresa MRS LOGÍSTICA S/A; (4) se cuida de ato lesivo ao patrimônio público, nos termos do artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 4.717/1965. Requer a declaração da nulidade do Convênio firmado entre a CODESP e o MUNICÍPIO DE GUARUJÁ/SP, com a restituição à UNIÃO FEDERAL dos valores repassados para remoção dos ocupantes da área de interesse da concessão para fins ferroviários e, também, por meio do Contrato de Repasse nº 0218827-99/2007 (ID 85355135 – fls. 53/63).

A CODESP, JOSÉ ROBERTO CORREIA SERRA, a empresa MRS LOGÍSTICA S/A, a UNIÃO FEDERAL, nas contrarrazões, pugnam pelo desprovimento do recurso (ID 85355145, ID 85355150, ID 85355152, ID 85355155).

A PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA, no parecer, opina pelo provimento da apelação, para que a sentença seja anulada, e, com fulcro no artigo 1.013, §3º, I, do Código de Processo Civil, a ação popular seja julgada parcialmente procedente, com a declaração da nulidade do Convênio firmado entre a CODESP e o MUNICÍPIO DE GUARUJÁ/SP; a condenação do MUNICÍPIO DE GUARUJÁ/SP à devolução das verbas repassadas pela CODESP, por constituírem desvio de finalidade ao Contrato de Repasse nº 0218827-99/2007 (ID 128152696).

É o relatório.

Autos conclusos em 5/6/2020.

## DECIDO

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que – a nosso sentir – no novo Código de Processo Civil o legislador disse menos do que desejava, porquanto, no cenário apreçoado de criação de meios de aglizar a jurisdição, não tinha sentido reduzir a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se lá a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). A saber: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DjE 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DjE 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DjE 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DjE 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DjE 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DjE 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DjE 16/09/2016). Deveras, ...eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno... (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DjE 30/08/2017 - REsp 167737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DjE 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que ...a atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte... (HC 144187 AgR, Relator: Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator: Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado. Por essa razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. Verbis: ...ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado... (MS 30113 AgR-segundo, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (artigo 37, da CF; artigo 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, da CF; artigo 4º do NCPC).

Além disso, é o artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015 que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela ...atuação inteligente e ativa do juiz..., a quem é lícito ...ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema... (DINAMARCO, Cândido Rangel. Nova Era do Processo Civil. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 29-31).

### Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Essa ação popular foi proposta como o intuito de anular ato lesivo ao patrimônio público consubstanciado no acordo em que a CODESP, empresa pública federal, se obrigou a transferir **R\$ 8.400.000,00** à MRS LOGÍSTICA S/A, empresa privada. O valor seria utilizado para a realocação de 1.700 famílias que ocupavam irregularmente a faixa de domínio operacional da ferrovia que dá acesso ao Porto de Santos/SP, em Guarujá/SP (ID 85355132 – fls. 9/20).

O autor popular tomou conhecimento desse fato por meio de matéria veiculada pelo jornal Valor Econômico em 3/3/2011 e requisitou esclarecimentos e documentação pertinente à CODESP, que permaneceu inerte (ID 85355132 – fls. 21/22).

No decorrer da instrução processual, restou comprovada a **inexistência** de qualquer acordo entre a CODESP e a empresa MRS LOGÍSTICA S/A, nos termos relatados na inicial.

A CODESP, na realidade, firmou um Convênio com o MUNICÍPIO DE GUARUJÁ/SP, em 27/4/2010, onde se obrigou a apoiar financeiramente o Projeto Favela-Porto, repassando **R\$ 9.158.117,58** ao MUNICÍPIO DE GUARUJÁ/SP, para que o mesmo saldasse sua contrapartida no Contrato de Repasse nº 0218827-99/2007 firmado com a UNIÃO FEDERAL, por intermédio do Ministério das Cidades, representado pela Caixa Econômica Federal, no ano de 2007 (ID 85355133 – fls. 29/40).

Como bem explicitado na sentença, **falta interesse de agir ao autor popular**.

E não obstante toda a argumentação do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, em observância ao princípio da congruência, **descabe a modificação do objeto da demanda**, direcionando-o para a nulidade do referido Convênio celebrado entre a CODESP e o MUNICÍPIO DE GUARUJÁ/SP, como corretamente dirimido pelo Juízo sentenciante:

...No caso, o fundamento da inicial foi dirigido ao questionamento de um ajuste entre a MRS e a CODESP, por meio do qual esta teria repassado recursos financeiros próprios diretamente para o ente privado. Este repasse, segundo consta dos autos, inexistiu. Ao revés, constatou-se que o ente privado comprometeu-se a desembolsar recursos financeiros para a execução do objeto do convênio, em consonância com a sua posição de concessionário de serviço público federal.

**O fato da União e da CODESP terem participado de projeto bem mais amplo que o narrado na inicial, ainda que com ele conexo, e terem firmado convênio com o Município do Guarujá não é objeto do processo. Logo, qualquer consideração sobre esses outros ajustes implicaria na prolação de sentença extra petita, tanto por adentrar em negócio jurídico diverso do mencionado na inicial (inclusive com partes diversas), quanto por levar em consideração fundamentos de fato e de direito diversos dos mencionados na inicial (desvio de finalidade, entre outros).**

**Nesta perspectiva, não se pode esquecer que o respeito à regra de congruência é uma decorrência da observância do princípio do contraditório, segundo o qual qualquer pessoa tem o direito de se defender de qualquer imputação ou pretensão que possa vir a afetar sua esfera jurídica (art. 50, LV, CF).**

Aliás, é na perspectiva dos limites objetivos (e subjetivos) da lide que deve ser avaliada a timidez da peça defensiva apresentada pelo Município do Guarujá, uma vez que a inicial sequer faz menção à sua atuação. Logo, não há como lhe impor a dura sanção processual de confissão ficta, como pretende o parquet federal.

**Portanto, não cabe a este juízo nestes autos qualquer consideração sobre ajustes diversos dos mencionados na inicial (MRS e CODESP), nem sobre o ponto de vista abstrato, muito menos sobre a regularidade da sua execução.**

Em consequência, a presente ação não tem condições de prosperar; haja vista a ausência de interesse processual, condição da ação consubstanciada no binômio "necessidade-utilidade": necessidade concreta do processo e utilidade do provimento para a solução do litígio...

(ID 85355135 – fls. 20/28 – destaquei).

Ademais, a sentença está em consonância com o entendimento firmado pelo STJ, no sentido de que o órgão julgador não deve afrontar os limites objetivos da pretensão inicial e nem conceder providência jurisdicional diversa da requerida, sob pena de proferir julgamento *ultra petita* ou *extra petita*, com violação ao princípio da congruência ou da adstrição:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. EXCEÇÃO DO CONTRATO NÃO CUMPRIDO. VERIFICAÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. OBSERVÂNCIA AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

...

2. Conforme o entendimento consolidado nesta Corte Superior, não configura julgamento *ultra petita* ou *extra petita*, com violação ao princípio da congruência ou da adstrição, o provimento jurisdicional proferido nos limites do pedido, o qual deve ser interpretado lógica e sistematicamente a partir de toda a petição inicial. Precedentes.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1588338/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 11/05/2020, DJe 25/05/2020)

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. OMISSÃO NO ACÓRDÃO DE ORIGEM. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA OU ADSTRIÇÃO. CONFIGURAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. NÃO PROVIMENTO.*

...

2. Conforme o entendimento consolidado neste Tribunal, não configura julgamento *ultra petita* ou *extra petita*, com violação ao princípio da congruência ou da adstrição, o provimento jurisdicional proferido nos limites do pedido, o qual deve ser interpretado lógica e sistematicamente a partir de toda a petição inicial. Precedentes.

3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ).

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1544435/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 02/04/2020)

*AGRAVO INTERNO. AÇÃO ANULATÓRIA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONDOMÍNIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. SÚMULA 568/STJ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA.*

...

2. Não há falar em julgamento *extra petita* quando o órgão julgador não afronta os limites objetivos da pretensão inicial, tampouco concede providência jurisdicional diversa da requerida, em respeito ao princípio da congruência.

...

4. Agravo não provido.

(STJ - AgInt no AREsp 1273548/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 21/08/2018)

*RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. SUSPENSÃO DO PROCESSO CÍVEL. DESNECESSIDADE. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS. AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. DESNECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO COMPROVADO. NULIDADES. AFASTAMENTO. ADVOGADO. ESTATUTO DA OAB. IMUNIDADE PROFISSIONAL RELATIVA. LEGALIDADE E RAZOABILIDADE. OFENSAS À MAGISTRADA. EXCESSO DE LINGUAGEM. FALSA IMPUTAÇÃO DE CRIME. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PROPORCIONALIDADE. REVISÃO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA N° 7/STJ. 1.*

...

4. Não há julgamento *extra petita* quando o órgão julgador não afrontou os limites objetivos da pretensão inicial, tampouco concedeu providência jurisdicional diversa da requerida, tendo sido respeitado o princípio da congruência.

...

(STJ - REsp 1677957/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 30/04/2018)

A sentença primeiro grau, portanto, não merece qualquer reparo, devendo ser mantida em sua integralidade.

**Por todo o exposto, nego provimento à apelação do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e ao reexame necessário.**

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001670-78.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS  
Advogado do(a) APELANTE: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544-A  
APELADO: ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE RURALISTA DE ASSISTÊNCIA MÉDICA HOSPITALAR DE ANASTÁCIO  
Advogados do(a) APELADO: OSVALDO GABRIEL LOPES - MS19365-A, DARCILIO SILVA DE ARRUDA - MS7359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL contra sentença que julgou procedente o pedido de ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE RURALISTA DE ASSISTÊNCIA MÉDICA HOSPITALAR DE ANASTÁCIO, reconhecendo a nulidade de multa imposta pela ausência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos existente em suas dependências, consubstanciada no AI 18.178/17. Condenou o réu ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (132160798).

O Conselho interpôs apelo (132160804).

Contrarrazões (132160811).

É o relatório.

### Decido.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça tinha pacificado o entendimento, em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973 - REsp nº 1.110.906/SP, de que não é exigível a presença de responsável técnico farmacêutico nos simples dispensários de medicamentos.

Isso foi antes de entrar em vigor a *LEI Nº 13.021/2014*, de modo que a imperiosidade do r. entendimento pode ser revista à luz da nova vontade do legislador.

De nossa parte, a compreensão é que a partir da nova Lei nº 13.021/14, farmácias e drogarias deixaram de ser meros estabelecimentos comerciais para se transformar em unidades de prestação de assistência farmacêutica e à saúde, além de orientação sanitária individual e coletiva; o mesmo ocorre com locais públicos e privados de dispensação de medicamentos (manipulados e/ou já industrializados). E essa nova lei passou a impor a obrigatoriedade da presença permanente (art. 6º, I) do farmacêutico naquilo que ela mesma tratou como "farmácias de qualquer natureza".

No entanto, o entendimento majoritário nesta Corte Regional é no sentido de que os dispensários de medicamentos permanecem não abrangidos no conceito de "farmácias de qualquer natureza", tanto que o artigo 17 da Lei 13.021/2014 concede prazo de 3 (três) anos para que **se transformassem em farmácia**, de acordo com sua natureza, sob pena de cancelamento automático de seu registro de funcionamento, mas foi vetado. Nesse sentido: 4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5013660-57.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 11/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020162-76.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 10/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024873-27.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 04/04/2019, Intimação via sistema DATA: 09/04/2019 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001183-42.2018.4.03.6119, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 01/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/02/2019.

No âmbito do STJ também se entende que mesmo na vigência da Lei nº 13.021/2014, é desnecessária a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos em pequena unidade hospitalar (AgInt no AREsp 1425981/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2019, DJe 19/11/2019); ou seja, assente no STJ que a Lei 13.021/2014 não alterou o tratamento conferido aos dispensários de medicamentos em pequena unidade hospitalar ou equivalente. Precedentes: AgInt no AREsp 1.443.558/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 18.6.2019; AgInt no REsp 1.697.211/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 3.4.2018; EDcl no AgInt no AREsp 1.346.966/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.5.2019; AgInt no REsp 1.708.289/PE, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 12.6.2019.

O apelo é contrário a jurisprudência recente que se consolidou no STJ, de modo que a sentença deve ser mantida por decisão monocrática – possível mesmo sob a égide do CPC/15, por se tratar de recurso manifestamente improcedente – acrescentando-se honorários recursais de 10% sobre a honorária já fixada em 1º grau.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intím-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 15 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002135-22.2013.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: PLACIDO'S TRANSPORTES RODOVIARIO LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, PLACIDO'S TRANSPORTES RODOVIARIO LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011041-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CLINICA ANTONIO LUIZ SAYAO - ACOMP. PSIQUIATRICO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELA DA SILVA SEGALLA - SP297821

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou embargos de declaração em ação destinada a viabilizar o reconhecimento da imunidade tributária.

A União, ora agravante, suscita preliminar de coisa julgada: a questão teria sido analisada em mandado de segurança precedente.

Requer, a final, a antecipação da tutela.

É uma síntese do necessário.

A agravada esclareceu os fatos (ID 12432403, na origem):

*“Ademais, através do r. despacho saneador V. Exa. solicita esclarecimentos acerca de prováveis prevenções pontadas através do Id 12370700, em razão de dois mandados de segurança impetrados pela autora.*

*A autora esclarece a V. Exa. que naqueles mandados de segurança já transitados em julgado, conforme se depreende das certidões em anexo, a autora não teve seu direito assegurado em razão de não ter anexado aos autos renovação do certificado CEBAS, bem como certidão de regularidade de recolhimentos de FGTS, respectivamente nos autos de nº 0009017-32.2009.4.03.6109 e de nº 5000884-27.2017.4.03.6143.*

**Importante destacar que apesar de aludidos feitos terem transitado em julgado, não houve apreciação do mérito acerca do direito da autora à imunidade de recolhimento do PIS.**

*No feito de nº 0009017-32.2009.4.03.6109, houve deferimento da liminar e procedência da ação, com reversão do julgado pelo E. Tribunal Regional do Trabalho, sob a alegação de que a autora não havia comprovado sua condição de filantropia, sendo que referido requisito prescindia de prova uma vez que a União tem em seus registros todas as entidades certificadas pela filantropia, mesmo porque não é tão simples assim ser uma entidade filantrópica e conseguir o devido certificado.*

*Já no mandado de segurança de nº 5000884-27.2017.4.03.6143, a sentença foi denegatória à segurança, sob o argumento de que a autora não comprou sua regularidade de recolhimentos de FGTS.*

*Em que pese no segundo mandado de segurança a autora não ter anexado aos autos certidão de regularidade do FGTS, embora seja portadora de referido certificado, é fato que a publicação para juntada de aludido documento, bem como a da publicação da sentença, foi disponibilizada em nome de advogado cujos poderes haviam sido substabelecidos, não tendo havido assim oportunidade para que a autora cumprisse a determinação ou ainda pudesse recorrer da decisão lá proferida.*

**Deste modo, como os outros dois processos não se findaram por questões meritórias, a autora ajuizou a presente, acreditando assim não ser o caso de prevenção processual”.**

Os mandados de segurança precedentes foram denegados por falta de prova.

A agravada, então, ajuizou ação ordinária, para a discussão da questão, com a possibilidade de dilação probatória.

O procedimento é regular.

Por tais fundamentos, **indeferir** o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016154-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: BANCO FIBRA SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a substituição do objeto da penhora: dinheiro, por seguro garantia.

A executada, ora agravante, afirma a regularidade da providência, porque o seguro seria equiparado a dinheiro, nos termos dos artigos 9º, § 3º, e 15, inciso I, da Lei Federal nº. 6.830/80, e 835, § 2º, do Código de Processo Civil.

Argumenta com o princípio da menor onerosidade. A sua situação econômico-financeira teria se agravado em decorrência da pandemia, de modo que necessita de capital de giro para manter as atividades.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.

A questão da substituição do objeto da penhora não está sujeita a preclusão, segundo a lei. É tema para "**qualquer fase do processo**", nos termos do artigo 15, da Lei Federal nº. 6.830/80.

De outro lado, o Superior Tribunal de Justiça esclareceu, no regime de repetitividade, que a garantia mediante seguro ou fiança bancária, **com relação a créditos tributários, como no caso, não** equivale a depósito judicial para o fim específico de suspensão da exigibilidade tributária: REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010.

É, portanto, inviável a substituição da penhora incidente sobre dinheiro por qualquer outro bem - **jurisprudência que não conta com o convencimento deste Relator, mas que é respeitada diante do regime legal dos julgamentos repetitivos.**

Por tais fundamentos, **indefiro o pedido de antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: BANCO DE OLHOS DE SOROCABA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO APARECIDO DIAS LOPES - SP82061-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000238-74.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR - SP244363-A, MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076-A

APELADO: MUNICIPIO DE PRAIA GRANDE

Advogado do(a) APELADO: ALVARO ANDRADE ANTUNES MELO - SP424755

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007255-06.2013.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: CARLOS ARMANDO PINTO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: GEOVANA SOUZA SANTOS - SP264921-A  
APELADO: MUNICIPIO DE ARARAQUARA, RUMO S.A, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE GONCALVES - SP114196-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO FERRARI NETO - SP199431-A, ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655-A  
Advogado do(a) APELADO: ANA LUISA PORTO BORGES - SP135447  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Carlos Armando Pinto de Souza contra a sentença por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação ordinária ajuizada em face do Município de Araraquara/SP, do DNIT – Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes e de ALL – América Latina Logística, substituída por Rumo Malha Paulista S.A., julgou improcedente o pedido inicial, consistente em indenização por danos morais decorrentes da morte de Ana Cláudia Rossi Pinto de Souza, filha do autor, vítima de homicídio perpetrado em via pública, cuja responsabilidade objetiva foi imputada pelo recorrente às partes demandadas, ora apeladas. Vencido, o autor foi condenado à verba sucumbencial, arbitrados honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), suspenso o pagamento da referida condenação em vista da concessão da gratuidade de justiça.

Em suas razões de apelação o autor sustenta, em síntese, as mesmas teses da inicial que, em resumo, referem-se às condições do lugar do crime que, a seu ver, foram determinantes para a perpetração do homicídio cuja indenização por danos morais causados ao pai da vítima busca ser obtida por meio desta ação. De tal modo, segundo a narrativa exordial, não fosse o fato de a via pública em péssimo estado de conservação, o que é de responsabilidade solidária das demandadas, o crime não teria sido consumado, haja vista que a fenda que ocultou a prática do homicídio teria sido fator preponderante ao sucesso do agente criminoso em seu intento delitivo. Por tais argumentos pede o provimento do recurso, para que seja reformada a sentença e, assim, dar-se integral procedência ao pedido inicial.

Com as contrarrazões, subiu o feito a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

#### D E C I D O.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V, do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos. Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**. Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (Curso de Processo Civil, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos.** (Novo Código de Processo Civil comentado, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1.014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544). Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula n. 568 com o seguinte teor:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*

Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento. Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.*

*- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.*

*- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.*

*- Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApelReex 2.175.575, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 18/9/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.

Conforme relatado na sentença apelada: *no início da tarde de 27/12/2012 a filha do autor foi brutalmente assassinada num nicho localizado na base do viaduto que liga a região central de Araraquara à Vila Xavier, conhecido como pontilhão da Avenida 22 de agosto. Pelo que se apurou na esfera criminal, Ana Cláudia foi abordada por um morador de rua naquelas cercanias e levada até a mencionada reentrância, onde foi estuprada e depois morta por estrangulamento. Constatou-se também que o terreno onde ocorreu a morte de Ana Cláudia encontrava-se em péssimo estado de conservação, apresentando um enorme matagal que ocultava o recinto onde a vítima foi sequestrada e morta. Segundo a inicial, essas condições (o matagal e a reentrância que serviu de cárcere) contribuíram para a ocorrência do ato ilícito, pois impediram que a ação chamasse a atenção de terceiros e certamente obstruiu que eventuais gritos da vítima fossem ouvidos. Na visão do autor, os três réus são responsáveis pela conservação do local onde ocorreu o crime, sendo que a falha nesse dever de conservação está na linha de desdobramento do evento danoso.*

O dano moral é inquestionável, diante da dor psicológica resultante da angústia e aflição sofridas pela vítima e seus reflexos ao autor e sua família independentemente de prova do prejuízo. E não é isso que aqui se discute nesta ação e sequente apelação.

O que se debate, no entanto, é a prova do fato que gerou o dano moral, com suas causas e concausas, o que é exigido conforme a jurisprudência acerca do tema:

*APELAÇÃO (...). DANOS MORAIS INDEVIDOS.*

*1 - (...).*

*5 - Ausência de comprovação do dano moral. A jurisprudência do STJ consagrou alguns casos em que o dano moral é presumido (in re ipsa), bastando, tão somente, a demonstração da ilegalidade e do nexo causal. Como exemplo, menciona-se a hipótese de indenização pedida por genitores em razão da morte de filhos. (...).*

*6 - (...).*

*7 - Apelação parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2.154.271, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 12/7/16)*

*(...), INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, MATERIAIS E ESTÉTICOS. IMPARCIALIDADE. VALIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL.*

*(...).*

*Ainda que demonstrado o dano estético, configurado pela existência de uma cicatriz cirúrgica, evidenciando a existência do nexo de causalidade com o acidente, o autor não logrou fornecer elementos aptos à reconstrução do contexto fático que gerou a lesão, não havendo como deprender qual foi a causa da própria queda - se foi culpa exclusiva da vítima, se foi fato de terceiro, se houve omissão da recorrida na manutenção dos equipamentos, etc. Portanto, não tendo o recorrente se desincumbido do ônus probatório que lhe cabia (artigo 333, I, do Código de Processo Civil), indicando, pelo menos, qual a ação ou omissão da ré que causou o evento danoso, imperioso concluir que o acidente qualifica-se como caso fortuito, o qual elide a responsabilização da União.*

*Dano moral repellido pelas mesmas razões.*

*(...).*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 1.644.017, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, à época Juiz Fed. Conv., j. 1º/4/2014)*

O fato que gerou o alegado dano moral foi o homicídio atribuído em sua autoria por um morador de rua, que se alojava embaixo do viaduto, via de responsabilidade de manutenção solidária pelas partes demandadas.

No entanto, não há, no caso concreto, dever de indenizar, porquanto não comprovada a existência de conduta reprovável por parte dos entes públicos e seus prepostos, sem demonstração inequívoca do nexo causal entre a ação/omissão e o crime praticado contra a vítima fatal, não havendo, pois, tal com bem fundamentado, de forma detalhada, na sentença, que se falar em responsabilidade civil do Estado.

Mantém-se, pois, por seus próprios fundamentos, a sentença atacada, o que se dá pela falta de nexo causal mínimo que seja entre qualquer conduta da Administração Pública, de ação ou omissão, que tenham contribuído para a perpetração do crime de homicídio que gerou o dano moral sofrido pelo autor.

Considerando que o ato recorrido foi prolatado e publicado sob a égide do Novo Código de Processo Civil, tendo se verificado a condenação da parte vencida em honorários advocatícios ao advogado da parte vencedora, bem como o apelo em exame comporta desprovimento, aplicável à espécie o disposto no art. 85, §11, do mencionado Estatuto Processual, que assim dispõe:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:*

*§11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§2º e 3º para a fase de conhecimento.*

Esse é o entendimento pacificado pela E. 2ª Seção do C. STJ, conforme espelha a ementa que segue:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA. PRESCRIÇÃO. REPARAÇÃO. DIREITOS AUTORAIS. ILÍCITO EXTRA CONTRATUAL. ACÓRDÃO EMBARGADO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

1. (...).

5. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, §11, do CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

6. Não haverá honorários recursais no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração apresentados pela parte que, na decisão que não conheceu integralmente de seu recurso ou negou-lhe provimento, teve imposta contra si a majoração prevista no §11 do art. 85 do CPC/2015.

7. Com a interposição de embargos de divergência em recurso especial tem início novo grau recursal, sujeitando-se o embargante, ao questionar decisão publicada na vigência do CPC/2015, à majoração dos honorários sucumbenciais, na forma do §11 do art. 85, quando indeferidos liminarmente pelo relator ou se o colegiado deles não conhecer ou negar-lhes provimento.

8. Quando devida a verba honorária recursal, mas, por omissão, o Relator deixar de aplicá-la em decisão monocrática, poderá o colegiado, ao não conhecer ou desprover o respectivo agravo interno, arbitrará-la ex officio, por se tratar de matéria de ordem pública, que independe de provocação da parte, não se verificando reformatio in pejus.

9. Da majoração dos honorários sucumbenciais promovida com base no §11 do art. 85 do CPC/2015 não poderá resultar extrapolação dos limites previstos nos §§ 2º e 3º do referido artigo.

10. É dispensada a configuração do trabalho adicional do advogado para a majoração dos honorários na instância recursal, que será considerado, no entanto, para quantificação de tal verba.

11. Agravo interno a que se nega provimento. Honorários recursais arbitrados ex officio, sanada omissão na decisão ora agravada."

(STJ, 2ª Seção, IntEREsp 1.539.725, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 09/8/2017)

Dessa forma, no caso concreto, a título de honorários recursais, a verba honorária fixada na sentença deve ser majorada no valor equivalente a 1% (um por cento) do seu total, nos moldes do dispositivo processual supracitado, tendo em conta que o trabalho adicional do procurador consistiu basicamente na apresentação de contrarrazões, respeitadas as isenções da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, com base no art. 932, IV e V, do CPC/2015, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantida a sentença examinada e majorada a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Adotadas as medidas legais e cautelas de praxe, superados os prazos recursais, dê-se baixa na distribuição.

Publique-se e intímem-se.

**São Paulo, 16 de abril de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015140-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA RENZETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELCIO PADOVEZ - SP74524-N

INTERESSADO: ANTONIO FERREIRA HENRIQUE, AES TIETE S/A, MUNICIPIO DE CARDOSO, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAWEIS

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogado do(a) INTERESSADO: CARLOS GOMES GALVANI - SP34188-A

Advogado do(a) INTERESSADO: AMAURI MUNIZ BORGES - SP118034-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ROBERTO DE SOUZA CASTRO - SP161093-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Preliminarmente, intíme-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

**São Paulo, 12 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012164-56.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: VILSON SARILHO JUNIOR

Advogados do(a) APELANTE: LAYANE ALVES DA SILVA - GO54906-A, PAULO CESAR RODRIGUES DE FARIAS - GO57637-A

APELADO: CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS

Advogados do(a) APELADO: BRUNO MATIAS LOPES - DF31490-A, RAFAEL BARBOSA DE CASTILHO - DF19979-A

Advogado do(a) APELADO: DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - MG56543-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por VILSON SARILHO JUNIOR contra r. sentença, proferida em ação ordinária proposta em face do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - CFOAB e da Fundação Getúlio Vargas - FGV, que julgou extinta a ação, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de condenação das rés à não realização de novos Exames da Ordem e julgou improcedentes os demais pedidos, nos termos do art. 332, II, c/c art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões (IDs 123084594 e 123084615), subiram os autos a esta E. Corte.

O apelante requer "a desistência do recurso interposto, desde já informando a renúncia ao prazo recursal da homologação" (ID 132875667).

É o relatório.

**Decido.**

Consoante disposto no art. 998 do CPC, o ato de desistência do recurso pode se dar a qualquer tempo e sem a anuência da parte adversa, inexistindo, na espécie, óbice para a sua homologação.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 998 do Código de Processo Civil e 33, inciso VI do Regimento Interno desta Corte, **homologo** o pedido de desistência da apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo a quo.

Intímem-se.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001572-09.2008.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUIZA ZANINI MACIEL - SP206542-A  
APELADO: HERMES JOAO TOMAZI, ISABEL LEONI TOMASI  
Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A  
Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Em face de a parte autora, ora embargante, pretender atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração de fs. 304/307, manifeste-se a embargada – Caixa Econômica Federal - no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010634-31.2008.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICIS CANOLA - SP164141-A  
APELADO: MILA YURI YANAGA MORIMOTO  
Advogado do(a) APELADO: ARIADNE CARGNELUTTI GONCALVES LOPES - SP221154  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

A autora noticiou o óbito da patrona Dr<sup>a</sup> Maria Aparecida Moreira, oportunidade em que pleiteou que as intimações sejam direcionadas à Dr<sup>a</sup> ARIADNE CARGNELUTTI GONCALVES LOPES (procuração de fl. 14).

A Subsecretaria certificou que procedeu às anotações pertinentes (fl. 129).

Assim, verificada a regularidade da representação processual do autor, determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisões proferidas nos Recursos Extraordinários nºs 591797 (Plano Collor I) e 632212 (Plano Collor II).

Int.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001646-80.2010.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARISA SACILOTTO NERY - SP115807-A  
APELADO: ANDREI ANDREETTA, NARA ANDREETTA KALLAUR  
Advogados do(a) APELADO: MOZART FURTADO NUNES NETO - SP176768, NAERTE VIEIRA PEREIRA - SP60163  
Advogados do(a) APELADO: MOZART FURTADO NUNES NETO - SP176768, NAERTE VIEIRA PEREIRA - SP60163  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

1. ID 122740130: Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

2. Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

3. Int.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006374-08.2008.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: SEBASTIAO JOSE MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ARIADNE CARGNELUTTI GONCALVES LOPES - SP221154  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

O autor noticiou o óbito da patrona Dr<sup>a</sup> Maria Aparecida Moreira, oportunidade em que pleiteou que as intimações sejam direcionadas à Dr<sup>a</sup> ARIADNE CARGNELUTTI GONCALVES LOPES (procuração de fl. 10).

A Subsecretaria certificou que procedeu às anotações pertinentes (fl. 88).

Assim, verificada a regularidade da representação processual do autor, determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 626307 (Plano Verão).

Int.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000070-36.2020.4.03.6005**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: LOCALIZAREN T A C A R S A**

**Advogado do(a) APELADO: SIGISFREDO HOEPERS - SC7478-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020505-95.2005.4.03.6182**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: ARTSIGNS COMUNICACAO VISUAL E COMERCIO LTDA - ME**

**Advogado do(a) APELADO: WILLIAM ANTONIO SIMEONE - SP145197**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016100-26.2018.4.03.6100**  
**RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**  
**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO**

**APELADO: SOLARIUM DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ELETRICOS LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR - SC22332-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001468-95.2014.4.03.6108**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RODOVIARIO IBITINGUENSE LTDA**

**Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A, EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A**

**APELADO: RODOVIARIO IBITINGUENSE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002402-26.2018.4.03.6108**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: MAGGI DISTRIBUIDORA DE CAMINHOS LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A, MARCELO BETTI VIANA DE CARVALHO - SP341643-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000990-52.2018.4.03.6143**  
**RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: GRAMPAC INDUSTRIAL LTDA.**

**Advogado do(a) APELADO: LEANDRO FIGUEIREDO SILVA - SP265367-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006901-83.2019.4.03.6119**  
**RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL**

**APELADO: SMB AUTOMOTIVE LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007551-61.2017.4.03.6100**  
**RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: BAR E RESTAURANTE MPS LTDA.**

**Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SPI77073-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015655-04.2020.4.03.0000**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**  
**AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**AGRAVADO: ATHANASE SARANTOPOULOS HOTEIS E TURISMO LTDA**  
**Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO KIYOSHI NISHIDA JUNIOR - SP372212-A, ANA CAROLINA ARANTES ROCHA - SP312810, ALEXANDRE LUIS AKABOCHI - SP307204-A**  
**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **DESPACHO**

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que **indeferiu o pedido de penhora de recebíveis pelas operadoras de cartão de crédito** em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

"2. Quanto ao pedido formulado pela exequente no sentido de que este Juízo oficie à operadora de cartão de crédito que indica, determinando-se que, em havendo crédito a ser repassado à executada, seja depositado em Juízo até o montante dos valores da execução, INDEFIRO.

Com efeito, este Juízo sempre foi norteado pelo princípio da preservação da empresa, dos empregos e da atividade econômica, de maneira que a execução fiscal deve ser processada da maneira que for menos gravosa ao devedor (CPC: Art. 805).

Neste contexto, o pedido formulado pela exequente não pode ser admitido por este Juízo, porque, embora a exequente não tenha dito, o que objetiva, na verdade, é à penhora indiscriminada do faturamento da executada o que implicaria na inviabilização de seu regular funcionamento."

Sustenta a parte agravante que a penhora de recebíveis do cartão de crédito não se equipara à penhora do faturamento, uma vez que as restrições recaem sobre objetos distintos e possuem procedimentos e pressupostos diversos.

Argumenta, de outra parte, que a medida tampouco equivale à penhora de ativos via BACENJUD diante das limitações inerentes a este sistema e pela possibilidade do devedor não manter valores em conta bancária no dia do bloqueio ou sacá-los tão logo sejam depositados.

Requer seja determinada a penhora sobre de 10% dos créditos, ou outro percentual que se entenda mais adequado.

Não houve pedido expresso de concessão de efeito suspensivo.

À parte agravada para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Requisitem-se informações ao MM. Juízo de origem. Prazo: dez dias.

Intimem-se.

Cumpra-se.

Int.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003200-15.2017.4.03.6110**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**  
**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO**  
**APELADO: DANA INDUSTRIAS LTDA**  
**Advogados do(a) APELADO: GUILHERME LATTANZI MENDES DE OLIVEIRA - SP387792-A, MIRIAN TERESA PASCON - SP132073-A**  
**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **DECISÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por DANA INDÚSTRIAS LTDA., em face de decisão que deu provimento à apelação da União.

Alega a embargante que a decisão "padece de contradição face a negativa do reconhecimento expresso dos pedidos elencados na petição inicial." Aduz que a embargada apresentou sim, contestação, impugnando o pedido inicial relativo à extinção dos débitos decorrentes das compensações vinculadas ao pedido de restituição. A PGFN, no caso, encaminhou os débitos para cobrança administrativa, contestou e reconheceu apenas parcialmente o pedido, não pode ser aplicado o teor do art. 19, §1º da Lei 10.522/2002, que dispensa a condenação em honorários.

Requer o recebimento e provimento do recurso. Recurso respondido.

#### DECIDO.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A efetiva desatenção do embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando o mesmo afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **contradição**; ou seja, o embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o *decisum*, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego dos recursos, que no ponto são de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

*EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)*

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg, nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderno proibidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que mesmo vem "a calhar" para cancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

Destarte, ausente qualquer omissão ou contradição, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de **1,00%** sobre o valor corrigido da causa - R\$ 3.820.751,41, conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaquei):

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTETATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º. DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incoerentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando incoerentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Levandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)*

No mesmo sentido registro precedente da Colenda Corte Especial do STJ em EDcl nos EDcl no AgInt nos EAREsp 773.829/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/10/2019, DJe 07/10/2019.

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no § 2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015, com imposição de multa.

Intimem-se.

Após o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003902-39.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AIMARA COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: AIMARA COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001832-38.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SERRADO MAR DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ITALO MARTINS DE ALMEIDA - PE39737-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001417-72.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: SERCON INDUSTRIA E COMERCIO DE APARELHOS MEDICOS E HOSPITALARES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: EVARISTO BRAGA DE ARAUJO JUNIOR - SP185469-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, DIRETOR SUPERINTENDENTE DO SEBRAE, DIRETOR SUPERINTENDENTE REGIONAL DO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, DIRETOR DA DIRETORIA DE GESTÃO DE FUNDOS E BENEFÍCIOS - DIGEF DO FUNDO DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO FNDE, PRESIDENTE DO FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por SERCON INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE APARELHOS MÉDICOS E HOSPITALARES LTDA., em face da decisão que negou provimento à sua apelação.

Allega o embargante a existência de contradição no julgado visto que a sua fundamentação teria indicado a inconstitucionalidade da cobrança e que a decisão deixou de se manifestar sobre o argumento de "que as contribuições ao SEBRAE, INCRA e salário educação, conforme a legislação vigente, têm como base de cálculo o salário de contribuição (valor total das remunerações pagas ou creditadas pelas empresas, a qualquer título, aos segurados empregados), grandeza esta que não pode mais ser eleita como base de cálculo das referidas contribuições, por ausência de previsão na atual redação do artigo 149, § 2º, III, "a", da CF/88 (dada pela EC 33/01). Portanto, nos termos da Constituição Federal, somente poderiam ser eleitos como base de cálculo das contribuições sociais gerais e das contribuições sociais de intervenção no domínio econômico: o faturamento, a receita bruta ou o valor aduaneiro da operação, o que não é o caso. Neste sentido, são contraditórias as informações de que a base de cálculo não poderia ocorrer sobre salário de contribuição, sob pena de violação da norma constitucional, e ao mesmo tempo fundamentar sua possibilidade sobre interpretações históricas e restritivas da lei ou seu impacto no domínio econômico. Ora, se a incidência da base de cálculo recai sobre grandeza não prevista em norma constitucional, é fato que sua contribuição é inconstitucional, de modo que deveria ser concedida a segurança pleiteada nestes autos."

Requer o recebimento e provimento do recurso, para sanar a omissão e contradição apontadas. Recurso respondido.

É o relatório.

**DECIDO.**

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A efetiva desatenção do embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando o mesmo afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **omissão e/ou contradição**; ou seja, o embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o *decisum*, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego dos recursos, que no ponto são de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

*EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes: MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes: (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)*

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg, nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Ademais, a Constituição não exige do Judiciário modernidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para cancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 1,00% sobre o valor corrigido da causa - R\$ 2.120.717,72, conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaquei):

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTTELATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º. DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incoerentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando incoerentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Levandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)*

No mesmo sentido registro precedente da Colenda Corte Especial do STJ em EDcl nos EDcl no AgInt nos EAREsp 773.829/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/10/2019, DJe 07/10/2019.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, o que faço com fulcro no § 2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015, com imposição de multa.

Intimem-se.

Após o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006766-02.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALBAFER INDUSTRIA E COMERCIO DE FERRAMENTAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERRETTI - SP146581-A, FELIPE RODRIGUES GANEM - SP241112-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000795-90.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: ORION S.A.

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A  
APELADO: CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, DIRETOR SUPERINTENDENTE DO SEBRAE, GERENTE DO SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC EM SÃO PAULO, CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA, GERENTE DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO JOSE DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado por ORION S/A em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS objetivando seja assegurado a impetrante o direito de não efetuar o recolhimento das contribuições ao SEBRAE, SENAC, SESC, INCRA e do salário-educação, ao fundamento de sua manifesta inconstitucionalidade, a teor das disposições trazidas no artigo 149, § 2º, inciso III, alínea a, da Constituição Federal de 1988, introduzidas pela Emenda Constitucional nº. 33/2001.

A sentença **denegou a segurança**, declarou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios, de acordo com a Súmula 512 do STF, Súmula 105 do STJ e art. 25 da Lei 12.016/2009.

Apelou a impetrante defendendo, em resumo, a revogação tácita por inconstitucionalidade dessas contribuições incidentes sobre a folha de salários a partir da limitação de suas bases de cálculo ao faturamento, à receita bruta, ao valor da operação e ao valor aduaneiro pela nova redação dada ao artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal de 1988 pela Emenda Constitucional nº 33/01. Aduz que o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 559.937, submetido ao rito da Repercussão Geral, no qual foi apreciada a questão da exclusão do ICMS da base de PIS/COFINS na importação, exarou o entendimento de que o rol inserido na alínea a do inciso III do § 2º do artigo 149 da Carta Magna pela Emenda Constitucional nº. 33/2001 É TAXATIVO. Recordou, ainda, que naquela oportunidade a Procuradoria Geral da República apresentou parecer favorável às empresas, postulando pela não recepção das referidas contribuições pela Emenda Constitucional 33/01. Resposta da União.

O MPF não viu interesse público a ser defendido.

É o relatório.

#### DECIDO.

A EC nº 33/01, ao incluir o inciso III no § 2º do artigo 149 da CF e explicitar determinadas bases de cálculo para as contribuições de intervenção no domínio econômico, não o fez de forma taxativa (*numerus clausus*), não retirou o fundamento de validade da contribuição ao SEBRAE, a qual, para a consecução de desígnios constitucionais estabelecidos no art. 170 da CF, utiliza como base econômica a folha de pagamento das empresas.

A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

Este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de pagamentos - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

Adota-se o entendimento de que "o objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, semprejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem" (AC 0012174-78.2016.4.03.6105 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / DJE 03.05.2017).

Por conseguinte, a entrada em vigor da EC 33/01 somente restringiu o escopo do legislador ordinário quanto à instituição de contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico no que tange às receitas de exportação. No mais, apenas identificou hipóteses de bases de cálculo que podem ser adotadas e o respectivo tipo de alíquota, em nenhum momento excluindo a incidência tributária de forma diversa. Ou seja, não há incompatibilidade entre as contribuições impugnadas, que incidem sobre a folha de salários, e a disposição constitucional mencionada pela parte, eis que as contribuições de intervenção no domínio econômico - CIDE caracterizam-se pela sua teleologia, servindo para concretizar os princípios da ordem econômica a que alude o artigo 170 da Constituição.

"Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições" em comento (3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5023000-55.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 22/01/2020, Intimação via sistema DATA: 28/01/2020), pois "A EC 33/2001 acresceu ao artigo 149 da Carta Federal o § 2º, definindo possíveis hipóteses de incidência das contribuições, sem, porém, instituir norma proibitiva, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo, pois apenas prevê que faturamento, receita, valor da operação e valor aduaneiro, este no caso de importação, podem ser considerados na aplicação de alíquota ad valorem" (3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000514-53.2017.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2011).

No mesmo sentido: 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001211-92.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 09/12/2019, Intimação via sistema DATA: 17/12/2019.

Aliás, quanto à contribuição ao SEBRAE, sua constitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento realizado após o advento da EC nº 33/2001 (RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário - educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário - educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária.

Este entendimento encontra-se consolidado consoante se vê da **Súmula nº 732** do Supremo Tribunal Federal:

*É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO - EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996.*

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral sobre o tema e reafirmou seu entendimento a respeito da constitucionalidade em questão:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL. 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do D.L. 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União.*

(RE 660933 RG /SP; Relator Ministro JOAQUIM BARBOSA; data do julgamento: 02/02/2012; publicação/fonte: DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012)

O STJ já exprimiu idêntico entendimento, na sistemática dos recursos repetitivos:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006) 2. O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que: "Art. 1º (...) § 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta." 3. Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º, da Lei 3.807/60, verbis: CLT: "Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço. § 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados." Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73: "Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se: a) empresa - o empregador, como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei." 4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior; tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04/04-2003) 5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submeter-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota. 6. Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT). 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição." 8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)." (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REPDJe 25/08/2009) 9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Stimula 732 do STF) 10. In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação. 11. É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias, in verbis: "Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.017 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros." § 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos." 12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1162307/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Aduz a parte autora que a inclusão do § 2º do art. 149 da CF acabou por limitar a instituição das contribuições sociais aos fatos geradores ali elencados, o que tornaria inconstitucional a incidência do salário-educação sobre a folha de salários a partir da EC 33/01. O STF já reconheceu a repercussão geral do tema ao apreciar a admissibilidade do RE 603.624, mas não declarou a suspensão dos feitos correlatos, nos termos do então vigente art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73, atual art. 1.035, § 5º, do CPC/15. Logo, inexistente óbice ao prosseguimento da ação.

Assentado o ponto, afasta-se a tese defendida pela requerente, pois se olvidada do fato de a referida contribuição social geral ter matriz constitucional própria - o art. 212, § 2º, da CF - permitindo a manutenção da exação após a entrada em vigor da emenda constitucional, independentemente do caráter exemplificativo ou exaustivo do § 2º, III, a, do art. 149 da CF. Nesse sentido:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE JÁ ASSENTADA PELO STF. IRRELEVÂNCIA DA ENTRADA EM VIGOR DA EC 33/01. POSTO TER A CONTRIBUIÇÃO MATRIZ CONSTITUCIONAL PRÓPRIA - ART. 212, § 5º, DA CF. 1. O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário-educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário-educação já existente na ordem jurídica anterior; deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária. 2. Aduz a parte impetrante que a inclusão do § 2º ao art. 149 da CF acabou por limitar a instituição das contribuições sociais aos fatos geradores ali elencados, o que tornaria inconstitucional a incidência do salário-educação sobre a folha de salários a partir da EC 33/01. Porém, olvidada-se do fato de a referida contribuição social geral ter matriz constitucional própria - o art. 212, § 2º, da CF - permitindo a manutenção da exação após a entrada em vigor da emenda constitucional, conforme sedimentado pela jurisprudência dos Tribunais Superiores.

(AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 368298/SP/TRF3 - SEXTA TURMA/DES. FED. JOHNSOMDI SALVO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2017)

AGRAVO LEGAL. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. INCIDÊNCIA DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO MESMO APÓS A EC 33/01. 1- A constitucionalidade da contribuição ao salário-educação não encontra resistência em nossos Tribunais, sobretudo após a edição da súmula 732 do STF. 2- A STF estabeleceu que a contribuição ao salário-educação possui como fundamento de validade o art. 212, § 5º, da Lei Maior, sendo irrelevante, para esta exação, a modificação operada pela EC 33/01 ao artigo 149, § 2º, inciso III, do mesmo diploma normativo. 3- Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia, carece, o recurso, de pressuposto lógico para sua interposição. 4- Agravo legal improvido.

(AMS 00036460220094036105 / TRF3 - SEXTA TURMA/DES. FED. LAZARANO NETO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/04/2011)

Acerca da suposta inconstitucionalidade da cobrança da contribuição ao INCRA, e ao Sistema S (SENAC E SESC), nenhuma razão assiste à parte impetrante na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado nas Cortes Superiores, conforme se vê dos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ARTIGO 8º DA LEI N. 8.029/90. PRECEDENTE. 2. A contribuição do SEBRAE é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais pertinentes ao SESI, SENAI, SESC e SENAC. Constitucionalidade do § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90. Precedente do Tribunal Pleno. Agravo regimental a que se nega o provimento. (STF, RE 452493 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 01/04/2008, DJe-074 DIVULG 24-04-2008 PUBLIC 25-04-2008 EMENT VOL-02316-08 PP-01590)

1. Acórdão recorrido que, ao afirmar a validade da contribuição do salário-educação em face da Carta de 1969 e a sua recepção pela Constituição de 1988, decidiu em conformidade com o entendimento adotado pelo plenário do Tribunal no RE 290.079, Ilmar Galvão, DJ 04.04.2003: incidência da Súmula 732. 2. Agravo regimental manifestamente infundado: aplicação da multa de 2% (dois por cento) sobre o valor corrigido da causa (C. Pr. Civil, art. 557, § 2º). (STF, AI 401233 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 26/10/2004, DJ 26-11-2004 PP-00015 EMENT VOL-02174-03 PP-00610)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO ADICIONAL DE 0,2% AO INCRA. EMPRESA URBANA. INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). AGRAVO IMPROVIDO. 1 - A Primeira Seção desta Corte de Justiça já sedimentou entendimento no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, sendo perfeitamente exigível das empresas urbanas, como decidido no REsp nº 977.058/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 10/11/2008, submetido ao regime do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos). 11 - Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no Ag 1428747/MT, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 25/05/2012)

No mesmo sentido, é a jurisprudência desta E. Corte Federal:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES DESTINATÁRIAS DOS RECURSOS ARRECADADOS. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/01. A ALTERAÇÃO CONSTITUCIONAL NÃO IMPÕE RESTRIÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES, MAS APENAS EXEMPLIFICOU BASES DE CÁLCULO A SEREM LEVANTADAS CASO SEJAM INSTITUÍDAS NOVAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURANÇA DENEIGADA. 1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva das entidades do Sistema S para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes, afastando a alegação de ilegitimidade passiva do SEBRAE-SP. 2. No que tange às contribuições destinadas ao Sistema S, sua instituição deriva dos Decretos-Lei 9.853/46 e 8.621/46 e tem recepção constitucional garantida pelo art. 240 da CF, ressalvando das disposições referentes às contribuições sociais strictu sensu (previstas no art. 195) as contribuições compulsórias dos empregados sobre a folha de salários voltadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical. Têm, portanto, fundamento constitucional autônomo, rechaçando a disciplina do art. 149 da CF. O mesmo se diz quanto às contribuições do salário-educação, pois, conforme reconhecido pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade, têm por fulcro o art. 212, § 5º, da CF. 3. Quanto à tese restritiva atinente à EC 33/01, este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de salários - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371761 - 0006608-66.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 23/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SEBRAE E SALÁRIO-EDUCAÇÃO APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" - ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO. 1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que reiteradamente tem atestado a legitimidade da exigência das contribuições de intervenção no domínio econômico, inclusive após o início da vigência da EC nº 33/2001. 2. O entendimento predominante, ao qual adiro, é de que a inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo. Desta forma, nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo destas contribuições. Precedentes. 3. Agravo de instrumento não provido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004724-10.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/07/2018, Intimação via sistema DATA: 18/12/2018)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCRA E SEBRAE - EC Nº 33/2001 - CONSTITUCIONALIDADE - NÃO DEMONSTRADA A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. 1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito. 2. In casu, a decisão foi bastante clara quanto à constitucionalidade da contribuição ao INCRA e SEBRAE, mesmo após a EC nº 33/2001. 3. Despropositada a alegação de que a decisão agravada fundou-se em um único precedente do STF, na medida em que a e. Relatora Ministra Cármen Lúcia refere-se expressamente ao RE 396.266, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, submetido ao Plenário, e também ao Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 733.110, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa. 4. A adoção, pelo Relator, da jurisprudência dominante do STF é medida de celeridade processual autorizada pelo artigo 557 do CPC. 5. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 331909 - 0012799-40.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2014)

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

Como trânsito, à baixa.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002978-77.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PONTTHAL TRANSPORTES RODOVIARIOS LOGISTICA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME, CHICO DO VALE TRANSPORTES RODOVIARIOS E LOGISTICALIMITADA - EPP

Advogados do(a) APELADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELYALVES PEREZ - SP315560-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELYALVES PEREZ - SP315560-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016091-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: SINTEQUÍMICA DO BRASIL LIMITADA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A  
AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por SINTEQUÍMICA DO BRASIL LTDA em face da decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança no qual a impetrante objetiva o reconhecimento da inexistência da cobrança das contribuições ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e FNDE (salário-educação) e da limitação da base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros, a 20 salários mínimos, prevista no parágrafo único, do artigo 4º da Lei 6.950/81.

Nas razões do recurso a agravante sustenta, em resumo, que em razão da alteração trazida pela EC 33/2001, que acrescentou o §2º ao art. 149 da CF/88, passou a ser inconstitucional a incidência das contribuições em comento sobre a folha de pagamento das empresas.

No que tange à limitação da base de cálculo prevista no parágrafo único, do artigo 4º, da Lei nº 6.950/81, argumenta que a revogação posteriormente trazida pelo Decreto-Lei nº 2.318/86 refere-se apenas às contribuições previdenciárias, mas não às contribuições destinadas a terceiros, de modo que o cálculo das contribuições destinadas a terceiros permanece limitado a vinte salários mínimos.

Pede a reforma da decisão, com efeito antecipação dos efeitos da tutela recursal.

DECIDO.

A matéria é daquelas que, no entender desta Sexta Turma, permite decisão unipessoal que prestigia a celeridade e a eficiência.

#### 1 – INTRODUÇÃO:

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o *caput* do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020). Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA A. UTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

#### 2 – SEBRAE:

É certo que o **Tema 325** (*subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento no STF, mas deve-se convir que esta contribuição já foi declarada constitucional - várias vezes - pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018 - ) A propósito, a contribuição ao SEBRAE foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao **sistema “S”** como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

#### 3 – SALÁRIO-EDUCAÇÃO:

Quanto ao chamado salário-educação recolhido em favor do FNDE, essa contribuição tem matriz constitucional própria (art. 212, § 5º, CF), de forma que a superveniência da Emenda Constitucional nº 33/01 em nada alterou sua exigibilidade, já amplamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 732: “É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96”.

Nesse sentido: “O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário - educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário - educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 368298 - 0001990- 46.2016.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSON DI SALVO, julgado em 20/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2017)

#### 4 – INCRA:

A **Tese 495** (repercussão geral: *referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie ‘contribuição de intervenção no domínio econômico’ prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade - de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Com relação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso **não é exigida uma relação direta** entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Recentemente a constitucionalidade dessa contribuição foi destacada no **RE 886.789/ED**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018.

#### 5 – GENERALIDADE:

*Ainda de acordo com o artigo 149 da Constituição já multicitado, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI e SESI), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico. Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir; razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).*

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao **sistema “S”** como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

#### 6 – LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO A 20 SALÁRIOS-MÍNIMOS:

O pedido ainda versa sobre o suposto direito da empresa em recolher as contribuições especiais devidas a terceiros observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições, argumentando que, em síntese, que a redação do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 que limita a base de cálculo das contribuições devidas a terceiros ao valor limite de 20 salários mínimos *encontra-se em vigência*.

Pretende a contribuinte a aplicação da limitação prevista no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81, para fins de cálculo das contribuições sociais destinadas a terceiros, *in verbis*: “Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.”

Posteriormente, foi editado o Decreto-lei nº 2.318/86, que dispôs: “Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.”

Nesse cenário legislativo, considerando que o artigo 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 afastou o limite de 20 (vinte) salários mínimos apenas para efeito de cálculos *da contribuição da empresa* (artigo 69, V, da Lei nº 3.807/60), não há de se falar em revogação do artigo 4º e § único da Lei nº 6.950/81, já que permaneceu inócua em relação as demais contribuições ao INPS previstas na então Lei Orgânica da Previdência Social (as contribuições dos segurados empregados, avulsos, temporários, domésticos e autônomos).

Contudo, a edição da Lei nº 8.212/91 (PCPS), que trouxe nova normatização sobre a Seguridade Social e seu Plano de Custeio, inclusive em relação ao salário-de-contribuição e seus limites mínimo e máximo, restaram revogadas todas as disposições em contrário (artigo 105 deste diploma legal), dentre as quais, obviamente, o artigo 4º, caput e § único, da Lei nº 6.950/81, que fundamenta o pleito da parte agravante.

Sendo assim, conclui-se que a sujeição do salário-de-contribuição ao limite de 20 (vinte) salários mínimos para o cálculo das contribuições destinadas a terceiros teve vigência somente até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, considerada a anterioridade nonagesimal.

Nesse sentido é consolidada a jurisprudência desta Corte Regional: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029819-08.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 09/04/2020 - 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025773-73.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA, julgado em 17/02/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 20/02/2020 - 3ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2159394 - 0012994-76.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 07/07/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/07/2016 - APELAÇÃO CÍVEL - 1917527/SP, 0009810-15.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, Data do Julgamento 13/12/2018, e-DJF3 Judicial I DATA: 11/01/2019.

De nossa lavra, destaco o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. TETO LIMITE DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (DECRETO LEI Nº 2.318/86). AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPessoAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM. 1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica per relationem amplamente utilizada nas Cortes Superiores. 2. A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS. 3. A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 renovou o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80. Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo. 4. Houve remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nem o caput do artigo, nem o parágrafo único foram revogados. 5. Em síntese, a eficácia do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o caput do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas. 6. Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81."

(TRF3, ApelRemNec 0019143-96.1994.4.03.6100, Sexta Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, DJe 17/12/2015)

#### 7 – CONCLUSÃO:

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDeI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019). Aliás, "No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas" (RE 883.399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006286-26.2019.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MUNICIPIO DE AMERICANA  
APELADO: MUNICIPIO DE AMERICANA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Caixa Econômica Federal – CEF opõe os Embargos à Execução Fiscal ajuizada pelo Município de Americana, por meio dos quais busca a desconstituição do(s) título(s) que fundamenta(m) a pretensão executiva deduzida pelo embargado nos autos da Execução Fiscal nº 00030985720124036109, relativamente à cobrança de Imposto sobre Serviços de qualquer natureza (AIIM/NLO - CDAs nº 020558/2008 e 020559/2008) e multas aplicadas pelo Procon em razão de tempo de espera excedido em fila bancária (CDAs nº 018450/2007, 019258/2007, 019351/2009, 020376/2008 e 020651/2008), referente à agência da Caixa Econômica Federal localizada à Avenida De Cillo, nº 1600, Americana/SP.

No que tange à cobrança de Imposto sobre Serviços de qualquer natureza (AIIM/NLO - CDAs nº 020558/2008 e 020559/2008), alega a embargante, em síntese, que é inexigível a cobrança do ISS sobre atividades não relacionadas na Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei nº 406/68, alterada pela Lei Complementar nº 56/87, cuja enumeração é *numerus clausus*, de forma que as receitas das subcontas objeto da autuação fiscal não poderiam ser enquadradas no conceito legal de prestação de serviços ou na lista de serviços de que trata a legislação municipal.

Com relação às multas aplicadas pelo Procon em razão de tempo de espera excedido em fila bancária (CDAs nº 018450/2007, 019258/2007, 019351/2009, 020376/2008 e 020651/2008), sustenta a embargante, em síntese, que não existe ofensa ao Código de Defesa do Consumidor e ressalta também a incompetência do município para legislar acerca da operacionalidade do sistema bancário, pois se trata de matéria de competência privativa da União. Aduz que a Lei nº 4.595/64 confere ao Banco Central a competência para estar frente ao funcionamento e fiscalização das instituições financeiras. Neste sentido, aponta ilegalidade e inconstitucionalidade de qualquer Lei Municipal que fundamente a aplicação de penalidade que venha ocasionar a lavratura de auto de infração e a aplicação de multas conforme as exigidas no caso em tela.

No mérito, aponta nulidade das CDAs nº 018450/2007, 019258/2007, 019351/2009, 020376/2008 e 020651/2008 sob o argumento de que os valores estampados nos títulos citados extrapolam os limites da proporcionalidade e razoabilidade.

Aduz que não seria equânime empregar à Caixa Econômica Federal, empresa de natureza pública, o mesmo tratamento conferido às demais instituições financeiras privadas, inicialmente porque a contratação de pessoal e aquisição de produtos e serviços submete-se aos ditames da Lei de Licitações, Lei de Diretrizes Orçamentárias e Lei de Responsabilidade Fiscal.

Destaca que apesar de todas as limitações sofridas foi implementado um programa denominado "Gerenciador de Filas", que busca contabilizar o tempo que o cliente aguarda para ser atendido.

Sustenta que apesar de todas as medidas implantadas para otimizar o atendimento, também devem ser consideradas as atribuições adicionais da instituição, como por exemplo, agente operador do FGTS, PIS, FIES, bolsa escola e agente gestor do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, o que gera uma grande demanda de clientes, principalmente nos chamados "dias de pico".

Ao final, afirma que mesmo com todas as limitações sofridas, está melhorando cada vez mais o seu sistema de atendimento, o que já foi reconhecido inclusive por meio de relatório do Banco Central. Neste sentido, requer a procedência dos presentes embargos, e por consequência, o reconhecimento da nulidade da cobrança e a extinção da execução fiscal, condenando-se ainda, a embargada ao pagamento de custas, honorários e demais cominações.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os presentes embargos opostos pelo Município de Americana/SP, para o fim de reconhecer a inexigibilidade do ISSQN em relação aos créditos registrados nas subcontas "7.19.300.021-0 Autenticação e Reprodução de Cópias - Recup. de Despesas"; "7.11.030.001-2 Rendas de Adiantamento a Depositantes"; "7.11.030.196-5 Rendas de Adiantamentos a Depositantes"; "7.11.055-0 Empréstimos - Comissões"; "7.11.155-4 Financiamentos - Comissões"; e "7.19.990.019-0 SFH/SH - Taxas sobre Operações de Crédito".

Em consequência, extinguiu o feito com resolução do mérito, com fulcro no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Deverá a embargada apresentar nos autos da execução fiscal memória discriminada do débito, com o recálculo dos valores, mediante exclusão das parcelas declaradas inexigíveis na sentença. Diante da sucumbência recíproca, condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado do débito reconhecido como inexigível na sentença, nos termos do art. 85, parágrafo 3º, inciso I, do CPC. Da mesma forma, condenou a embargante ao pagamento dessa mesma verba, majorando aquela inicialmente fixada nos autos da execução fiscal para 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito remanescente. Ressaltou que, nos termos do disposto no artigo 85, parágrafo 13, do CPC/2015, a verba de sucumbência arbitrada em favor do embargado deverá ser acrescida ao valor do débito principal e exigida nos autos da execução fiscal. Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição, a teor do disposto no art. 496, parágrafo 3º, inciso III, do CPC. Transladou-se cópia da sentença para os autos da execução fiscal.

Inconformado, apelou o município embargado requerendo a reforma da sentença na parte que lhe foi desfavorável para manter a tributação sobre as contas Cosif, eis que a tarifa de abertura de crédito registra nestas contas somente receitas operacionais, bem como sobre as contas de adiantamento a depositantes prevista na Resolução do Banco Central n. 3919/2010.

Por sua vez, a parte embargante interpôs apelação requerendo a reforma parcial da r. sentença para que os embargos sejam julgados totalmente procedentes. Ou, a redução das multas aplicadas para que a soma das mesmas seja fixada num total de dez mil reais – R\$ 10.000,00.

Recurso respondido pelo embargado.

É o relatório.

**Decido.**

É cabível o julgamento unipessoal quando a decisão recorrida não tem suporte nos autos ou no sistema jurídico vigente. Nesse sentido é a jurisprudência desta Turma.

A sentença foi lavrada da seguinte forma:

“.....

No caso dos autos, as atividades controversas descritas como hipóteses de incidência do ISSQN são as seguintes:

"7.19.300.021-0 Autenticação e Reprodução de Cópias - Recup. de Despesas;"

7.19.990.015-8 Loterias - Receitas Eventuais;"

7.19.990.017-4 SIDEC - Manutenção de Contas Inativas;"

7.1.7.99.55.19-3 Rendas Serv Atendimento por Resposta Audível - URA;"

7.1.7.99.55.24-0 Rendas Serv Afiliação Estabelecimento Comercial;"

7.1.9.30.10.02-9 Recuperação de Desp Autent Reprodução e Cópias;"

7.11.030.001-2 Rendas de Adiantamentos a Depositantes;"

7.11.030.196-5 Rendas de Adiantamentos a Depositantes;"

7.11.055-0 Empréstimos - Comissões;"

7.11.155-4 Financiamentos - Comissões;"

7.19.990.001-8 Operação de Crédito - Taxa de Adm e Abertura;"

7.19.990.019-0 SFH/SH - Taxas sobre Operações de Crédito;"

7.19.990.063-8 SFH/SH - Taxas sobre Operações de Crédito;"

7.19.990.150-0 Taxa de Manutenção - CONSTRUCARD;"

7.1.1.03.30.01-9 Rendas de Taxas s/ Adiantamentos a Depositantes;"

7.1.1.05.30.01-8 Rendas de Taxas s/ Empréstimos - PF;"

7.1.1.05.30.02-6 Rendas de Taxas s/ Empréstimos - PJ;"

7.1.1.15.30.01-1 Rendas de Taxas s/ Financiamentos - PF;"

7.1.1.65.30.01-0 RDAS de Comissões s/ Financ Habitac - Pes Física;"

7.1.1.65.30.07-9 Rendas de Comissões s/ Financ Habit - CONSTRUCARD;"

7.1.9.99.21.17-1 RDAS de Taxas s/ Operações de Crédito Imobiliário.

Passo à análise de cada uma das subcontas.

Subconta 7.19.300.021-0 - Autenticação e Reprodução de Cópias - Recup. de Despesas:

Nesta subconta são contabilizados os valores eventualmente recebidos de clientes, a título de ressarcimento dos custos de reprodução e autenticação de documentos.

Ressalto que, embora o item 76 da Lista Anexa do Decreto-Lei nº 406/68 preveja a "cópia ou reprodução, por quaisquer processos, de documentos e outros papéis, plantas ou desenhos", bem como o item 13 da Lista Anexa à LC nº 116/2003 preveja a tributação dos serviços relativos à reprografia, refere-se apenas às pessoas físicas ou jurídicas que se dedicam à extração de cópias e autenticação de documentos, e cobram por esse serviço, o que não é o caso dos autos, pois a embargante recebe esses valores a título de ressarcimento.

Subconta 7.19.990.015-8 - Loterias - Receitas Eventuais:

A subconta acima descrita registra tarifa cobrada do revendedor lotérico, por serviços prestados, e assim, incide sobre ela a cobrança do ISSQN.

Não favorece a embargante a imunidade prevista no art. 150 inciso VI alínea "a" da Constituição Federal. Não ocorre, na hipótese, tributação do serviço de loteria. O imposto é exigido da embargante (empresa pública) em relação a um serviço prestado ao revendedor lotérico (empresa privada).

Nesse sentido:

*Ementa*

*TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. SERVIÇOS TÍPICAMENTE POSTAIS ABARCADOS PELO MONOPÓLIO. SERVIÇOS DE NATUREZA PRIVADA. INCIDÊNCIA DA TRIBUTAÇÃO. 1. A ECT, empresa pública que presta serviços postais, os quais são de competência exclusiva da União, está abrangida pela imunidade tributária prevista no artigo 150, inciso VI, letra "a", da Constituição Federal. 2. A imunidade aqui delimitada, entretanto, restringe-se aos serviços tipicamente postais mencionados no art. 9º da Lei nº 6.538/78, sendo lícito ao município persistir na cobrança de ISS, relativamente aos serviços não abarcados pelo monopólio concedido pela União. 3. Os serviços elencados no item 95 da Lista anexa ao Decreto-Lei nº 406/1968, com a redação conferida pela Lei Complementar nº 56/1987, como venda de bilhetes de loterias, telebingos, cartelas, revistas e outros estão sujeitos à tributação em discussão, visto que possuem natureza privada, sendo prestados em regime de concorrência com as demais empresas no setor.(TRF4; AC 200470050041418; Relator(a) JOEL ILAN PACIORNIK; PRIMEIRA TURMA; D.E. 28/07/2009; decisão por unanimidade)*

Subcontas 7.19.990.001-8 - Operação de Crédito - Taxa de Adm e Abertura; 7.19.990.017-4 SIDEC - Manutenção de Contas Inativas:

Nestas subcontas são contabilizadas as entradas de taxas administrativas pela abertura de crédito e manutenção de contas, as quais têm por objetivo ressarcir os custos havidos pelas instituições financeiras nas operações de empréstimos/ financiamentos e manutenção de contas, que são pagas pelos tomadores do crédito quando da liberação dos recursos e pelos correntistas. Trata-se, assim, de cobrança pela prestação de serviços.

Subcontas 7.11.055-0 - Empréstimos - comissões e 7.11.155-4 - Financiamentos - comissões:

Conforme descrição constante dos autos, nestas subcontas são registrados os valores das rendas de juros, comissões ou encargos financeiros incidentes sobre operações de empréstimos ou financiamentos, sobre renegociação de dívida ou sobre a utilização de crédito rotativo. Não se trata, pois, de cobrança sobre prestação de serviços.

Subcontas 7.11.030.001-2 - Rendas de Adiantamentos a Depositantes e 7.11.030.196-5 - Rendas de Adiantamentos a Depositantes:

As rendas oriundas do adiantamento a depositante decorrem de operação que, por ser creditória, está sujeita ao IOF e não ao ISSQN, conforme previsto no art. 3º, parágrafo 1º, inc. III, do Decreto 4494/2002. Não se trata, pois, de cobrança pela prestação de serviços.

Subconta 7.19.990.019-0 - SFH/SH - Taxa sobre Operações de Crédito:

Conforme descrição constante dos autos, nesta subconta são registrados os valores das rendas de juros, comissões ou encargos financeiros incidentes sobre operações de empréstimos ou financiamentos, e sobre renegociação de dívida. Não se trata, pois, de cobrança pela prestação de serviços.

Subconta 7.19.990.150-0 Taxa de Manutenção - CONSTRUCARD:

Nesta subconta, são registradas as receitas obtidas a título de taxa de manutenção incidente sobre as operações de créditos concedidas na modalidade CONSTRUCARD. Trata-se de cobrança pela prestação de um serviço.

Subconta 7.1.1.03.30.01-9 - Rendas de Taxas s/adiantamentos a depositantes:

Nesta subconta estão enquadrados os serviços relativos à abertura de crédito, na modalidade "adiantamento a depositantes". Tais serviços estão perfeitamente enquadrados na lista.

Subcontas 7.1.1.05.30.01-8 Rendas de Taxas s/empréstimos - PF, 7.1.1.05.30.02-6 Rendas de Taxas s/empréstimos - PJ, 7.1.1.15.30.01-1 Rendas de Taxas s/Financiamentos - PF, 7.1.1.65.30.01-0 RDAS de Comissões s/financ Habitac - pessoa física, 7.1.1.65.30.07-9 Rendas de Comissões s/Financ Habit - CONSTRUCARD e 7.1.9.99.21.17-1 RDAS de Taxas s/Operações de Crédito Imobiliário.

Sustenta a embargante que durante os meses de janeiro e fevereiro de 2004 as subcontas em questão não foram oferecidas à tributação do ISSQN, diante da aplicação do princípio da noventena. Explica que a nova lista de serviços tributáveis pelo ISSQN foi incorporada ao ordenamento jurídico do Município de Americana com a publicação da Lei nº 3.958/2003, 18/12/2003, com vigência a partir de 01/01/2004, adaptando a incidência do imposto à nova redação da Lei Complementar 116/2003. Relata que a EC nº 42/2003, de 19/12/2003, publicada em 31/12/2003, introduziu o princípio da noventena na CF/88 em seu artigo 150, III, "c", fazendo com que aquela norma infraconstitucional, apesar de sua vigência em 01/01/2004, só produzisse efeitos a partir de 17/03/2004, ou seja, após noventa dias da data de sua publicação.

Acontece que a Lei Complementar 116/2003 de 31/07/2003, publicada no DOU em 01/08/2003, que determina a incidência do ISSQN sobre taxas de abertura de contas, já continha tal previsão no subitem 15.08 da lista anexa da citada legislação. Ante o exposto, em obediência ao princípio da anterioridade anual, a LC 116 passou a vigorar em 01/01/2004, portanto, já sendo devida a cobrança a partir desta data. Trata-se, assim, de cobrança pela prestação de serviços no período de janeiro a fevereiro/2004.

Com relação às Subcontas 7.1.7.99.55.24-0 - Rendas Serv Afiliação Estabelecimento Comercial e 7.1.9.30.10.02-9 - Recuperação de Desp Autent Reprodução e Cópias, a embargante reconheceu no âmbito administrativo, conforme documento de fls. 110/111, que o serviço referente à primeira subconta está enquadrado no item 10.02 e com relação à segunda, que a receita se enquadrava até a competência de abril/2005, no subitem 13.04 e, a partir de maio/2005, no subitem 15.06 da Lista de Serviços, incidindo sobre elas a cobrança do ISSQN.

Por sua vez, a Subconta 7.1.7.99.55.19-3 Rendas Serv Atendimento por Resposta Auditvel - URA deve ser tributada no subitem 15.07, da Lista de Serviço anexa à LC 116/2003, como defendido pelo embargado.

Quanto ao alegado excesso de execução, observo que a embargante não apontou, de forma objetiva, eventual equívoco da embargada na atualização da dívida. De qualquer forma, o argumento resta prejudicado diante do acolhimento parcial dos embargos, o que implicará em recálculo da dívida, com a apresentação de novos cálculos.

Pelas razões expostas, verifico que a embargante provou, como lhe competia, que alguns fatos geradores sobre os quais a embargada fez recair a tributação refõem a qualquer correlação com os itens discriminados na Lista de Serviços anexa ao Decreto 406/68 e à LC 116/2003, e como própria definição de "prestação de serviços", para fins de incidência do ISSQN, razão pela qual o crédito correspondente às subcontas 7.19.300.021-0 Autenticação e Reprodução de Cópias - Recup. de Despesas; 7.11.030.001-2 Rendas de Adiantamentos a Depositantes; 7.11.030.196-5 Rendas de Adiantamentos a Depositantes; 7.11.055-0 Empréstimos - Comissões; 7.11.155-4 Financiamentos - Comissões; e 7.19.990.019-0 SFH/SH - Taxas sobre Operações de Crédito; devem ser excluídos da base de cálculo utilizada para a apuração do tributo cobrado na execução fiscal embargada.

Fila Bancária - Multa - Validade

Fixado isso, verifico que, ao contrário do sustentado pela embargante, não está presente a alegada inconstitucionalidade na Lei Municipal nº 4.239/05, e alterada pela Lei Municipal nº 4.933/09, ambas do Município de Americana, ora embargado, que veiculam comandos que obrigam as agências bancárias e demais estabelecimentos de créditos aos seguintes comandos:

*"Art. 5º O descumprimento das disposições contidas nesta lei acarretará ao infrator as seguintes penalidades:*

*I - advertência, quando da primeira infração;*

*II - imposição de multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), reajustáveis anualmente pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), nos termos da Lei nº 3.610, de 26 de dezembro de 2001, ou por outro indexador que vier a substituí-lo ou modificá-lo por força de lei;*

*III - em caso de reincidência, a cada autuação a multa prevista no inciso anterior será cobrada em dobro, considerando, como referência para essa nova autuação, a penalidade pecuniária imposta na autuação imediatamente anterior".*

Deveras, do texto da Constituição Federal não se extrai a existência de obstáculo que impeça o ente municipal de exercer, com fundamento em seu artigo 30, inciso I, a atribuição institucional de editar leis que visem assegurar o mínimo de conforto, segurança e atendimento em prazo razoável aos usuários os serviços prestados pelos estabelecimentos bancários e de créditos sediados em sua base territorial.

Por outro lado, não há que se falar em usurpação da competência da União para disciplinar o funcionamento das instituições bancárias, visto que os comandos das normas locais em pauta não versam sobre política de crédito, câmbio, seguros e transferência de valores (art. 22, inciso VII) nem trata sobre matéria financeira, cambial e monetária, instituições financeiras e suas operações (art. 48, inciso XIII). Também não visam reger os limites de emissão da moeda ou montante da dívida mobiliária federal (art. 48, inciso XIV).

De qualquer forma, a lei ora impugnada não diz respeito ao horário de funcionamento das agências bancárias, matéria que em face da íntima ligação ao sistema bancário como todo, transcende ao peculiar interesse do Município, conforme enunciado 19 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça e precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal (RE 118363, j. em 26/06/1990, rel. Ministro Célio Borja, publicada no DJ em 14.12.90, p. 1511; RE-130202/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, publicado no DJ em 12.12.95, pp-0125; AGRG-12069/MA, j. em 04.03.88, segunda turma, rel. Min. Djaci Falcão, publicado no DJ em 25.03.88.

De fato, a Lei Municipal nº 4.239/05, alterada pela Lei Municipal nº 4.933/09 atina especificamente com o tempo que os usuários dos serviços bancários instalados no município passam na fila, à espera de atendimento, mensurável por meio da instalação de um sistema dotado de dispensador de senhas, restringindo-se, portanto, ao disciplinamento, em bases constitucionalmente legítimas, de assunto de interesse predominantemente local, que envolve inegável interesse dos munícipes, como usuários de serviços bancários, de receber adequadas condições de atendimento.

Outrossim, a matéria normatizada guarda perfeita consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da constitucionalidade de leis municipais que disciplinam o modo, a forma e o tempo de prestação dos serviços bancários, a exemplo das que obrigam a "instalação de cadeiras de espera em agências bancárias" (AI n 506.487, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso), a instalação de "equipamentos de segurança" como "câmaras filmadoras" (RE n 385.398, 2ª Turma, Rei Min Celso de Mello) e "instalação de portas eletrônicas de segurança" (AI n 429.070, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes), assim como as que fixam o tempo de espera na fila para atendimento (AI n 427.373, 1ª Turma, Relatora Ministra Carmen Lúcia e RE nº 427.463/RO - Agr, 1ª Turma, Rel. Ministro Eros Grau).

Transcrevo, por pertinente, a ementa do julgado por último citado:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGÊNCIAS BANCÁRIAS. TEMPO DE ATENDIMENTO AO PÚBLICO. COMPETÊNCIA. MUNICÍPIO. ART. 30, I, CB/88. FUNCIONAMENTO DO SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ARTS. 192 E 48, XIII, DA CB/88. 1. O Município, ao legislar sobre o tempo de atendimento ao público nas agências bancárias estabelecidas em seu território, exerce competência a ele atribuída pelo artigo 30, I, da CB/88. 2. A matéria não diz respeito ao funcionamento do Sistema Financeiro Nacional [arts. 192 e 48, XIII, da CB/88]. 3. Matéria de interesse local. Agravo regimental improvido" (RE nº 427463/RO-Agr, 1ª Turma, Relator o Ministro Eros Grau, DJ de 19/5/06).*

Por cautela, não há que se falar em violação do princípio da isonomia, por disciplinar a lei municipal somente o atendimento bancário. O argumento só seria pertinente se acaso fossem tratadas diferentemente os vários estabelecimentos bancários em funcionamento no município, o que não é o caso, sendo certo, por outro lado, que a condição de empresa pública não dispensa a embargante da obrigação de adaptar a sua estrutura material e humana a fim de atender às exigências decorrentes das relações de consumo. Ao contrário, como instituição financeira autorizada a funcionar pelo Banco Central do Brasil, deve observância às disposições regulamentares emanadas do Conselho Monetário Nacional na contratação de operações e na prestação de serviços aos clientes e ao público em geral.

Afastada, portanto, a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 4.239/05, alterada pela Lei Municipal nº 4.933/09, ambas do município de Americana, legítima a penalidade nela alicerçada e, como consequência, improcedente a ação por via da qual se opõe, como no caso, contra a sua cobrança.

Anoto, por fim, que o argumento de excesso no valor da multa não pode prosperar, haja vista que em sendo a quinta reincidência da embargante e considerando que o valor da primeira multa aplicada será de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), podendo as demais serem aplicadas em dobro, considerado o valor da penalidade anterior.

....".

A sentença fundamentou-se na legislação vigente sobre a matéria e na jurisprudência desta Corte Federal, desse modo, a sentença não é abalada pelas alegações dos apelos que apenas repetem o quanto as partes já deduziram, tornando-se recursos de manifesta improcedência que podem ser repelidos por decisão unipessoal mesmo na vigência do CPC atual, como entende esta Sexta Turma.

De outro lado, é possível a fundamentação "per relationem", invocando-se o texto da sentença (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016 - ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no REsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Pelo exposto, **nego provimento às apelações.**

Intimem-se.

Como trânsito, à baixa.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009017-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: VULKAN DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PIOVESAN BOZZA - SP172590, MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A, MARIANA BITTAR FERREIRA DE AGUIAR - SP383786

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VULKAN DO BRASIL LTDA contra a r. decisão que **indeferiu a medida liminar em mandado de segurança** no qual a impetrante pleiteia cumprir suas obrigações tributárias federais nos exatos termos do art. 1º da Portaria MF nº 12/2012, por conta do estado de calamidade pública decorrente da pandemia COVID-19.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 130357254).

Sucedendo que no interim foi proferida **sentença** que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança - ID 132084306.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008923-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: RESIL COMERCIAL INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA - SP220567-A, ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RESIL COMERCIAL INDUSTRIAL LTDA contra a r. decisão que **indeferiu a medida liminar em mandado de segurança** no qual a impetrante pleiteia cumprir suas obrigações tributárias federais nos exatos termos do art. 1º da Portaria MF nº 12/2012, por conta do estado de calamidade pública decorrente da pandemia COVID-19.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 130355655).

Sucedendo que no interim foi proferida **sentença** que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança - ID 31265122.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003040-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INDUSTRIA MECANICA BRASILEIRA DE ESTAMPAS IMBE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IGOR ESTEVES DEJAVITE - SP325195, SABINE INGRID SCHUTTOFF - SP122345-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIA MECÂNICA BRASILEIRA DE ESTAMPAS - IMBELTDA, contra a r. decisão que **indeferiu a tutela de urgência** em ação anulatória que visa a suspensão da exigibilidade do IRPJ e CSLL, afastando-se todo e qualquer ato tendente a exigí-los, notadamente os de inscrição na dívida ativa e de negativa de Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Tributos Federais.

Nas **razões recursais** a agravante sustenta que *preencheu erroneamente* a Declaração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – DIPJ e que, por ocasião do pagamento dos tributos, fez o cálculo do IRPJ e da CSLL, excluindo o valor adicionado por equívoco, bem como elaborou a declaração retificadora – a qual não foi entregue, e recolheu efetivamente aos cofres públicos os valores dos tributos que entendeu serem corretos.

Para amparar suas alegações, a recorrente apresentou dois laudos técnicos que concluem pela ausência de insuficiência do recolhimento dos tributos, alegando, ainda, que, na verdade, houve recolhimento em excesso do tributo, estando com crédito perante o Fisco.

Afirma que o Fiscal da Receita Federal confundiu o valor inserido erroneamente na declaração do IRPJ (R\$ 15.000.000,00) com o montante referente à restituição da SCM ao sócio quotista da Fiat Automóveis S.A., em virtude da aquisição da empresa SCM em novembro de 2008.

Defende a inaplicabilidade do artigo 430, I, Decreto nº 3000/1999, tendo em vista que não houve “fusão”, “incorporação” ou ainda “cisão” de sociedades a ensejar a incidência do citado dispositivo legal.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 124588864); decisão mantida em sede de pedido de reconsideração (ID 126182798).

Contransmitida da agravada pelo improvemento do recurso (ID 128151359).

### Decido.

A situação dos autos continua a mesma de quando proferidas as decisões antecedentes.

Deveras, a concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 300 do Código de Processo Civil.

Ressalto que todos os requisitos para a concessão da tutela devem estar presentes de maneira *concomitante* (**REsp 265.528/RS**, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2003, DJ 25/08/2003, p. 271; (**AgRg na MC 24.951/MS**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 05/02/2016; (**AgRg no REsp 1399192/MS**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015), não sendo este o caso dos autos.

Não há o menor sinal de plausibilidade de quanto a parte invoca no juízo de origem e neste agravo, já que a *matéria de fato* alegada na inicial exige regular contraditório e produção de provas, o que inviabiliza a concessão da tutela tal como postulada.

Produção de prova, aliás, já requerida pela autora no feito originário.

Em revisão da Declaração de Ajuste Anual referente ao exercício de 2008 apresentada pela contribuinte/agravante, a Receita Federal do Brasil efetuou o lançamento de ofício de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido decorrente da insuficiência de declaração e recolhimento.

A agravante alega equívoco no preenchimento das declarações e sustenta que já efetuou o pagamento do tributo justamente devido. Por outro lado, a Autoridade Fiscal aponta que o montante de R\$ 15.000.000,00 somente poderia ser dedutível do Lucro Real como perda de capital quando da liquidação do investimento (aquisição do capital social da SCM pela agravante) e se cumpridos os requisitos do art. 430 do Decreto nº 3.000/1999.

A propósito, vê-se que a fundamentação constante do voto que julgou improcedente a impugnação administrativa é densa e bem esclarece a questão, conforme excerto a seguir transcrito (ID 123781359, pág. 65):

"O cerne do litígio encontra-se, portanto, na dedutibilidade ou não, no Lucro Real, do ajuste feito pela Impugnante na conta Investimento Sodécia Minas Gerais no valor de R\$ 15.000.000,00. Este ajuste decorre da redução de capital da SCM, considerado excessivo pelos sócios-quotistas, com a restituição do valor de R\$ 15.000.000,00 ao sócio majoritário, FIAT Automóveis S.A.

Ganha importância o fator temporal dos acontecimentos. A restituição do montante em comento ao sócio majoritário foi aprovada em Ata da Reunião de Quotistas realizada em 01/11/2007 e registrada perante a Junta Comercial do Estado de Minas Gerais em 14/05/2008, anteriormente à aquisição de 99,99% do capital social da SCM pela Impugnante, efetuada em novembro de 2008. Feito este apontamento, resta claro que o valor do Patrimônio Líquido da Sodécia, denominação posterior da SCM, na data da aquisição da participação societária pela Impugnante era de R\$ 32.238.450,32.

O investimento foi adquirido por valor da ordem de 47 milhões de reais, conforme Contrato de Compra e Venda de Participação Societária de fls. 216 a 239. Nos termos do art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598/77, com a redação vigente à época, o contribuinte deveria ter feito o desdobramento do custo de aquisição em duas parcelas: valor de patrimônio líquido do investimento e ágio.

O ágio compõe o custo de aquisição do investimento e é controlado em subconta do custo de aquisição deste investimento, distinta da subconta do valor do Patrimônio Líquido da investida, nos termos do §1º do inciso II do art. 185 do RIR de 1999. Este ágio pago na aquisição do investimento, que no presente caso corresponde ao valor de R\$ 15.000.000,00 (diferença entre o custo de aquisição e o valor do Patrimônio Líquido da investida), após devidamente incorporado aos registros contábeis, deveria ser amortizado e imputado ao resultado do período sem gerar efeito tributário, até a alienação ou liquidação do investimento, em consonância com o art. 391 do RIR, de 1999.

Acertadamente, a autoridade fiscal aponta que o montante de R\$ 15.000.000,00 somente poderia ser dedutível do Lucro Real como perda de capital quando da liquidação do investimento e se cumpridos os requisitos do art. 430 do RIR, de 1999.

Considerando que o contribuinte optou por amortizar o ágio em sua integralidade, deveria adicionar este montante ao Lucro Real, mantendo os devidos controles no LALUR, para efeito de determinação do ganho de capital na alienação ou liquidação do investimento. Consta-se, portanto, que não houve erro no preenchimento da DIPJ/2009, devendo ser mantido o lançamento em sua integralidade."

É preciso deixar claro que a falta de técnica e experiência na elaboração da declaração de ajuste anual não pode eximir o contribuinte de cumprir adequadamente a obrigação tributária acessória. Ademais, a contribuinte teve oportunidade de retificar a declaração e corrigir as inconsistências nela apresentadas, mas não o fez, ensejando o lançamento de ofício.

É mais do que evidente, portanto, que o cenário retratado nos autos envolve *matéria de fato* cuja solução não prescinde de dilação probatória, circunstância que inviabiliza a concessão da tutela antecipada.

Ou seja, a controvérsia não se dirime mediante simples cotejo de documentos como entende a agravante, devendo prevalecer a presunção relativa de legalidade e veracidade dos atos da Administração Pública até a feitura de prova cabal em contrário.

Corroborando o que decidido, destaco da jurisprudência desta E. Corte Federal

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. INDEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ART. 273, CPC/1973. COGNIÇÃO SUMÁRIA. PROVA INEQUÍVOCA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES NÃO VERIFICADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela exige à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 273, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973. 2. Todos os requisitos para a concessão da tutela devem estar presentes concomitantemente, sendo que a ausência de qualquer deles implica a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. 3. Neste juízo de cognição sumária, não verifico a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações do direito invocado ("jurus boni juris") a autorizar a medida, considerando-se que a controvérsia da ação anulatória de origem envolve alegação de compensação tributária cuja matéria demanda ampla dilação probatória. 4. Deveras, a concessão in limine de tutela deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. As alegações, em casos tais, devem ser visíveis de plano (primu ictu oculi), a fim de assegurar a correta aplicação do art. 273, I do CPC/1973. 5. Ausente prova inequívoca da verossimilhança das alegações das agravantes, requisito legal indispensável para a concessão da tutela antecipada, merece ser mantida a r. decisão agravada. 6. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 574712 - 0000840-29.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 11/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2019)*

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DESPESAS MÉDICAS GLOSADAS. ELASTÉRIO PROBATÓRIO. IMPRESCINDIBILIDADE. PRESUNÇÃO DA LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO OU JUSTIFICAÇÃO DAS DEDUÇÕES. A JUÍZO DA AUTORIDADE LANÇADORA (ART. 73, DEC. 3.000/99). RECURSO PROVIDO. 1. A concessão in limine de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade, não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 300 do CPC. 2. É evidente que a análise das alegações trazidas na petição inicial da ação originária não prescinde de elastério probatório. 3. Ante a presunção de legalidade e legitimidade dos atos administrativos não há como aceitar, sem a necessária dilação probatória, a alegação de que as glosas são indevidas, mesmo porque não cabe ao Poder Judiciário a pronta substituição do juízo de valor da Administração acerca da suficiência da documentação que seria apta à efetiva comprovação das referidas despesas médicas. 4. Todas as deduções estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora (art. 73, caput, do Decreto n.º 3.000/99). 5. De se notar, por exemplo, que no ano-calendário de 2011, as despesas médicas corresponderam a mais de 55% dos rendimentos tributáveis recebidos de pessoa jurídica. 6. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009377-89.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 08/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/06/2018)

Os argumentos expendidos pela parte agravante não infirmam o fundamento da decisão agravada, não restando assim evidenciada a concomitância dos requisitos necessários para o deferimento da medida na extensão em que pleiteada.

Para além disso, ressalto que em sede de ação anulatória – via processual eleita livremente pelo contribuinte – a suspensão da exigibilidade da dívida discutida só pode ocorrer mediante o depósito do valor do débito. Isso é o que diz a lei especial que rege o caso, o art. 38 da Lei n.6830/80 ("a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandato de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos").

Esse discurso vem significando há décadas (STF: RE 105.552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985) que o contribuinte que ajuíza ação anulatória de débito fiscal não pode pretender a suspensão da exigibilidade dele enquanto discutido nessa espécie de ação a não ser sob o depósito em dinheiro do montante do débito.

Confira-se, a propósito, a Súmula 112/STJ, bem como, especificamente, a jurisprudência desta Corte: QUARTA TURMA, AI 0002280-31.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2014 - SEXTA TURMA, AI 0021957-81.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014 - SEXTA TURMA, AI 0004978-44.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014 - TERCEIRA TURMA, AC 0500109-21.1997.4.03.6182, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 - SEXTA TURMA, AI 0023446-56.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 27/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2014 - QUARTA TURMA, AI 0027798-62.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, julgado em 14/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 381.

Nesta Sexta Turma: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015284-74.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023468-87.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 18/11/2019, Intimação via sistema DATA: 19/11/2019. Na Terceira Turma: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016681-71.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/09/2019.

Assim, o agravo é de manifesta improcedência e por isso pode ser decidido monocraticamente como entende esta Sexta Turma, mesmo sob o palio do CPC/15.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

INT.

Como trânsito, à baixa.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007131-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: SPIRAX-SARCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por SPIRAX-SARCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA em face da decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança no qual a impetrante objetiva o reconhecimento da inexigibilidade da cobrança das contribuições ao INCRA, SEBRAE, SENAC e FNDE (salário-educação) e da limitação da base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros, a 20 salários mínimos, prevista no parágrafo único, do artigo 4º da Lei 6.950/81.

Nas razões do recurso a agravante sustenta, em resumo, que em razão da alteração trazida pela EC 33/2001, que acrescentou o §2º ao art. 149 da CF/88, passou a ser inconstitucional a incidência das contribuições em comento sobre a folha de pagamento das empresas.

No que tange à limitação da base de cálculo prevista no parágrafo único, do artigo 4º, da Lei nº 6.950/81, argumenta que a revogação posteriormente trazida pelo Decreto-Lei nº 2.318/86 refere-se apenas às contribuições previdenciárias, mas não às contribuições destinadas a terceiros, de modo que o cálculo das contribuições destinadas a terceiros permanece limitado a vinte salários mínimos.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 130791945).

Contraminuta da agravada pelo improvemento do recurso (ID 131562483).

O Ministério Público Federal entendeu desnecessário pronunciamento sobre o mérito, pugrando pelo regular processamento (ID 134624601).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria é daquelas que, no entender desta Sexta Turma, permite decisão unipessoal que prestigia a celeridade e a eficiência.

### 1 – INTRODUÇÃO:

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases aliençadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "podarão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020. Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AAUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

## 2 – SEBRAE:

É certo que o **Tema 325** (*subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento no STF, mas deve-se convir que esta contribuição já foi declarada constitucional - várias vezes - pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018 - ) A propósito, a contribuição ao SEBRAE foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema “S” como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

## 3 – SALÁRIO-EDUCAÇÃO:

Quanto ao chamado salário-educação recolhido em favor do FNDE, essa contribuição tem matriz constitucional própria (art. 212, § 5º, CF), de forma que a superveniência da Emenda Constitucional nº 33/01 em nada alterou sua exigibilidade, já amplamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 732: “É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96”.

Nesse sentido: “O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário - educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário - educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 368298 - 0001990- 46.2016.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 20/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2017)

## 4 – INCRA:

A **Tese 495** (repercussão geral: *referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie ‘contribuição de intervenção no domínio econômico’ prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade - de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Com relação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-ogS DIVULG 23 05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso **não é exigida uma relação direta** entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Recentemente a constitucionalidade dessa contribuição foi destacada no **RE 886.789/ED**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018.

## 5 – GENERALIDADE:

*Ainda de acordo com o artigo 149 da Constituição já multicitado, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI e SESI), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas ou utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico. Relativamente à Emenda Constitucional nº 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).*

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema “S” como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

## 6 – LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO A 20 SALÁRIOS-MÍNIMOS:

O pedido ainda versa sobre o suposto direito da empresa em recolher as contribuições especiais devidas a terceiros observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições, argumentando que, em síntese, que a redação do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 que limita a base de cálculo das contribuições devidas a terceiros ao valor limite de 20 salários mínimos *encontra-se em vigência*.

Preende a contribuinte a aplicação da limitação prevista no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81, para fins de cálculo das contribuições sociais destinadas a terceiros, *in verbis*: “Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.”

Posteriormente, foi editado o Decreto-lei n.º 2.318/86, que dispôs: “Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.”

Nesse cenário legislativo, considerando que o artigo 3º do Decreto-lei n.º 2.318/86 afastou o limite de 20 (vinte) salários mínimos apenas para efeito de cálculos *da contribuição da empresa* (artigo 69, V, da Lei n.º 3.807/60), não há de se falar em revogação do artigo 4º e § único da Lei n.º 6.950/81, já que permaneceu inócua em relação as demais contribuições ao INPS previstas na então Lei Orgânica da Previdência Social (as contribuições dos segurados empregados, avulsos, temporários, domésticos e autônomos).

Contudo, a edição da Lei n.º 8.212/91 (PCPS), que trouxe nova normatização sobre a Seguridade Social e seu Plano de Custeio, inclusive em relação ao salário-de-contribuição e seus limites mínimo e máximo, restaram **revogadas** todas as disposições em contrário (artigo 105 deste diploma legal), dentre as quais, obviamente, o artigo 4º, caput e § único, da Lei n.º 6.950/81, que fundamenta o pleito da parte agravante.

Sendo assim, conclui-se que a sujeição do salário-de-contribuição ao limite de 20 (vinte) salários mínimos para o cálculo das contribuições destinadas a terceiros teve vigência somente até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei n.º 8.212/91, considerada a anterioridade nonagesimal.

Nesse sentido é **consolidada a jurisprudência** desta Corte Regional: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5029819-08.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 09/04/2020 - 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5025773-73.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA, julgado em 17/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/02/2020 - 3ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2159394 - 0012994-76.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 07/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016 - APELAÇÃO CÍVEL - 1917527/SP, 0009810-15.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, Data do Julgamento 13/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2019.

De nossa lavra, destaco o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. TETO LIMITE DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (DECRETO LEI Nº 2.318/86). AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM. 1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica per relationem amplamente utilizada nas Cortes Superiores. 2. A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS. 3. A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 removeu o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80. Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo. 4. Houve remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nem o caput do artigo, nem o parágrafo único foram revogados. 5. Em síntese, a eficácia do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o caput do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas. 6. Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81.”

(TRF3, ApelRemNec 0019143-96.1994.4.03.6100, Sexta Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, DJe 17/12/2015)

#### 7 – CONCLUSÃO:

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDeI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019). Aláís, “No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas” (RE 883.399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016121-95.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

AGRAVADO: ALEXANDRA CRISTINA MARIZ

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO – COREN/SP, contra decisão que indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros do executado via BACENJUD em autos de execução fiscal de dívida ativa não-tributária (anuidades), no valor original de R\$ 1.535,49 (dezembro de 2018).

No caso, o executado (pessoa física), regularmente citado, deixou escoar o prazo sem o pagamento do débito executado, pelo que a exequente postulou a penhora *on line*.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

“O MM. Juízo “a quo” indeferiu o pedido por considerar que “o contexto em que se inserem as ordens tendentes à penhora dos créditos inferiores a 40 salários mínimos, é passível de uma clara predição: a ineficiência do instrumento e os impactos negativos para a máquina judiciária federal”, concluindo que tais fundamentos, “associados à ausência de indicação específica de bens ou direitos úteis à satisfação do crédito exequendo, demonstram que, no atual estágio processual, não se mostra factível o regular prosseguimento da presente execução, que deverá aguardar em arquivo sobrestado, nos termos do artigo 40 da lei 6.830/80, até que o Exequente comprove a capacidade financeira da parte, ou a existência de bens ou direitos devidamente especificados sobre os quais possam recair medidas construtivas.”

Nas razões recursais o agravante sustenta, em síntese, que a penhora em dinheiro é medida preferencial e que a lei processual não estabeleceu valor mínimo para sua realização.

Decido.

Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o “dinheiro” figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida “preferencial”, como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que “outros bens” devem ser perscrutados para fins de construção “antes” do dinheiro.

Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de **recurso representativo de controvérsia** (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ademais, na singularidade, o valor do débito não é condição legal para a implementação da medida (BACENJUD), não cabendo, ainda, ao magistrado, de antemão, vedar o uso do meio eletrônico com base em predição da ineficácia da medida e que haveria a possibilidade de bloqueio de valores que seriam impenhoráveis.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial desta Corte Regional (grifeci):

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. PENHORA DE VALORES. INDEFERIMENTO LIMINAR EM RAZÃO DA POSSÍVEL IMPENHORABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACEN-JUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (artigo 5º, LXXVIII, CF).

2. A medida de penhora on line de numerários em conta corrente e ativos financeiros do executado foi indeferida pelo d. magistrado, após citada a parte executada e não encontrado bens passíveis de penhora, sob o fundamento de que a medida se mostraria ineficaz, uma vez que o atual entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça vigora no sentido de se dar interpretação extensiva à proteção de quantia até o limite de 40 salários mínimos, acobertando, além da conta poupança, valores depositados em conta corrente, aplicações financeiras e até mesmo sobre dinheiro em espécie.



"Pelo exposto, **nego provimento às apelações.**

Por fim, determino a **retificação da autuação** de modo a constar como apelantes UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL e TRADE WORLD COMPANY MERCANTIL LOGISTICA E TRANSPORTE INTERMODAL LTDA, excluindo-se os demais nomes.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem

Intimem-se."

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000552-73.2011.4.03.6138  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: MARIA LUIZA CANOAS DE MUNNO, PAULO HENRIQUE DE MUNNO, SILVANA DE MUNNO  
Advogado do(a) APELANTE: GIRRAD MAHMOUD SAMMOUR - SP231922-N  
Advogado do(a) APELANTE: GIRRAD MAHMOUD SAMMOUR - SP231922-N  
Advogado do(a) APELANTE: GIRRAD MAHMOUD SAMMOUR - SP231922-N  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 31.01.2011 por MARIA LUIZA CANOAS DE MUNNO, PAULO HENRIQUE DE MUNNO e SILVANA DE MUNNO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a condenação da ré a aplicar as diferenças de correção monetária relativas ao período de maio e junho de 1990 à caderneta de poupança.

Citada, a CEF apresentou contestação (fls. 47/62).

A parte autora ofertou réplica às fls. 66/68.

A CEF apresentou "Nota Explicativa" da pesquisa de extratos em microfichas concluindo que não foram localizados extratos dos períodos de 03/1990 a 06/1990 e 01/1991 a 03/1991 (fl. 70).

Em 22.02.2012, o Juiz *a quo* proferiu sentença  **julgando improcedente o pedido**, nos termos do art. 269, I, do CPC/73, por entender que a parte autora não comprovou a existência de saldo em poupança no período pleiteado (fls. 75/77).

Irresignada, a parte autora interpôs apelação sustentando que fez prova da existência da conta por meio da declaração de imposto de renda e que a responsabilidade pela apresentação dos extratos é da instituição financeira (fls. 80/82).

Contrarrazões às fls. 84/95.

É o relatório.

### Decido.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

*In casu*, aplica-se o CPC/73.

Prossigo.

Inicialmente, destaco que não se trata de caso de sobrestamento do processo nos termos determinados pelo Supremo Tribunal Federal no bojo dos Recursos Extraordinários nº 626307, 591797, 631363 (AI 751521) e 632212 (AI 754745), pois a discussão versada em sede recursal diz respeito ao ônus de apresentação de extratos de conta poupança e, sendo assim, antecede a questão relativa ao ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários.

A respeito da controvérsia posta em debate, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.133.872/PB, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição dos extratos bancários enquanto não estiver prescrita a pretensão, desde que o correntista revele a *plausibilidade da relação jurídica* alegada, demonstrando a existência da contratação e especificando os períodos cujos extratos pretende a exibição, *verbis*:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS BRESSER E VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;*

*II - A obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;*

*III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;*

*IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos;*

*V - Recurso especial improvido, no caso concreto.*

(REsp 1133872/PB, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2011, DJe 28/03/2012)

E ainda:

*..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º, VIII, DO CDC; E 333 DO CPC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. TRIBUNAL LOCAL CONCLUIU PELA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO E DE SALDO NO PERÍODO VINDICADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 2. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. É pacífico o entendimento desta Corte de que a instituição financeira deve exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista, no que diz respeito aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança. No entanto, cabe ao correntista a demonstração, com indícios mínimos, da existência da contratação e de saldo no período vindicado.*

2. No caso dos autos, as instâncias ordinárias consignaram que a agravante não juntou documento hábil a comprovar a existência de conta-poupança de sua titularidade no período dos Planos Econômicos. Dessa forma, a inversão do julgado demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, procedimento inviável na via do recurso especial, em razão do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte Superior.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. ...EMEN:

(AGARESP 201502191534, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:27/11/2015 ..DTPB:.)

O que se verifica é que a inversão do ônus da prova deve ser feita sempre que houver indícios capazes de demonstrar a existência da contratação no período reclamado e desde que não tenha havido a prescrição.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ATIVOS RETIDOS - PRESCRIÇÃO - DECRETO-LEI 20.910/32 - POUPANÇA - EXTRATOS - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA.

1. É quinqüenal o prazo para intentar ações em desfavor da Fazenda Pública.

2. O termo a quo do prazo prescricional inicia-se em abril de 1990, a partir do bloqueio da conta, em razão da MP 168/90.

3. Ocorrência da prescrição relativamente ao pedido intentado em face do BACEN.

4. Não são indispensáveis ao ajuizamento da ação visando a aplicação dos expurgos inflacionários os extratos das contas de poupança, desde que acompanhe a inicial prova da titularidade no período vindicado, sob pena de infringência ao art. 333, I do CPC. Os extratos poderão ser juntados posteriormente, na fase de execução, a fim de apurar-se o quantum debeat.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 644.346/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2004, DJ 29/11/2004, p. 305)

E ainda, os seguintes julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. PLANO COLLOR II. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA EXISTÊNCIA DA CONTA NO PERÍODO RECLAMADO. EXTINÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É possível o ajuizamento de ações de cobrança de expurgos inflacionários sem a apresentação dos extratos do período desde que a parte autora apresente indícios suficientes de que possuía conta de poupança na época dos fatos.

2. A inversão do ônus da prova não serve para isentar o consumidor de fornecer ao juízo elementos indicadores da verossimilhança de suas alegações. Depende da demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com a apresentação de indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação no período reclamado.

3. Apelação improvida.

(AC 00009199620114036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. AÇÃO DE COBRANÇA. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA TITULARIDADE DA CONTA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É possível o ajuizamento de ações de cobrança de expurgos inflacionários sem a apresentação dos extratos do período desde que a parte autora traga aos autos elementos suficientes de que era titular de conta de poupança na época dos fatos, o que possibilitaria a aplicação ao caso do disposto no artigo 355 do Código de Processo Civil.

2. É indispensável que a parte autora forneça ao menos os indícios de relação jurídica com a instituição financeira, o que não ocorreu no presente caso, pois a parte autora não carrou aos autos qualquer prova da existência de conta poupança.

3. De acordo com a legislação pátria o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito (artigo 333, I, do Código de Processo Civil), daí porque não bastam meras alegações da apelante, ora agravante, no sentido de que era poupadora junto à Caixa Econômica Federal à época, pois não há possibilidade de se presumir a veracidade da alegação, em face da ausência de provas.

4. Agravo legal improvido.

(AC 00062984820074036109, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - COMPROVAÇÃO MÍNIMA - SIMPLES INDICAÇÃO - NÚMERO DE CONTAS BANCÁRIAS - INSUFICIÊNCIA.

1. Embora esta E. Turma já tenha se pronunciado no sentido de que os extratos bancários são documentos indispensáveis à propositura de ações condenatórias de expurgos inflacionários, devendo ser anexados com a petição inicial, nos moldes do artigo 283 do CPC, por configurar a única prova sobre o fato constitutivo do direito material pleiteado em juízo, a dificuldade dos correntistas para obter os documentos, somada ao posicionamento atual do E. Supremo Tribunal Federal (ADI n. 2591/DF, Relator para Acórdão Min. Eros Grau, j. 07.06.2006, DJ 29.09.2006, p. 31) de que o Código de Defesa do Consumidor aplica-se às instituições financeiras, provocou alteração no entendimento deste órgão colegiado, que passou a admitir, então, que a ação seja proposta sem a aludida documentação desde que provado nos autos que a parte tentou obtê-la administrativamente e que sejam fornecidos indícios de que efetivamente seja ou tenha sido correntista da instituição financeira à época para a qual reclama a diferença de correção.

2. Todavia, não se revela suficiente a simples indicação de número das contas, sem qualquer comprovante de que tenham sido abertas em período anterior ao reclamado, nem documento que demonstre que tenha havido alguma tentativa para sua obtenção junto ao banco requerido.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 00130791220094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

In casu, o apelante busca obter a condenação da ré ao pagamento das diferenças de correção monetária relativas ao período de maio e junho de 1990. Instruiu a inicial apenas com a cópia da declaração de imposto de renda exercício 1991 – ano base 1990 (fls. 10/13).

A CEF apresentou ‘Nota Explicativa’ da pesquisa extratos em microfichas comprovando que não foram localizados extratos dos períodos de 03/1990 a 06/1990 e 01/1991 a 03/1991 (fl. 70).

Ou seja, a Caixa justificou a impossibilidade de apresentar os extratos, sendo certo que, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de recurso repetitivo (RESP nº 1.133.872/PB), **cabe ao autor demonstrar a existência da contratação no período reclamado** para que a instituição financeira seja obrigada a fornecer os extratos.

Em acréscimo, destaco que a cópia da declaração de IR apresentada não indica o número da conta poupança, sequer aponta a origem do valor declarado, o que não afasta a possibilidade de se tratar de outra espécie de aplicação.

Portanto, a sentença deve ser mantida, já que o apelante não forneceu elementos mínimos que permitissem concluir pela existência da conta no período vindicado.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC/73,

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000029-51.2007.4.03.6122  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: EDSON SIDNEI BENEDETTE  
Advogado do(a) APELANTE: ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ - SP154881-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por EDSON SIDNEI BENEDETTE, em face de sentença que acolheu a impugnação manejada pela CEF e extinguiu o processo, nos termos do artigo 794, I, e 475-M, §3º, do CPC/73. Na mesma oportunidade, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre a diferença entre o exigido inicialmente e o valor ao final apurado como devido, cuja execução ficou condicionada a perda da qualidade de necessitado para fins de gratuidade judicial (fls. 112).

Sustenta o apelante que sobre o valor devido devem ser aplicados os índices da correção monetária medidos pelo IPC relativos aos planos econômicos Collor I e II (fls. 116/121).

Recurso respondido (fls. 125/128).

DECIDO.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

*In casu*, aplica-se o CPC/73.

Da r. sentença que transitou em julgado destaco a parte dispositiva:

*JULGO PROCEDENTE o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito (Art. 269, inciso I, do CPC), a fim de condenar a Caixa Econômica Federal a creditar na conta de poupança do autor, a diferença de remuneração referente ao IPC nos seguintes índices: 26,06% relativo a junho de 1987 (deduzindo-se 18,02%), e 42,72% relativo a janeiro de 1989 (deduzindo-se 22,35%), mais o acréscimo remuneratório do capital de 0,5% ao mês, capitalizado mês a mês, devido em face do contrato de poupança. O valor devido, apurado em liquidação, deverá ser atualizado monetariamente de acordo com os índices aplicáveis às cadernetas de poupança. Juros de mora à razão de 12% ao ano, a contar da citação (art. 406 do CCB, combinado com o art. 161 do CTN). Condeno a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, que a teor do artigo 20, 4º do Código de Processo Civil, fixo em 10% sobre a condenação dada a baixa complexidade da matéria. Custas indevidas, pois não adiantadas pela parte autora, beneficiária da gratuidade de justiça.*

A CEF apresentou planilha de cálculo no valor de R\$ 224,26, atualizado até setembro de 2007, oportunidade em que comprovou o depósito efetuado (fls. 51/63).

O autor apresentou cálculo de liquidação no valor de R\$ 440,94, atualizado em fevereiro/2008 (fls. 70/77).

A CEF impugnou o valor apresentado pelo autor.

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual concluiu que o cálculo apresentado pela CEF estava de acordo com o julgado (fls. 91/102).

Após manifestação das partes, o d. Juiz de Origem assim sentenciou:

*Desta feita, acolho a impugnação manejada pela CEF e fixo o "quantum debeatur" em R\$ 224,26 (inclusive honorários advocatícios) e, como a CEF já realizou depósito judicial no valor da condenação, extinguindo o processo com resolução de mérito (arts. 794, I, e 475-M, 3º, do CPC). Condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo à razão de 10% (dez por cento) sobre a diferença correspondente ao inicialmente exigido e ao final apurado como devido em liquidação, cuja execução fica condicionada à perda da qualidade de necessitado para fins de gratuidade judicial.*

Sustenta o apelante que não foram aplicados na atualização monetária os índices do IPC nos meses de abril, maio e junho de 1990 e fevereiro de 1991.

Ocorre que os cálculos da Contadoria Judicial - que bem observou o quanto estabelecido na decisão transitada em julgado - também possuem presunção de veracidade, conforme entendimento pacífico desta Corte Regional, verbis:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS. REJUSTE 28,86% COMPENSAÇÃO LEIS Nº 8.622/93 E 8627/93. ÍNDICE DE 33% REAJUSTE LINEAR. NÃO SE CONFUNDE COM REJUSTE 28,86% CÁLCULO CONTADORIA.*

(...)

*O Parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto e os parâmetros da coisa julgada. Deve ser mantida "in totum" a sentença recorrida. A execução deve prosseguir pelos valores apurados no Setor de Cálculos Judiciais.*

*Nego provimento ao recurso de apelação da União Federal.*

*(AC 00109360520034036000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/06/2016)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.*

(...)

*4. Ora, os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo gozam de presunção juris tantum de veracidade e legitimidade, ilidida apenas com robusta prova em contrário, hipótese esta não configurada nestes autos, mesmo porque, é comum e até mesmo previsível a divergência entre os resultados obtidos pelas partes adversas, sendo, portanto, válido e legítimo a adoção de informações técnicas da Contadoria Judicial (órgão que não tem interesse na solução da controvérsia) pelo magistrado, como elemento de convicção para decidir a causa.*

(...)

*7. Agravo legal desprovido.*

*(AC 00275114520044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016)*

REAJUSTE DE REMUNERAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO PRINCIPAL. ERRO NO VALOR DA CAUSA ADOTADO. AUSÊNCIA DE PROVA. ÔNUS DA APELANTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

3. Com efeito, os cálculos da Contadoria Judicial gozam de presunção de veracidade, merecendo fé pública até prova em contrário.

(...)

5. Recurso de apelação dos embargados parcialmente provido, apenas para determinar a cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, face à sucumbência recíproca nestes embargos, nos termos do voto.

(AC 00140927820064036102, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2016)

APELAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - DIVERGÊNCIA DE CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - PREVALÊNCIA DA CONTA DO CONTADOR JUDICIAL - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE - AFASTADA A ALEGAÇÃO DE OMISSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - APELAÇÃO NÃO PROVIDA

1 - Havendo divergência nos cálculos de liquidação, deve prevalecer aquele elaborado pela Contadoria do Juízo, já que a conta do expert goza de presunção de legitimidade e veracidade, além de ser amparada por normas sedimentadas pelo Conselho Nacional de Justiça.

2 - Afastada a alegação de omissão quanto aos expurgos inflacionários na conta do contador, tendo este utilizado como parâmetro a tabela referente às Ações Condenatórias em Geral, disposta no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010 do CJF.

3 - Apelação não provida.

(AC 00167308020124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PLANO VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS.

(...) Na hipótese dos autos, o cálculo a ser considerado é aquele apresentado pela Contadoria do Juízo, órgão que está equidistante do interesse privado das partes e goza de presunção de veracidade, presunção somente afastada mediante a apresentação de prova robusta e suficiente, não carreada aos autos pelo exequente.

Apelação improvida.

(AC 00119253120054036100, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

A menos que a parte aponte com clareza onde residem os equívocos perpetrados pelo Contador do Juízo, tais cálculos devem prevalecer à vista da equidistância e da neutralidade que a Contadoria - órgão auxiliar do Juiz - ostenta.

Na singularidade do caso, a aplicabilidade do IPC no momento em que calculada a correção monetária do valor devido deve observar a decisão transitada em julgado, a qual julgou procedente o pedido para condenar a CEF a creditar a diferença de remuneração referente ao IPC nos seguintes índices: 26,06%, relativo a junho de 1987 (deduzindo-se 18,02%), e 42,72%, relativo a janeiro de 1989 (deduzindo-se 22,35%).

Assim, em última análise o apelante pretende alterar decisão transitada em julgado e, assim, rediscutir a matéria preclusa, pretensão essa que não encontra amparo legal.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do CPC/73.

Como o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006160-58.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STRINGALEQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, HURNER DO BRASILEQUIPAMENTOS TECNICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015641-20.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: CELSO PINHEIRO DE ABREU  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por CELSO PINHEIRO DE ABREU contra a decisão que **indeferiu pedido de concessão dos benefícios da gratuidade da justiça** formulado pelo autor em sede de ação ordinária cujo objeto envolve a restituição de valores desfalcados de conta PASEP.

Após determinar a juntada de documentos comprobatórios da alegada hipossuficiência financeira, o MM. Juízo indeferiu o benefício por considerar que "o autor é Servidor público da Prefeitura de São Paulo, e demonstra receber vencimentos não condizentes com os critérios do juízo para concessão da gratuidade de justiça fica esta indeferida".

Nas razões recursais a parte agravante sustenta que pedido de justiça gratuita é pertinente haja vista sua modesta condição financeira.

Afirma que seus proventos (salário recebido no mês de abril de 2020 foi de R\$ 6.637,04) são suficientes apenas para o atendimento de suas despesas mensais (luz, saúde, moradia, alimentação etc).

#### Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDel no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual inideneia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrica-se coma normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) toma esse Direito mais objetivo, como o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a **eficiência** deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em [https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise\\_economica\\_do\\_direito\\_20132.pdf](https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf)), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o firmalmeado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual prevê.

#### **Destarte, o caso presente permite solução monocrática.**

Dispunha o artigo 5º da Lei 1.060/50 que "o juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas". O atual regramento da concessão de gratuidade no CPC/15 agora impõe o benefício sem a necessidade de realizar qualquer espécie de prova (NCPC, art. 99, § 3º). Quer dizer, basta que a pessoa declare que carece de recursos para enfrentar a demanda judicial, sendo essa alegação suficiente para a concessão do benefício, tendo em vista que sua declaração goza de presunção de veracidade (NCPC, art. 99, § 3º c/c art. 374, IV). Isso não quer dizer que ao Juiz - a quem cabe repelir fraudes e deslealdades processuais, menos ainda tolerar ser iludido pela parte mesquinha e ardilosa - reste defeso perscrutar do merecimento da gratuidade, pois a CF reserva o benefício aos "necessitados". Mas convenhamos que esses dispositivos - o antigo e os novos - limitam muito o poder do Juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões".

Sucedendo no caso dos autos a situação retratada justifica o deferimento do benefício, inexistindo elementos suficientes a infirmar tal presunção.

No caso, o autor é servidor da Prefeitura de São Paulo (Guarda Civil Metropolitana) tendo recebido no mês de abril de 2020 **vencimentos líquidos de R\$ 6.637,04** (total de vencimentos: R\$ 9.858,76; total de descontos: R\$ 3.221,72).

O autor declara não possuir condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou familiar, alegação que é corroborada pela documentação colacionada (despesas fixas ordinárias – condomínio, luz, telefone, alimentação, saúde etc – que somam quase a totalidade dos rendimentos).

O E. STJ já se manifestou quanto ao tema:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. DESPICIENDA A DISCUSSÃO ACERCA DA BOA-FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. RESP 1.141.990/PR, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 19.11.2010, JULGADO PELO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. AGRADO INTERNO DO PARTICULAR PARCIALMENTE PROVIDO APENAS PARA CONCESSÃO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA.*

*1. No tocante à questão afeta à concessão da assistência judiciária gratuita, importante lembrar que o tema tinha previsão no art. 4o. da Lei 1.060/1950, atualmente sendo disciplinado no art. 98 do Código Fux, que dispõe que a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, tem direito à gratuidade de justiça, tratando-se de medida suficiente para a obtenção dos benefícios da assistência judiciária gratuita.*

*2. Todavia, o dispositivo em comento traz presunção juris tantum de que o indivíduo que solicita o benefício não tem condições de pagar as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família, pois faculta ao Magistrado indeferir o pedido caso constate nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, conforme previsão contida no art. 99, § 2o. do Código Fux.*

....

*6. Agravo Interno do Particular a que se dá parcial provimento apenas para a concessão de assistência judiciária gratuita solicitada em sede de preliminar.*

*(AgInt no REsp 1617159/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020)*

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001089-11.2019.4.03.6103**

**RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: TECBEER COMERCIO, DISTRIBUICAO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE INSUMOS LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE FREITAS - SP237167-A, PEDRO LUCAS ALVES BRITO - SP315645-A, RODRIGO RODRIGUES LEITE VIEIRA - SP181562-A, JOAO BATISTA BRANDAO NETO - SP379670-A**

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016136-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DE RIZZO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CELIO BERRINGER FAVERY - SP108083

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL-SECÇÃO SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

intime-se a OAB-SP a, querendo, oferecer contraminuta no prazo legal, eis que a discussão posta em exceção de pré-executividade pelo agravante é baseada em situações de fato,.

INT.



AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CONCILIG TELEMARKEETING E COBRANCA LTDA., CONCILIG TELEMARKEETING E COBRANCA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001853-44.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: BERBEL SERVICOS DE PORTARIA LTDA, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: EDSON DOS SANTOS - SP255112-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, BERBEL SERVICOS DE PORTARIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDSON DOS SANTOS - SP255112-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002278-91.2006.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUIZA ZANINI MACIEL - SP206542-A  
APELADO: GILDA GOMES DE FARIA MONTEIRO  
Advogados do(a) APELADO: PAULO ROBERTO SANDY - SP181849, JOAO ANTONIO BRUNIALTI - SP96266  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Ação ordinária ajuizada por GILDA GOMES FARIA MONTEIRO em face da CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF objetivando a condenação da ré ao pagamento de expurgos inflacionários dos Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II.

Na pendência do julgamento do recurso de apelação interposto pela CEF, a instituição financeira atravessou petição informando que a parte autora aderiu ao *Acordo Para Pagamento de Planos Econômicos da Poupança*. Juntou aos autos cópias da *Adesão ao Instrumento de Acordo Coletivo* firmado por advogado com poderes específicos para transigir (fl. 13), bem como comprovantes de *Transferência Eletrônica Disponível - TED* do principal e dos honorários, realizados na conta corrente de advogado com poderes para receber e dar quitação (fl. 13).

Intimada, a parte autora confirmou a celebração e o cumprimento do acordo, pugnano pela extinção do feito (ID nº 134690701).

Sendo assim, homologo o acordo celebrado entre as partes e **julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, b, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a apelação.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos os autos à instância de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006089-31.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: SKF DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A, RENAN CROCIATI - SP406668  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por SKF DO BRASIL S/A contra a decisão que **indeferiu pedido de extinção parcial da execução fiscal** nº 0002275-55.2014.4.03.6128 nestes termos:

*“Por meio da manifestação sob o id. 26981391, a parte executada, em apertada síntese, aduziu: i) necessidade de apreciação de exceção de pré-executividade pendente nos autos; ii) necessidade de prolação de sentença de extinção parcial da execução fiscal, com a condenação da União em honorários advocatícios; iii) necessidade de condenação da União ao reembolso pelos custos da de garantia oferecida em excesso e iv) necessidade de liberação da quantia depositada em Juízo, considerando-se a retificação das CDA's para valor inferior àquele originariamente cobrado.*

*Instada a manifestar-se, a União sustentou que houve perda superveniente do objeto da aludida exceção de pré-executividade, considerando-se que a retificação das CDA's decorreu do quanto decidido na esfera administrativa em sede de recurso de ofício no bojo do processo administrativo n.º 16643.000387/2010-59. Rechaçou, ainda, o pedido de ressarcimento dos custos gerados pela manutenção da carta de fiança. Por derradeiro, aquiesceu com o pedido de levantamento do valor excedente do depósito efetuado nos autos sob o id. 25939134, observando-se que o débito garantido perfaz o montante de R\$ 1.008.657,60 até 29/02/2020.*

*Pois bem.*

*Razão assiste à União quanto à perda de objeto da manifestação apresentada pela parte executada sob o id. 11228381 – Pág.82.*

*Inclusive, cumpre denominá-la de manifestação – e não de exceção de pré-executividade – na medida em que a própria parte executada não atribuiu tal caráter à referida petição. Tal ausência se nota tanto nas linhas iniciais quanto no pedido ali deduzido, em que não se formula pedido de acolhimento da exceção de pré-executividade. Ainda, há que se acrescentar que as formulações ali veiculadas se referem a fatos ocorridos em momento posterior ao do ajuizamento da execução fiscal, não se fazendo presente, portanto, o princípio da causalidade, para fins de condenação da União aos ônus da sucumbência.*

*Ademais disso, a própria parte executada reconhece que a referida manifestação repisava alegações constantes do recurso administrativo, que acabou acolhido e resultou na redução das CDA's. Ora, tal cronologia, por assim dizer, mostra-se relevante, uma vez que a discussão foi posta, primeiramente, na seara administrativa, cujo desfecho lhe mostrou favorável em parte relevante. Assim, a repetição de tais alegações no processo judicial não tem o condão de modificar o fundamento da redução do débito, umbilicalmente ligado à decisão administrativa. Portanto, o que houve nos autos foi a retificação das CDA's enquanto desdobramento da decisão proferida no bojo do processo administrativo. **Não há se falar, portanto, em sentença de extinção parcial da execução ou em condenação da União em honorários.***

*Nessa esteira, **tampouco há como se acolher o pedido de reembolso dos custos de manutenção da garantia** em montante superior ao cobrado. Isso porque não se entrevê nenhum vício originário quanto ao valor pelo qual a demanda foi ajuizada e garantida. Ainda que assim não fosse, a pretensão refoge dos links desta execução fiscal, desafiando demanda própria.*

*Por fim, quanto ao derradeiro pedido de liberação do valor excedente do depósito efetuado sob o id. 25939134, considerando-se a retificação das CDA's, a União informa que o valor atualizado do débito remanescente perfaz o montante de R\$ 1.008.657,60 até 29 de fevereiro de 2020, concorrendo com o levantamento pela parte executada daquilo que sobejar tal montante.*

*Assim, expeça-se alvará de levantamento da diferença entre o valor constante da conta judicial vinculada aos autos (para fevereiro/2020) e o montante do débito atualizado de R\$ 1.008.657,60 (para fevereiro/2020) em nome do advogado indicado pela parte executada sob o id. 26981391 – Pág. 9 (RENAN CROCIATI, OAB/SP n.º 406.668), **mediante prévia apresentação de instrumento de mandato com poderes expressar para proceder com o levantamento do alvará, considerando-se que inexistiu expressa previsão nesse sentido na procuração sob o id. 11228380 – Pág. 33.***

*Intimem-se. Cumpra-se.”*

Nas **razões recursais** a agravante sustenta que sua manifestação nos autos originais foi correta e inicialmente recebida como exceção de pré-executividade na qual apontava que, em decorrência do *superveniente julgamento* realizado no âmbito da DRJ no Processo Administrativo (PA) nº 16643.000387/2010-59, originário da Certidão de Dívida Ativa que instrumentaliza a Execução Fiscal de origem, houve erro na apuração da parcela mantida da autuação fiscal e, por conseguinte, no cálculo dos débitos inscritos em dívida e encaminhados para cobrança.

Invoca em seu favor o artigo 493 do Código de Processo Civil que lhe faculta o direito de suscitar no processo fatos novos, sobre os quais deve se pronunciar o magistrado.

Argumenta que a exequente reconheceu o erro e promoveu a substituição da CDA quando já sentenciado os embargos à execução fiscal correlatos, contrariamente, portanto, ao entendimento consolidado na Súmula nº 392/STJ.

Destaca que no momento em que deduziu tal questão em sede de exceção de pré-executividade havia interesse processual, não sendo o caso de perda de objeto, mas sim de reconhecimento jurídico do pedido por parte da exequente a ensejar a extinção parcial da execução (art. 487, III, 'a', do CPC).

Em decorrência, aduz a necessidade de condenação da exequente ao pagamento de honorários de sucumbência, bem como de ressarcimento proporcional dos custos de manutenção da garantia excessiva nos autos da ação fiscal executiva.

O Juízo de origem prestou as informações pertinentes (ID 128605505).

A União apresentou contraminuta (ID 134126229).

**Decido.**

Inicialmente, cumpre salientar que a petição que deu origem à decisão agravada não se trata de uma exceção de pré-executividade, e foi recebida como uma petição interlocutória. Tal conclusão é perceptível pela própria formalidade apresentada na peça, como pela decisão que a analisou.

O despacho citado pela agravante (ID 126940163), que teria recebido petição idêntica como exceção, não deve ser usada nesses autos como comprovação, até porque naquele ato judicial houve rejeição dos pedidos ali relacionados, nos termos da Súmula 393 do STJ e nada se sabe do teor da citada manifestação.

Reforço, ainda, que na primeira petição a executada requereu apenas a *“imediate extinção da parte indevida da cobrança objeto da presente Execução Fiscal, a fim de que reflita os reais valores mantidos pela diligência administrativa acolhida pelo acórdão da DRJ”*. Tal questão não se enquadra naquelas de ordem pública, que devem ser conhecidas de ofício pelo magistrado e podem ser objeto de exceção de pré-executividade. Até porque demandaria dilação probatória nos autos.

Na petição seguinte, a executada reiterou o pedido de extinção parcial da execução fiscal, com condenação em honorários sucumbenciais, liberação do excesso de garantia constante do feito mediante a expedição de alvará de levantamento e condenação da União ao ressarcimento proporcional dos custos indevidamente suportados pela executada.

Parece confuso uma reiteração ser mais ampla do que o pedido originário, trazendo, ainda, em seu bojo, fatos novos, como a alegada substituição da CDA, a qual não havia sido efetivada no momento da protocolização do primeiro pedido (ID 11228381, pág. 82 dos autos de origem).

Entendo que não se caracteriza as manifestações como exceção de pré-executividade.

Pois bem.

A substituição da CDA foi feita espontaneamente após o julgamento dos embargos à execução, com valor reduzido, em decorrência de decisão administrativa proferida em sede de recurso de ofício no PA nº 16643.000387/2020-59.

Por força da súmula 392 do STJ, a Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa até a **prolação da sentença de embargos**, quando se tratar de correção de erro material ou formal, o que não ocorreu no caso. A CDA foi substituída após a prolação da sentença nos embargos à execução fiscal.

A executada possui razão ao defender que não é o caso de perda de objeto, porque tal retificação não poderia ter ocorrido da forma como realizada. Embora tenha sido feita a substituição da CDA nos autos, tal procedimento ocorreu após a prolação da sentença nos embargos à execução, afrontando, assim, o disposto na lei nº 6.830/1980, art. 2º, § 8º, bem como na súmula 392 do STJ.

Portanto, havendo o reconhecimento da União em sede administrativa, desnecessária a dilação probatória nos autos, devendo ser acolhida a manifestação da executada, a fim de ser extinta parcialmente a execução fiscal, para dar prosseguimento apenas aos valores remanescentes, tendo em vista que não se trata de perda do objeto.

Por outro lado, mantenho a decisão agravada no que se refere ao ressarcimento proporcional dos custos de manutenção da garantia excessiva nos autos da ação fiscal executiva, por não serem cabíveis nos autos da execução fiscal e demandar ação própria para tal finalidade.

Quanto aos honorários sucumbenciais, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.002, sob a sistemática dos recursos repetitivos, já firmou posicionamento a respeito da aplicação do princípio da causalidade. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido. 2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730). 3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004. 4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios. 5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido. 6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

(RESP 1.111.002, MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/10/2009)

Assim, proposta execução fiscal e necessitando a executada constituir advogado para apresentar defesa, deve ser condenada a exequente no pagamento da verba honorária.

Destarte, a União deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios no valor mínimo previsto no artigo 85, §3º, do CPC/2015, tendo como base o valor da causa, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa.

Diante da concordância da exequente com a redução do valor cobrado, ainda que na esfera administrativa, é aplicável a redução prevista no artigo 90, § 4º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, V, do CPC.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como o trânsito, dê-se a baixa.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002821-03.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: QUEST COMUNICACAO TOTAL LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO MARQUES DIAS - SP389565-A, DANIEL LOPES CICHETTO - SP244936-A, RENATA MAILLO MARQUEZI - SP308192-A, RICARDO SOARES

BERGONSO - SP164274-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por QUEST COMUNICAÇÃO TOTAL LTDA visando excluir o ISSQN das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como ter reconhecido o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a esse título.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do NCPC, **denegando** a segurança pleiteada. Sem honorários advocatícios (ID 133763003).

A impetrante apelou (ID 133763011). Defende, em síntese, a aplicação ao caso da tese firmada pelo STF no RE nº 574.706.

Contrarrazões apresentadas (ID 133763017).

Parecer ministerial pelo provimento do recurso (ID 134702380).

É o relatório.

### Decido.

Na esteira do entendimento desta Sexta Turma, o caso comporta julgamento monocrático.

A ata de julgamento do RE nº 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa, que hoje está abrigada no **TEMA 69**.

O STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se inelene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

*A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados. (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).*

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÉ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOS, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE nº 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação.

O entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei nº 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada Suprema Corte, calcada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSON DI SALVO / D.E. 14.03.17.

De igual modo, é pacífica a jurisprudência desta Corte Regional no sentido de que o quanto decidido como **Tema 69 se aplica ao ISS**, porque a **lide é rigorosamente a mesma**: gira em torno da possibilidade ou não de a base de cálculo de tributo representada sobre a receita e o faturamento, ser composta também por numerário que **não integrará** o patrimônio do contribuinte; *in caso*, o ISSQN será repassado ao município.

Confira-se: 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024694-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 21/01/2020 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004533-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000676-40.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005118-80.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005153-65.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 22/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001245-55.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/01/2020.

Em recente julgamento, a 4ª Turma desta Casa ressaltou:

*É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003157-18.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 04/12/2019).*

É certo que “o STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; *leading case*: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País” (3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020).

Enfim, a partir dos argumentos jurídicos expostos no paradigma, deve-se excluir da base de cálculo do PIS/COFINS todo o ISSQN devido pelo contribuinte ao município.

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram base de cálculo composta de valores de ISS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC e como incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal – inexistente qualquer limitação temporal no RE 574.706** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016).

Registre-se que a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/91), deverá observar o quanto estabelecido pelo **art. 26-A da Lei nº 11.457/07** (norma vigente nesta data).

Ressalto, por fim, que a repetição direta a ser feita pela RFB contra o sistema de precatórios. Não há óbice, todavia, a que a empresa – seja por opção, seja porque poderá não haver débitos próprios a serem compensados como créditos que apurar – possa se valer da regra do art. 100 da CF, desde que seja observada a via ordinária e o art. 165 do CTN.

Quanto à suposta contrariedade às súmulas 269 e 271 do STF, o E. Des. Fed. **Nelton dos Santos** elucida o tema ao invocar que os obstáculos traduzidos pelos verbetes se justificavam pela impossibilidade de o agente público se defender em sede mandamental, exigindo-se a via ordinária para apurar sua responsabilidade. Não se presta, portanto, quando a própria pessoa jurídica de Direito Público é responsável pelo ato coator, como se faz comumente presente em causas tributárias.

Segue o julgado onde foi proferido o referido entendimento, bem como jurisprudência deste Tribunal no mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO MEDIANTE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. 1. Ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dívida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa. 2. No âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro despropósito que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução. 3. Apelação da União, desprovida; remessa oficial, parcialmente provida; apelo do contribuinte, provido. (ApReeNec 5000486-21.2018.4.03.6119 / TRF3 – TERCEIRA TURMA / DES. FED. NELTON DOS SANTOS / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/01/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. S. Nº 213/STJ. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS. 1. A jurisprudência da A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. 3. Não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de mandamus, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma. No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação. 4. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos. (ApReeNec 5002464-27.2017.4.03.6100 / TRF3 – TERCEIRA TURMA / DES. FED. NELTON DOS SANTOS / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2018)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 730 DO CPC. A Súmula 461 do STJ prevê que “o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.” O E. STJ determinou o retorno dos autos para prosseguimento da execução nos termos do artigo 534 do CPC (antigo artigo 730 do CPC), conforme se infere do teor da decisão proferida pela Desembargadora Federal Convocada do TRF da 3ª Região, DIVA MALERBI, no REsp 1130283/GO, DJe 15.02.2016. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AI 5001266-53.2016.4.03.0000 / TRF3 – SEXTA TURMA / DES. FED. MARLI FERREIRA / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/06/2018)*

Pelo exposto, **dou provimento à apelação**, concedendo a segurança a partir das condições aqui estabelecidas.

Intimem-se.

Como trânsito de-se baixa.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016152-18.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: SUNNYVALE COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FERNANDEZ ALONSO MARQUES DE SOUZA - SP235248-A, LEANDRO DE OLIVEIRA FERNANDES - SP275497-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Mandado de Segurança, com liminar indeferida, impetrado por SUNNYVALE COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA, contra ato do INSPEÇÃO DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS para que seja determinado à autoridade impetrada que libere, no prazo máximo de 24 horas, 44 (quarenta e quatro) máquinas de impressão de jato de tinta com funções cumulativas ou não de marcar, codificar, datar produtos e embalagens, capaz de ser conectada a uma máquina automática para processamento de dados ou a uma rede, marca domino, modelo AX150i, constantes da Declaração de Importação DI nº 20/0857394-4. A decisão interlocutória, ora agravada, indeferiu o pedido liminar, por entender que "A matéria em questão encontra-se disciplinada no artigo 7º, parágrafo 2º da Lei n. 12.016/2009, dispondo que "Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.". A agravante argumenta com as Súmulas 232 e 547 do STF, sendo que as máquinas encontram-se retidas unicamente como forma de exigir da empresa o recolhimento da *diferença* dos tributos incidentes na operação, em razão da divergência da classificação tarifária aplicada pela Administração Pública em face da empresa.

DECIDO.

As Súmulas das Cortes Superiores podem ser observadas, desde que disso não resulte conflito com a lei.

É o que ocorre no caso, pois, como dito na decisão interlocutória, o pleito de imediata liberação de bens conflita com o texto expresso do artigo 7º, parágrafo 2º da Lei n. 12.016/2009.

Essa **proibição legal** vem de longa data, sendo que o art. 1º da Lei n. 2.770/56 permanece vigente e, portanto, deve ser aplicado.

No ponto, confirmam-se: REsp 1184720/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010 - REsp 666.092/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2006, DJ 30/05/2006, p. 137.

Não bastasse isso, a decisão de natureza precária (liminar) tem o mesmo objeto do pedido da parte e sua concessão esgota de modo irreversível o pedido mandamental, o que ofende o § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92, o qual diz que "não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação".

Nesse sentido: STF - MS 28177 MC - AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 30/09/2009, DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-03 PP-00429; STJ - AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011.

O juízo de origem está correto, pois ao Judiciário não é dado descumprir a lei que se mantém como constitucional em nosso ordenamento.

Não há conflito com as duas súmulas citadas, eis que foi a empresa quem escolheu reivindicar os bens por meio de mandado de segurança, onde a vontade do legislador impôs que, no caso, não é cabível a liminar.

Tratando-se de recurso que confronta a lei expressa e a jurisprudência específica sobre o assunto, é cabível a decisão unipessoal do relator, como entende esta Sexta Turma.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a reabater, uma vez, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019). De todo modo, convém recordar que esta Sexta Turma tem posição sedimentada no sentido de que "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020036-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 03/01/2020).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

INT. e comunique-se.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013974-96.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: EBAZAR.COM.BR. LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO DE OLIVEIRA RAMOS - SP128998-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EBAZAR.COM.BR LTDA, em face de decisão que, em ação anulatória de autos de infração lavrados pelo MAPA e pelo IBAMA, **indeferiu** a antecipação de tutela.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

*"A antecipação dos efeitos da tutela, previstas nos artigos 294 e 300 do Código de Processo Civil, exige, para a sua concessão, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano. Em outras palavras, pressupõe a presença de dois requisitos: a probabilidade do direito e o perigo de dano.*

*A probabilidade do direito consiste na verificação, mediante análise perfunctória, de que o pedido merece acolhimento. Assim, justamente por se tratar de cognição sumária, não cabe, num primeiro momento, o escaurimento da análise probatória, o que será feito apenas quando do julgamento do mérito.*

*E, no caso presente, não se revelam presentes os requisitos.*

*Consoante se verifica dos autos de infração de interdição, o IBAMA e o MAPA imputam ao autor a infração aos artigos 56 da Lei 9.605/1998; 64 do Decreto 6.514/2008; 4º, 13 e 15 da Lei 7.802/1989; e 64, 82, 85, incisos I a III, do Decreto 4.074/2002.*

Merecem destaque os dispositivos atinentes à comercialização e responsabilização quanto ao trato relativo aos agrotóxicos. Dispõe a Lei 7.802/1989, in verbis:

Art. 6º As embalagens dos agrotóxicos e afins deverão atender, entre outros, aos seguintes requisitos:

§ 5º As empresas produtoras e comercializadoras de agrotóxicos, seus componentes e afins, são responsáveis pela destinação das embalagens vazias dos produtos por elas fabricados e comercializados, após a devolução pelos usuários, e pela dos produtos apreendidos pela ação fiscalizatória e dos impróprios para utilização ou em desuso, com vistas à sua reutilização, reciclagem ou inutilização, obedecidas as normas e instruções dos órgãos registrantes e sanitário-ambientais competentes. [\(Incluído pela Lei nº 9.974, de 2000\)](#)

Art. 13. A venda de agrotóxicos e afins aos usuários será feita através de **receituário próprio, prescrito por profissionais legalmente habilitados**, salvo casos excepcionais que forem previstos na regulamentação desta Lei.

Art. 14. As responsabilidades **administrativa, civil e penal** pelos danos causados à saúde das pessoas e ao meio ambiente, quando a produção, **comercialização**, utilização, transporte e destinação de embalagens vazias de agrotóxicos, seus componentes e afins, não cumprirem o disposto na legislação pertinente, cabem: [\(Redação dada pela Lei nº 9.974, de 2000\)](#)

a) ao profissional, quando comprovada receita errada, displicente ou indevida;

b) ao usuário ou ao prestador de serviços, quando proceder em desacordo com o receituário ou as recomendações do fabricante e órgãos registrantes e sanitário-ambientais; [\(Redação dada pela Lei nº 9.974, de 2000\)](#)

c) ao comerciante, quando efetuar venda sem o respectivo receituário ou em desacordo com a receita ou recomendações do fabricante e órgãos registrantes e sanitário-ambientais; [\(Redação dada pela Lei nº 9.974, de 2000\)](#)

d) ao registrante que, por dolo ou por culpa, omitir informações ou fornecer informações incorretas;

e) ao produtor, quando produzir mercadorias em desacordo com as especificações constantes do registro do produto, do rótulo, da bula, do folheto e da propaganda, ou não der destinação às embalagens vazias em conformidade com a legislação pertinente; [\(Redação dada pela Lei nº 9.974, de 2000\)](#)

f) ao empregador, quando não fornecer e não fizer manutenção dos equipamentos adequados à proteção da saúde dos trabalhadores ou dos equipamentos na produção, distribuição e aplicação dos produtos.

Art. 15. Aquele que produzir; **comercializar**, transportar, aplicar; **prestar serviço**, der destinação a resíduos e embalagens vazias de agrotóxicos, seus componentes e afins, em **descumprimento às exigências estabelecidas na legislação pertinente** estará sujeito à pena de reclusão, de dois a quatro anos, além de multa. [\(Redação dada pela Lei nº 9.974, de 2000\)](#) – destaques introduzidos.

A seu turno, o Decreto 4.074/2002, que vem regulamentar a Lei 7.802/1989, dispõe:

**Art. 64. Os agrotóxicos e afins só poderão ser comercializados diretamente ao usuário, mediante apresentação de receituário próprio emitido por profissional legalmente habilitado.**

Art. 82. Constitui infração toda ação ou omissão que importe na inobservância do disposto na [Lei no 7.802, de 1989](#), neste Decreto ou na desobediência às determinações de caráter normativo dos órgãos ou das autoridades administrativas competentes.

Art. 85. São infrações administrativas:

I - pesquisar, experimentar, produzir; prescrever, fracionar, embalar e rotular; armazenar, **comercializar**, transportar, fazer propaganda comercial, utilizar, manipular; importar, exportar, aplicar; **prestar serviço**, dar destinação a resíduos e embalagens vazias de agrotóxicos, seus componentes e afins em desacordo com o previsto na [Lei no 7.802, de 1989](#), e legislação pertinente;

II - rotular os agrotóxicos, seus componentes e afins, sem prévia autorização do órgão registrante ou em desacordo com a autorização concedida; e

**III - omitir informações ou prestá-las de forma incorreta às autoridades registrantes e fiscalizadoras.** – destaques introduzidos.

Compulsando os autos, verifico que os Auto de Infração IBAMA nº 9126009-E (id. 29670113, fl. 2) e o Termo de Embargo IBAMA nº 724971-E (id. 29670113, fl. 4) e Auto de Infração MAPA nº 036/1468/PR/2018 (id. [29670143, fl. 02](#)) e o Termo de Interdição MAPA nº 021/1468/PR/2018 descrevem de maneira clara o infrator, bem como a infração aplicada com todas as suas circunstâncias estando em conformidade com os dispositivos da legislação de regência.

**Com efeito, consta dos aludidos autos e termos de interdição que: "Comercializar produto ou substância tóxica, perigosa ou nociva à saúde humana ou ao meio ambiente, em desacordo com as exigências estabelecidas em leis e seus regulamentos, através de sua plataforma de e-commerce".**

**Consta expressamente da autuação a notificação do autuado para apresentar defesa ou impugnação em 20 (vinte) dias; bem como as infrações em que a autora estaria infringindo. Ademais, da análise da extensa documentação colacionada pelo autor, tem-se que o autor teve várias oportunidades de apresentar informações requeridas, defesa, recurso e até reuniões com representantes do IBAMA e do MAPA. Deste modo, não se há falar em violação ao devido processo legal administrativo, tendo os representantes estatais cumprido as exigências legais necessárias.**

Quanto ao mérito das infrações, alguns aspectos devem ser pontuados.

**Pela análise dos dispositivos legais acima transcritos, tem-se que a aquisição de qualquer agrotóxico, nos termos do artigo 13 da Lei Federal nº. 7.802/1989, só pode ser feita mediante a apresentação da receita agronômica ao comerciante, sendo emitida por profissional da área agronômica. A receita contém orientações relacionadas à quantidade, época de aplicação, cultura indicada, período de carência, proteção ao trabalhador e ao meio ambiente e destinação final das embalagens vazias. Ou seja, a venda sem a validação por receita implica em uma série de irregularidades e compromete não apenas o meio ambiente, mas a saúde humana diretamente. A comercialização sem a devida observância dessa instrução, caracteriza infração administrativa, também nos termos do artigo 14 do referido diploma federal.**

A despeito de formalmente em ordem a autuação que deu ensejo à impugnada exação e interdição, há que se aquilatar a sua legalidade tendo-se em vista que o anúncio a respeito do agrotóxico não foi veiculado diretamente pelo autor, como provedor de serviços de publicidade, mas por empresa/pessoa terceira.

**Assim sendo, não há controvérsia no tocante ao fato de que o anúncio foi produzido por um usuário da plataforma, sem que o MERCADO LIVRE tenha interferido em seu teor (ou exigido comprovação do registro do agrotóxico, ou exigido entrega de receituário, antes da exposição à venda), cingindo-se a discussão justamente à possibilidade de sua responsabilização pelo conteúdo de anúncio produzido por terceiro (tal como esclarece o próprio autor).**

Em síntese, sustenta a parte autora a impossibilidade de sua responsabilização com fulcro na Lei 12.965/14, bem como em precedentes de Tribunais Superiores, no sentido da impossibilidade de se responsabilizar provedores de serviços na "internet", exigindo-lhe uma "censura prévia" a respeito dos conteúdos veiculados em seus sites diretamente por usuários, pessoas físicas ou jurídicas.

Com efeito, a Lei nº 12.965/14 trata expressamente, "no âmbito da internet", da "Responsabilidade por Danos Decorrentes de Conteúdo Gerado por Terceiros", nos seguintes termos:

Art. 18. O provedor de conexão à internet não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros.

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

§ 1º A ordem judicial de que trata o caput deverá conter, sob pena de nulidade, identificação clara e específica do conteúdo apontado como infringente, que permita a localização inequívoca do material.

§ 2º A aplicação do disposto neste artigo para infrações a direitos de autor ou a direitos conexos depende de previsão legal específica, que deverá respeitar a liberdade de expressão e demais garantias previstas no art. 5º da Constituição Federal.

§ 3º As causas que versem sobre ressarcimento por danos decorrentes de conteúdos disponibilizados na internet relacionados à honra, à reputação ou a direitos de personalidade, bem como sobre a indisponibilização desses conteúdos por provedores de aplicações de internet, poderão ser apresentadas perante os juizados especiais.

§ 4º O juiz, inclusive no procedimento previsto no § 3º, poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, existindo prova inequívoca do fato e considerado o interesse da coletividade na disponibilização do conteúdo na internet, desde que presentes os requisitos de verossimilhança da alegação do autor e de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Art. 20. Sempre que tiver informações de contato do usuário diretamente responsável pelo conteúdo a que se refere o art. 19, caberá ao provedor de aplicações de internet comunicar-lhe os motivos e informações relativos à indisponibilização de conteúdo, com informações que permitam o contraditório e a ampla defesa em juízo, salvo expressa previsão legal ou expressa determinação judicial fundamentada em contrário.

Parágrafo único. Quando solicitado pelo usuário que disponibilizou o conteúdo tornado indisponível, o provedor de aplicações de internet que exerce essa atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos substituirá o conteúdo tornado indisponível pela motivação ou pela ordem judicial que deu fundamento à indisponibilização.

Art. 21. O provedor de aplicações de internet que disponibilize conteúdo gerado por terceiros será responsabilizado subsidiariamente pela violação da intimidade decorrente da divulgação, sem autorização de seus participantes, de imagens, de vídeos ou de outros materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado quando, após o recebimento de notificação pelo participante ou seu representante legal, deixar de promover, de forma diligente, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço, a indisponibilização desse conteúdo.

Parágrafo único. A notificação prevista no caput deverá conter, sob pena de nulidade, elementos que permitam a identificação específica do material apontado como violador da intimidade do participante e a verificação da legitimidade para apresentação do pedido.

O MERCADO LIVRE, consoante consignado pela parte autora “*atua como provedor de aplicações de Internet, na forma da Lei nº 12.965/14 (Marco Civil da Internet), e o serviço por ele prestado consiste na oferta de espaços em sua plataforma (www.mercadolivre.com.br), para que terceiros anunciem à venda seus próprios produtos e serviços, estabelecendo, integralmente os termos da oferta e do conteúdo do anúncio, determinando o título, a descrição, a imagem do bem, o preço, a categoria e as condições de venda com total autonomia, de tal modo que o conteúdo é divulgado na forma em que o anunciante o concebeu, sem que haja prévia análise do MERCADO LIVRE.*”

Entretanto, no caso concreto, entendo questionável a aplicação do artigo 21 da Lei nº 12.965/14, porque não há perfeito enquadramento da hipótese específica, que trata de responsabilidade civil e não propriamente de responsabilidade por infração à legislação ambiental/sanitária.

Além disso, não é crível que a norma referida sirva de “salvo conduto” para autorizar a veiculação de produtos potencialmente ilícitos ou sem a exigência de receiptuário (obrigação legal), sujeitos a mero controle posterior.

Com efeito, conquanto o MERCADO LIVRE seja “provedor de aplicações de internet”, e a despeito de não lhe ser exigida uma “censura prévia” para todos os tipos e conteúdos dos anúncios veiculados pelos seus usuários (estando estes suscetíveis de controle posterior e exclusão em caso de eventual violação de direitos de terceiros) é evidente que não está autorizado a veicular publicidade de produtos irregulares ou ilícitos (tais como agrotóxicos sem registro) ou com manifesta violação à lei (que demanda apresentação de receita e exigem que o comerciante se responsabilize pelos resíduos produzidos).

Cumpra observar que o MERCADO LIVRE não é provedor de serviço de internet, sendo certo que a maioria esmagadora dos julgados que exigem de responsabilidade completa o provedor se referem ao provedor de conexão de internet e não de aplicações/serviços de natureza diversa. É cediço que o serviço prestado pelo MERCADO LIVRE não compreende apenas mera publicidade, o que reforça a sua responsabilidade.

Conforme consulta ao aludido site, em vendas de produtos, por exemplo, em média o lucro auferido é de 11% do valor por unidade vendida por meio do site, salvo os de pequeno valor no limite de 5 unidades por ano e outras poucas hipóteses acobertadas pela gratuidade.

Ora exclui-lo de qualquer responsabilidade pela publicidade de venda de agrotóxico seria como permitir, ao arripio da lei, a venda e publicidade de produtos ilícitos ou de forma ilícita, sem qualquer controle ou consequência, em manifesto prejuízo dos desavisados consumidores e notadamente à Saúde Pública.

Conquanto, não lhe seja exigida o controle prévio de todos os conteúdos de propagandas veiculadas, por força de lei deverá realizar o controle da publicidade de produtos controlados, tais como agrotóxicos. Não há que se cogitar de responsabilidade objetiva em razão de infração administrativa praticada por outrem na medida em que no tocante àquele que dá publicidade e permite a exposição à venda de agrotóxicos, tal responsabilidade é pessoal e diretamente extraída da lei, em especial dos dispositivos colacionados no início desta exposição.

Ora, dispensar a parte autora do cumprimento de qualquer providência no tocante à observância do mínimo de legalidade dos produtos anunciados seria o mesmo que permitir a esta, que com sua atividade extremamente lucrativa, se eximisse de qualquer responsabilidade pelas práticas ilícitas.

Como no caso concreto não há controvérsia a respeito do anúncio produzido por um usuário da plataforma, a respeito da venda de agrotóxicos, sem que o MERCADO LIVRE tenha interferido, de modo a cumprir as exigências severas da lei de agrotóxicos, como receiptuário e comprovação de destinação dos recipientes em que disponibilizado, não havendo dúvidas da prática da infração administrativa.

Portanto, são absolutamente legítimos os autos de infração e interdição, não podendo a plataforma comercializar ou prestar serviços relativos a comercialização de agrotóxicos, atuando o IBAMA e o MAPA dentro do seu âmbito de discricionariedade inerente ao seu exercício de poder de polícia, sendo uma de suas atividades e competências, nos termos legais.

Frise-se que não há que se equiparar o Mercado Livre a “provedor de serviço de internet”, tampouco se verifica “in casu” a exigência de prévia “censura” de conteúdos de meros anúncios a serem publicados por meio dos serviços da parte autora, mas manifesto descumprimento de exigência de requisito legal para a exposição à venda de agrotóxico, em prol da saúde pública; razão pela qual se mostra legítimo o gravame imposto.

No caso concreto, tendo-se em vista a gravidade da conduta de terceiro (exposição a venda de agrotóxicos), para o qual concorreu a parte autora, não vislumbro desproporcionalidade ou a ilegalidade das multas impostas, havendo, inclusive, menção aos critérios adotados, conforme se extrai do documento de fl. 28/29 do id. 29670114.

Ademais, conquanto a responsabilidade da pessoa jurídica pelos crimes perpetrados possa ser afastada, o mesmo raciocínio não se aplica em se tratando de responsabilidade por infrações da legislação ambiental, em razão de expressa previsão legal, tal como acima delineado.

De qualquer sorte, ainda que não fosse este o entendimento adotado, é cediço que não cabe ao magistrado substituir o juízo de discricionariedade na imposição de multa em razão do poder de polícia, mas tão somente exercer mero controle de legalidade da exação imposta.

Forçoso concluir, portanto, que também o veículo de internet que divulga a propaganda de agrotóxicos, sem o atendimento dos requisitos legais, está sujeito às multas pela infração em comento, bem como interdição peremptória à comercialização, não havendo como afastar a responsabilidade ora atribuída pelo IBAMA e MAPA.

Por fim, não se há falar em bis in idem, já que a competência para fiscalizar é concorrente, visto a existência de previsão legal, assim como da múltipla subsunção simultânea do mesmo fato ambiental a mais de um tipo infracional administrativo, protegendo diferentes bens jurídicos.

Impende salientar ainda que o requisito da urgência não traduz mero transtorno econômico-financeiro resultante do regular trâmite da ação, mas iminente risco de ineficácia da medida ou perecimento do direito, caso o pleito seja reconhecido somente ao final da demanda.

Por conseguinte, INDEFIRO o pedido de tutela antecipada”.

Nas razões recursais o agravante sustenta, em resumo, que as sanções administrativas “carecem de autoria e são maculadas com errônea subsunção normativa, na medida em que o MERCADO LIVRE não desempenha atividade relacionada a qualquer comercialização de agrotóxico”.

Alega, ainda, que não há o dever legal do MERCADO LIVRE de “realizar o controle prévio dos anúncios postados pelos usuários da plataforma de marketplace, monitorar e fiscalizar a origem dos produtos. Imperiosa necessidade de individualização do conteúdo por meio da respectiva URL”.

Argumenta também com a inutilidade da medida imposta e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, vez “os gravosos Termos de Embargo e de Interdição, impostos pelo IBAMA e pelo MAPA ao MERCADO LIVRE, respectivamente, assim como as multas fixadas, sequer são úteis para alcançar o fim pretendido, qual seja, impedir a venda irregular de agrotóxicos pelos indivíduos que verdadeiramente estão praticando a conduta infrativa”.

Pede a reforma da decisão, com a antecipação da tutela recursal e se for o caso a fixação de prazo de 10 (dez) DIAS para a apresentação de depósito caução.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no CNPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudência que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade inbrica-se coma normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, como o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em [https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise\\_economica\\_do\\_direito\\_20132.pdf](https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf)), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vergente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a livre fria do estatuto processual previu.

#### ***Destarte, o caso presente permite solução monocrática.***

A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 300 do Código de Processo Civil.

Ressalto ainda que todos os requisitos para a concessão da tutela devem estar presentes de maneira *concomitante* (REsp 265.528/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PECANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2003, DJ 25/08/2003, p. 271; (AgRg na MC 24.951/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 05/02/2016; (AgRg no REsp 1399192/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015), não sendo este o caso dos autos. Veja-se elucidativo acórdão a respeito do tema:

Veja-se elucidativo acórdão a respeito do tema:

*AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA - PRETENSÃO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU O PEDIDO, DIANTE DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. INSURGÊNCIA DO REQUERENTE. 1. A atribuição de efeito suspensivo aos recursos extraordinários reveste-se de caráter excepcional, justificando-se apenas diante da presença de elementos que demonstrem a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (CPC/15, arts. 300, 995 e 1.029, § 5º, I). 1.1. Na hipótese dos autos, não se evidenciou a configuração do fumus boni iuris, pois, em sede de cognição sumária, infere-se ausente a plausibilidade de êxito do agravo em recurso especial, porquanto, perfunctoriamente, verifica-se que a pretensão recursal demanda a análise do acervo fático e probatório dos autos, providência obstada pela Súmula 7 do STJ. 1.2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o risco de dano apto a lastrear medidas de urgência, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como posto pelo requerente. Ausente, também, o requisito do periculum in mora. 2. Agravo interno desprovido.*

(AITP - AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA - 1477 2018.01.09036-9, MARCO BUZZI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:22/08/2018)

E ainda:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. NULIDADE DE REMOÇÃO EX OFFICIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE VÍCIO EM MOTIVAÇÃO E EM FINALIDADE. CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS E DE PERICULUM IN MORA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Não há demonstração inequívoca de vício na motivação do ato de remoção ex officio, e nem indicação precisa de que a finalidade da remoção foi perseguição política. 2. Em face da ausência de demonstração dos requisitos para a concessão da tutela de urgência prevista no art. 300 do CPC/2015, não é possível o deferimento da medida liminar antes do regular processamento da ação. 3. Agravo interno não provido.*

(AIRMS - AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 56644 2018.00.33188-5, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2018)

Na singularidade, a parte agravante insurge-se contra autos de infração lavrados pelo MAPA e pelo IBAMA, atos administrativos informados pela presunção de legitimidade e veracidade, cabendo ao devedor fazer a prova contrária, sendo mais do que óbvio que neste momento processual não há como infirmar tal presunção ante a óbvia necessidade de dilação probatória, observado o regular contraditório.

Ora, diante do cenário provocado pelo contribuinte e na medida em que remanescem fatos que suscitariam elucidação probatória a fim de espantar dúvidas, não há espaço para a concessão da liminar.

Ausentes mínimos elementos que evidenciem a probabilidade do direito, descabe a concessão da tutela de urgência calcada tão somente no suposto risco ao resultado útil do processo (artigo 300 do Código de Processo Civil).

Não restou assim evidenciada a concomitância dos requisitos necessários para o deferimento da medida na extensão em que pleiteada, pelo que o recurso desafia os termos expressos da lei.

De outra parte, a r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a ausência de plausibilidade do direito invocado pelo autor - pelo menos *in initio litis*. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos *per relationem* (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016), conforme já destacado alhures.

Com acerto decidiu o MM. Juiz a quo ao ressaltar que consta “expressamente da autuação a notificação do autuado para apresentar defesa ou impugnação em 20 (vinte) dias; bem como as infrações em que a autora estaria infringindo. Ademais, da análise da extensa documentação colacionada pelo autor, tem-se que o autor teve várias oportunidades de apresentar informações requeridas, defesa, recurso e até reuniões com representantes do IBAMA e do MAPA. Deste modo, não se há falar em violação ao devido processo legal administrativo, tendo os representantes estatais cumprido as exigências legais necessárias”.

Deveras, ante a **presunção de legalidade e legitimidade** dos atos administrativos não há como aceitar, *sem a necessária dilação probatória*, as alegações do autor no tocante à ocorrência de supostas ilegalidades. A solução da controvérsia demanda dilação probatória, a ser produzida na regular instrução processual.

No mesmo sentido, colhe-se da jurisprudência:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. TUTELA PROVISÓRIA. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO DE TRÂNSITO E RESPECTIVA NOTIFICAÇÃO DE MULTA. 1. Os atos administrativos, dentre os quais se inclui o auto de infração de que trata este feito, gozam de presunção juris tantum de veracidade, legitimidade e legalidade. Desse modo, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, i.e., a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros nos autos administrativos. 2. No caso, a agravante afirma que o fato de se tratar de fiscalização móvel contrariaria norma estabelecida pela agravada. Contudo, ao que consta dos autos não houve qualquer questionamento quanto ao tipo de balança (PA 50505.016111/2014-39). A autuação deveu-se ao fato de que o veículo evadiu a fiscalização da ANTT (fls. 115), tendo a agravante alegado, na esfera administrativa, que a luz de sinalização permaneceu verde, bem como que não houve qualquer gesticulação por parte dos agentes da fiscalização para que parasse o veículo, o que evidencia a necessidade de dilação probatória e contraditório. 3. A cópia do documento juntado referente à prova de que se trata de balança móvel, refere-se a outro processo administrativo (50505.052146/2015-12) e auto de infração diverso (3733644). 4. Inexistentes os requisitos para a concessão da tutela pretendida, razão pela qual deve ser mantida a eficácia da decisão impugnada. 5. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594149 - 0001310-26.2017.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 05/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO CONTRA A AUTORA. DEPÓSITO JUDICIAL DO MONTANTE QUESTIONADO. CONTRACAUTELA. RECURSO PROVIDO. 1. A análise de mérito trazida na inicial e reproduzida na minuta deste agravo não pode ser perscrutada sem detido exame de fatos e documentos que demandam dilação probatória e respeito ao contraditório, ainda mais porque os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário. 2. Todavia, a parte agravante efetuou depósito na CEF do valor correspondente a multa questionada e acréscimos legais. Nesse cenário, o que se tem é que o depósito cobriu o valor da dívida, já que a empresa afirma - e isso não foi negado pela agravada - que o valor depositado acha-se atualizado até aquela data. 3. A multa administrativa objeto da ação anulatória não ostenta natureza tributária, embora configure receita pública, razão pela qual o depósito deve ser tomado como contracautela (§ 7º do artigo 273 do CPC), dada a natureza cautelar do pleito. E nada impede que o depósito seja feito quando o processo se encontra em 2ª Instância e assim pode o relator apreciar as consequências dele. 4. Agravo de instrumento provido em consequência do depósito integral do valor da dívida, aqui tomado como contracautela (§ 7º do art. 273 do CPC). (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 541964 - 0025463-31.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2015)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - RESTRIÇÕES AO DIREITO DE CRÉDITO EM RAZÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO Nº 899/2004 - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido. Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. 2. A questão relacionada à correta autuação diz respeito ao mérito da demanda e enseja a produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida. Ademais, vigora a presunção de legitimidade (veracidade e legalidade) dos atos praticados pela agravada, que, embora relativa, não foi afastada pela agravante. 3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 494980 - 0000880-16.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 27/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2014)*

Por outro lado, não é dado ao Poder Judiciário, sem que tenha sido declarada a inconstitucionalidade de texto de lei, "criar", como se legislador positivo fosse, uma nova regra de modo a diminuir ou afastar multa diversamente daquela já abrangida em lei, até porque, de regra, não cabe ao Judiciário invadir a discricionariedade administrativa no tocante a fixação de multas (v.g., TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2004412 - 0002732-33.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2018; TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2109041 - 0003989-37.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016; dentre outros).

O presente recurso não tem qualquer possibilidade de sucesso, porquanto o tema de fundo atenta contra o sistema jurídico-constitucional.

Por fim, observa-se que o pedido subsidiário de depósito caução para a obtenção de liminar, formulado em primeiro grau, não foi apreciado pela decisão ora impugnada. Tanto é que tal requerimento foi reapresentado agora na minuta recursal.

Ocorre que tal pleito trazido no agravo de instrumento não pode ser conhecido por este Tribunal, pois o ato judicial recorrido nada dispôs a esse respeito, de modo que é vedada sua análise no âmbito deste recurso, sob pena de indevida supressão de instância. O agravo de instrumento não se presta como substitutivo dos declaratórios.

Pelo exposto, deixo de conhecer do pedido subsidiário de depósito e **nego provimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018830-24.2010.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA ALICE LEMOS - SP50862-A  
APELADO: DURVAL VIEIRA DE SOUZA NETO  
Advogado do(a) APELADO: RENATO DE OLIVEIRA PAOLILLO COSTA - SP287673-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI 2ª REGIÃO/SP para cobrança das anuidades correspondentes ao período de 2006 a 2009 e multa de eleição de 2006.

Proferida sentença julgando extinto o feito, com fundamento nos artigos 485, IV, c.c. art. 803, I, do CPC, ante a ilegalidade da cobrança das anuidades por não fazerem, as CDAs, referência às alterações realizadas pela Lei nº 10.795/03 (fls. 57/60).

Apelação interposta pelo exequente pugrando pelo prosseguimento do feito executivo haja vista a legalidade da cobrança das anuidades, argumentando que ao tempo do ajuizamento da execução, a Lei nº 6.530/78, que fundamenta as CDA, já continha alterações advindas da Lei nº 10.795/03 (fls. 62/79).

Em suas contrarrazões o executado informa que desde 2003 não fazia mais parte dos quadros do CRECI; - Argumenta que resolução do COFECI de nº. 761/2002 o isenta de cobranças de anuidades por prever o cancelamento dos que estiverem em débito de duas ou mais anuidades junto ao órgão, o que defende ser o seu caso em 2003.

É o relatório

Decido.

É cabível o julgamento unipessoal quando a decisão recorrida não tem suporte nos autos ou no sistema jurídico vigente. Nesse sentido é a jurisprudência desta Turma.

A sentença "a qua" julgou extinta a execução por entender - sem provocação do executado - pela ilegalidade da cobrança das anuidades por não fazerem, as CDAs, referência às alterações trazidas pela Lei nº 10.795/03.

Assim agindo, a autoridade judiciária negou vigência ao art. 10 do NCPC que assegura a decisão "sem surpresa" para qualquer das partes (O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício).

Ademais, nesse aqodamento, o órgão judiciário impediu o exequente de - eventualmente - corrigir, emendar ou substituir a CDA, o que é de seu direito.

Mais não é preciso - sequer submeter o caso ao Colegiado - para se decidir pela ANULAÇÃO da sentença, devendo os autos retornem à origem para o prosseguimento da execução observando-se o que anteriormente ao "decisum" já ocorreu e para que seja observada a legislação vigente.

Int.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007090-88.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NUTRIPLUS ALIMENTACAO E TECNOLOGIA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A, SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por UTRIPLUS ALIMENTACÃO E TECNOLOGIA LTDA visando excluir o ISSQN das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como ter reconhecido o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a esse título.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do NCPC, **concedendo** a segurança pleiteada. Sem honorários advocatícios. Decisão sujeita à remessa necessária (ID 132958037).

A União Federal apelou (ID 132958040). Defende, em síntese, a inaplicabilidade do precedente firmado no RE nº 574.706 ao presente caso. Pugna, ainda, pela limitação do direito à restituição de eventual indébito.

Contrarrazões apresentadas (ID 132958045).

Parecer ministerial pelo prosseguimento do feito (ID 134123037).

É o relatório.

**Decido.**

Na esteira do entendimento desta Sexta Turma, o caso comporta julgamento monocrático.

A ata de julgamento do **RE nº 574.706/PR** e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versarem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa, que hoje está abrangida no **TEMA 69**.

O STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

*A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados. (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).*

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE nº 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação.

O entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei nº 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada Suprema Corte, calcada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - SEXTA TURMA/DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17.

De igual modo, é pacífica a jurisprudência desta Corte Regional no sentido de que o quanto decidido como **Tema 69 se aplica ao ISS**, porque a lide é rigorosamente a mesma: gira em torno da possibilidade ou não de a base de cálculo de tributo representada sobre a receita e o faturamento, ser composta também por numerário que **não integrará** o patrimônio do contribuinte; *in caso*, o ISSQN será repassado ao município.

Confira-se: 4ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5024694-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 21/01/2020 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004533-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000676-40.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5005118-80.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005153-65.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 22/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001245-55.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/01/2020.

Em recente julgamento, a 4ª Turma desta Casa ressaltou:

*É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003157-18.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE NETO, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 04/12/2019).*

É certo que "o STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; *leading case*: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País" (3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020).

Enfim, a partir dos argumentos jurídicos expostos no paradigma, deve-se excluir da base de cálculo do PIS/COFINS todo o ISSQN devido pelo contribuinte ao município.

Tendo havido tributação inconstitucional, o seu *quantum* poderá ser recuperado por meio de compensação.

A compensação pode ser deferida em sede de mandado de segurança (Súmula nº 213/STJ) e no caso deve-se observar, tal como estipulado na r. sentença: (1) **prescrição quinquenal** conforme decidido no RE nº 566.621, Relatora Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; (2) correção do indébito exclusivamente pela SELIC (AgRg no REsp 1418337/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 12/12/2019); (3) observância do art. 74 da Lei nº 9.430/96, combinado com art. 26-A da Lei nº 11.457/07; (4) eventual **modulação** de efeitos que fizer a Suprema Corte em relação ao julgado paradigma; (5) atenção ao art. 170-A do CTN.

Registre-se que a sentença não tratou da restituição (administrativa ou judicial) do indébito, que sequer foi pleiteada pela impetrante, razão pela qual não deve ser conhecida a apelação no ponto.

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação da União Federal, na parte conhecida, e à remessa necessária.

Intimem-se.

Como o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016128-87.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: M. C. Z. V.

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO MARCELO NOVELLI AGUIAR - SP238376-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca da decisão (ID [134794124](#)), como seguinte dispositivo:

"Quanto ao pedido subsidiário de liberação de ativos, na medida em que não há sequer indicação de quais seriam os tais ativos "necessários" à subsistência, nada há que prover.

O recurso é manifestamente incabível.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento."

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019800-21.2019.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: BIOVIDA SAUDE LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: VLADIMIR VERONESE - SP306177-A, VINICIUS SILVA COUTO DOMINGOS - SP309400-A  
APELADO: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **apelação** interposta por **Biovida Saúde Ltda.** contra sentença proferida nos **embargos à execução fiscal** nº 5009387-80.2018.4.03.6182, ajuizada pela **Agência Nacional de Saúde Suplementar-ANS**, para a cobrança de multa administrativa decorrente do procedimento nº 25789.053874/2013-01.

Narra a embargante em sua **inicial** que referido procedimento administrativo teve início por meio de denúncia apresentada em 10.04.2003 sob alegação de que a embargante teria negado a realização de procedimento de "amigdalectomia", configurando a infração ao art. 12, II, *a*, da Lei nº 9.656/98.

Afirma que o histórico do beneficiário demonstra que ele solicitou junto à embargante a realização do procedimento em 14.01.2013, autorizado em 21.01.2013.

Sustenta, ademais, que do relatório de utilização consta que o procedimento foi realizado no hospital São Carlos, em 14.09.2013, anteriormente à lavratura do auto de infração, em 20.09.2013.

Em 15.04.2015 foi cientificada da imposição de multa pecuniária no valor de R\$ 48.000,000, em seu desfavor, que restou mantida, após a interposição de recurso.

Aduz, em suma, não ter ocorrido a prática de infração, a ausência de motivação no auto de infração e que a reclamação se deu em razão da demora na autorização da cirurgia e não na negativa de cobertura, fundamento do auto infracional.

Argumenta que a multa imposta é excessiva, tem caráter confiscatório e não deve prevalecer, pois deve se fundamentar na proporcionalidade e razoabilidade.

Por fim, defende a impossibilidade de cumulação da multa de mora com multa punitiva, bem como erro no cálculo constante da CDA.

Atribui à causa o valor de R\$ 94.487,04.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar-ANS apresentou **impugnação** (id 133632002).

Instada, a embargante se manifestou e informou não possuir mais provas a produzir (id 133632006).

Sobreveio **sentença** que julgou **improcedente** o pedido dos embargos.

Asseverou o Juízo *a quo* a legalidade da autuação combatida, bem como da multa fixada, em conformidade com a Resolução Normativa nº 124/2006. Por outro lado, manteve a incidência da multa moratória.

Determinou que a embargante arcará com as custas processuais e verba honorária, já incluída no crédito exequendo.

Opostos **embargos declaratórios**, foram **rejeitados**.

Inconformada, **apela** a parte autora, repisando os argumentos deduzidos na inicial.

Foram apresentadas contrarrazões (id 133632018).

É o relatório.

**Decido.**

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memorias (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "a regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

O auto de infração nº **41677** lavrado em 20.09.2013 em desfavor da recorrente resultou de apuração no procedimento administrativo **25789.053874/2013-01** e teve como fundamento a constatação de conduta contrária ao art. **12, II, da Lei nº 9.656/98**, passível de punição em conformidade com o art. 77 da Resolução nº 124/2006 da ANS, por ter a operadora deixado de garantir a beneficiário do plano, em 01/2013, o acesso à realização do procedimento cirúrgico "amigdalectomia" (id 133631998, pag 20).

Verifica-se que o procedimento foi aberto pelo beneficiário, Carlos Roberto Domingos dos Santos, em 10.04.2013, o qual informou que solicitou à operadora, em 10.01.2013, autorização para realizar a cirurgia de amigdalectomia, mas até então não houvera manifestação (id 133631998 – pags. 6/7).

Embora a embargante afirme que autorizou o procedimento em 21.01.2013, consta que, apresentada a Notificação de Investigação Preliminar – NIP nº 13876/2013, não apresentou resposta (id 133631998 pags. 5 e 13).

Também se verifica do histórico da demanda que em 15.05.2013 o beneficiário informou que não conseguira marcação para realização do procedimento solicitado e que a operadora não entrara em contato para orientá-lo a respeito e que "ao buscar a operadora, foi comunicado que a médica que o assistia até então foi descredenciada e que, por isso, teria que aguardar o credenciamento de outro médico apto a realizar o procedimento reclamado" (id 133631998 pags. 4/5). Consta que em 24.06.2013 o beneficiário entrou em contato para saber o andamento da demanda.

Portanto, a autuação ocorreu sem que a operadora apresentasse qualquer impugnação às informações apresentadas pelo beneficiário de seu plano, encaminhadas por meio da respectiva NIP, conforme conclusão amplamente fundamentada do fiscal da ANS (id 133631998, pags. 13/15)

Intimada da lavratura do auto de infração (27.09.2013), a operadora também não apresentou defesa (id 133631998, pag. 22).

No parecer apresentado pela Diretoria de Fiscalização da ANS, ficou consignado: que a infração prevista pelo artigo 12, II, alínea *a*, da Lei nº 9.656/98, conforme o previsto no artigo 77 da Resolução Normativa nº 124 da ANS, corresponde multa pecuniária a ser aplicada de R\$ 80.000,00. Incidente o art. 10, III, da referida resolução, foi proposta a multa final no valor de R\$ 48.000,00, que restou aplicada (id 133631998, pag. 24/26, 28/30).

Apresentado recurso administrativo, não obteve êxito.

Dessa forma, verifico que os argumentos apresentados pela embargante não se apresentam aptos para a desconstituir a Certidão de Dívida Ativa, que goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez e só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ANÁLISE DE NULIDADE DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DA EMBARGANTE.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.*

*(...)*

*4. Agravo Interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1580219/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 12/09/2016)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ.*

*(...)*

*2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada dos documentos imprescindível à solução da controvérsia.*

*(...)*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1565825/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 10/02/2016)*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ARTS. 399, II, DO CPC E 41 DA LEI N. 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PEDIDO DE CÓPIAS DE AUTOS DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE.*

*(...)*

*3. O ônus da juntada de processo administrativo fiscal é da parte embargante, haja vista a presunção de certeza e liquidez de que goza a CDA, a qual somente pode ser ilidida por prova em contrário a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, nos termos do art. 204 do CTN. Precedentes (AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015; AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015; AgRg no Ag 750.388/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19/4/2007, DJ 14/5/2007, p. 252).*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1523791/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 14/09/2015)*

Ressalto, relativamente à alegação da embargante de que o procedimento cirúrgico do beneficiário ocorreu antes de sua autuação, o que consignou o magistrado sentenciante a respeito da reparação voluntária e eficaz:

“De acordo com o artigo 11, parágrafo 5º, da Resolução Normativa nº 48/2003, vigente à época da autuação, dispõe que a aplicação do instituto da reparação voluntária e eficaz somente poderá ser reconhecida se for comprovadamente realizada até a data do envio da demanda para a abertura de processo administrativo para apuração de infração na forma da legislação específica:

*Art. 11. As denúncias serão investigadas preliminarmente na instância local, devendo se arquivadas nessa mesma instância na hipótese de não ser constatada irregularidade, ou sendo constatada, se houver reparação imediata e espontânea de todos os prejuízos ou danos eventualmente causados.*

*Neste momento cabe registrar que o procedimento só foi iniciado em 13/09/2013, conforme se depreende da guia de solicitação de internação de ID 22683619 – p 45, enquanto a abertura do processo administrativo se deu em 15/05/2013 (ID 22683619 -p8).”*

*§ 5º Caso a operadora esteja cadastrada na forma da legislação específica, as demandas referentes à negativa de cobertura serão encaminhadas para os órgãos com atribuição para processamento da Notificação de Investigação Preliminar – NIP e a reparação voluntária e eficaz poderá ser reconhecida se for comprovadamente realizada até a data do envio da demanda para a abertura de processo administrativo par apuração de infração na forma da legislação específica.*

Neste momento cabe registrar que o procedimento só foi iniciado em 13/09/2013, conforme se depreende da guia de solicitação de internação de ID 22683619 – p. 45, enquanto a abertura do processo administrativo se deu em 15/05/2013 (ID 2268619 –p. 8).”

Por fim, quanto à análise referente à razoabilidade e proporcionalidade da multa aplicada, conforme o entendimento expresso na sentença, elas foram estribadas em conformidade com a legislação vigente.

As infrações apuradas nos referidos processos administrativos apresentam seu fundamento legal perfeitamente descrito na certidão de dívida ativa constante dos autos da execução fiscal, inclusive dentro dos parâmetros valorativos fixados na Resolução nº 124/2006 da Agência Nacional de Saúde - ANS.

Por fim, não vejo qualquer ilegalidade na incidência dos juros e da multa de mora, que encontra previsão nas Leis 10.522/2002, art. 37-A, e 11.941/2009, conforme expressamente descrito na CDA, bem como no encargo legal, previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69.

Pelo exposto, **nego provimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010882-74.1996.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO - SP87127-A

APELADO: ANTONIO CARLOS RIBEIRO, MARIA APARECIDA RIBEIRO, NEUZA RIBEIRO, ROSA BELLOMO RIBEIRO, DEOCLECIO SILVA SANTOS, GENYRAMOS DE OLIVEIRA, JOSE ANTONIO GHIRALDINI, LUIZ KAKEHASHI, CELINA BATISTA DA SILVA SANTOS, MARIA CELINA GERVASIO DOS SANTOS  
ESPOLIO: IDALIA GONCALVES DE AZEVEDO GERVASIO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A  
Advogados do(a) APELADO: EDSON RODRIGO NEVES - SP235792, ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A  
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A, VANESSA RIBEIRO LEITE - SP208446-A  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A  
Advogado do(a) ESPOLIO: RACHEL RODRIGUES GIOTTO - SP200497-A  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A  
Advogados do(a) APELADO: PRISCILA DE OLIVEIRA MOREGOLA PIRES - SP125604, MARIA LUISA LEAL CUNHA BACARINI - SP123872  
Advogados do(a) APELADO: RAUL RIBEIRO LEITE - SP144401, ROBSON RIBEIRO LEITE - SP167250-A, VANESSA RIBEIRO LEITE - SP208446-A  
Advogado do(a) APELADO: RACHEL RODRIGUES GIOTTO - SP200497-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho (ID [134706102](#)), como seguinte dispositivo:

"Fls. 260/261: NEUZA RIBEIRO atravessa petição informando o falecimento de ROSA BELLOMO RIBEIRO e requer a habilitação do espólio, por ela representado. Os autores MARIA APARECIDA RIBEIRO e ANTONIO CARLOS RIBEIRO, bem como a autora NEUZA RIBEIRO, apresentam nova procuração, requerendo que doravante as intimações sejam feitas em nome dos procuradores Edson Rodrigo Neves (OAB/SP Nº 235.792) e Fabiano Garcia Trinca (OAB/SP Nº 386.277).

Primeiramente, dê-se ciência aos requerentes acerca da certidão de fl. 265 da Subsecretaria da Sexta Turma, a fim de que promovam a devida regularização.

Deverá, ainda, a requerente NEUZA RIBEIRO apresentar certidão de óbito da Sra. ROSA BELLOMO RIBEIRO e o compromisso de inventariante.

**Prazo: dez dias úteis.**

Int."

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011909-31.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: NICOLAU PEREIRA CABRERA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS FERNANDES DOMINGUES - PR12605  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de remessa dos autos à Contadoria, para cálculo do valor devido, nos termos do título judicial.

Intimado a provar a hipossuficiência (ID 134286660), o agravante reiterou as declarações prestadas nos autos e sustentou que **“a determinação de juntada de tais documentos é medida que só cabe caso haja provas contrárias ou indícios nos autos de que o autor tem condições financeiras para tanto, o que não há até o momento”** (ID 134606141).

É uma síntese do necessário.

**“O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”** (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição – destaquei).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO DIRIGIDO CONTRA O INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO, MANTIDA A INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL.*

*1. A declaração de hipossuficiência apresentada pela parte detém presunção juris tantum de veracidade, podendo a autoridade judiciária indeferir o benefício quando convencida acerca da capacidade econômica do postulante. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no AgRg no AREsp 457.451/MG, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 21/10/2015).*

No caso concreto, não há prova da hipossuficiência econômica.

Por tais fundamentos, **indefiro a gratuidade processual. Determino a intimação do agravante** para que promova a regularização do recurso, como recolhimento das custas, no prazo de cinco dias.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008735-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: RR COMERCIALIZADORA DE ENERGIA E PARTICIPACOES S.A.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

1. **ID 131631186**: homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003403-32.2008.4.03.6125  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A  
APELADO: MARINA ALONSO  
Advogado do(a) APELADO: CARLA FERREIRA AVERSANI - SP137940  
OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

1. **ID 108301699, fls. 133/134**: JOSÉ RICARDO ALONSO VIANNA, MARIA RENATA ALONSO VIANNA e JOSÉ ROBERTO ALONSO VIANNA informaram o falecimento da apelada MARINA ALONSO e requereram habilitação na qualidade de sucessores.

2. Determino a intimação da advogada CARLA FERREIRA AVERSANI (OABSP 137940), para que declare a autenticidade das cópias de fls. 135/141, ID 108301699 (artigo 425, inciso IV, do Código de Processo Civil).

3. Prazo: 5 (cinco) dias.

4. Após, determino a intimação da CEF, para eventual manifestação acerca do pedido de habilitação.

5. Prazo: 5 (cinco) dias.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013193-74.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: JENNYFER MARQUES PARINOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA FUSSI - SP238966-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a tutela antecipada em ação destinada a viabilizar o fornecimento gratuito de medicamento com registro na ANVISA (Burosumabe - CRYSVITA).

2. Considerando a recente orientação adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo (REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018), determino a intimação da agravante para que, no prazo de **5 (cinco) dias**, apresente:

- a) cópias das declarações de rendimentos/IRRF dos últimos dois anos;
- b) cópias dos atuais extratos de movimentação bancária;
- c) prova do valor atual do medicamento que pretende obter com a presente demanda.

3. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016076-91.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: FRBS PARTICIPACOES S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL (UNIÃO FEDERAL) -

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRBS PARTICIPACOES S.A., em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar onde se objetiva o *diferimento do prazo de recolhimento de todos os tributos federais por 180 (cento e oitenta) dias a partir do mês de abril/2020 (para fatos geradores ocorridos em março/2020)*, ou, em caráter estritamente subsidiário, a suspensão por 90 (noventa) dias para os tributos federais que não foram objeto de suspensão, com vencimento nos meses de março, abril e maio de 2020, vale dizer, sem a incidência posterior de juros e multa.

Sustenta a agravante, em síntese, que *"em razão da pandemia do novo coronavírus (COVID-19) em nosso país, o Governo Federal, em 20.03.2020, reconheceu a ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31.12.2020 (Decreto Legislativo nº 6/2020)." Ressalta que "nos termos da Súmula Vinculante 50 do STF, se a norma que altera o prazo de recolhimento do tributo não se submete ao princípio da anterioridade, então, não há qualquer restrição para que, excepcionalmente, em razão da crise instalada por conta da reconhecida Pandemia pelo novo CORONAVÍRUS (COVID-19), seja garantido o diferimento do prazo de recolhimento do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), da Contribuição Previdenciária Patronal sobre a Folha de Pagamentos, da Contribuição ao sistema "S" e demais tributos federais." Alega que "a Portaria MF nº 12/20121, em plena vigência, estabelece a prorrogação, para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, das datas de vencimento de tributos federais, inclusive, em relação a parcelas de débitos objetos de parcelamento, no âmbito da SRFB e da PGFN, devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública."*

Requer *"seja reformada a r. decisão a r. CONCEDIDO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL, para o fins de determinar a prorrogação do vencimento do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), da Contribuição Previdenciária Patronal sobre a Folha de Pagamentos, da Contribuição ao sistema "S" e demais tributos federais, por 180 dias a partir do mês de abril/2020 (para fatos geradores ocorridos em março/2020), ou, subsidiariamente, até o último dia útil do 3º mês subsequente ao da decretação da calamidade pública, vale dizer, sem a incidência de juros e multa, nos termos da fundamentação."*

É o relatório.

**Decido.**

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que *"da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso"*. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, *"quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo"*.

Neste juízo de cognição sumária, não se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Sustenta a agravante a sua pretensão na Portaria nº 12/2012, do Ministério da Fazenda, quanto à prorrogação de pagamento de tributos federais em caso de reconhecimento de calamidade pública, *in verbis*:

*"Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação. ”*

Contudo, verifica-se que o artigo 3º da Portaria instituiu uma condição, a qual a RFB e a PGFN devem, nos limites de suas competências, expedir os atos necessários para a implementação e definir os municípios abrangidos pelo decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, o que não ocorreu até o presente momento.

Com efeito, a questão *sub judice* envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não cabe ao Poder Judiciário investir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, ultrapassando, assim, a competência estrita do Poder Legislativo.

Frise-se que a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento “no sentido de ser inviável ao Poder Judiciário, como base no princípio da isonomia, estender tratamento diferenciado a destinatários não contemplados na legislação aplicável, sob pena de atuar na condição de legislador positivo.” (in, ARE 1190716 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-261 DIVULG 28-11-2019 PUBLIC 29-11-2019)

E, ainda, a e. Ministra Rosa Weber já decidiu no sentido de que “Na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei.” (in, AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019)

Assim, em que pese a situação sem precedentes a qual o país enfrenta por conta da pandemia do COVID-19, não cabe a intervenção do Poder Judiciário, na adoção de Políticas Públicas, em substituição dos demais Poderes, concedendo moratória tributária ou prorrogar vencimentos de tributos.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013778-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: OSHER INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, NAYARA DA SILVA RIBEIRO - SP393409-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 134606565), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **juízo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012485-10.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: SOMPO SAUDE SEGUROS S.A.

Advogado do(a) APELANTE: RENATO LUIS DE PAULA - SP130851-A

APELADO: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por SOMPO SAÚDE SEGUROS S.A. contra r. sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, sem exame do mérito, tendo em vista a ausência de garantia do feito executivo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O apelante requer a desistência do recurso interposto, informando ter ofertado garantia na execução fiscal, a fim de opor novos embargos (ID 133035096).

É o relatório.

**Decido.**

Consoante disposto no art. 998 do CPC, o ato de desistência do recurso pode se dar a qualquer tempo e sem a anuência da parte adversa, inexistindo, na espécie, óbice para a sua homologação.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 998 do Código de Processo Civil e 33, inciso VI do Regimento Interno desta Corte, **homologo** o pedido de desistência da apelação.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos ao Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014946-71.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: EDUARDO DOS REIS  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA - SP154592-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007435-17.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: BALDI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ALEXANDRE IOTTI HENRIQUE - SP172932-A  
AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008783-40.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA: ALVARES - SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALONSO SANTOS ALVARES - SP246387-A  
PARTE RE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO  
Advogados do(a) PARTE RE: KARINA PAIVA DE ASSIS - SP392640-A, MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança, objetivando a concessão de provimento jurisdicional que declare a inexigibilidade de cobrança da contribuição anual relativa à sociedade de advogados inscrita nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

Aduz, em síntese, que a cobrança da anuidade relativa à inscrição da sociedade de advogados nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, por meio da Instrução Normativa nº 06/2014, é ilegal.

A r. sentença concedeu a segurança, para declarar a inexigibilidade da cobrança da contribuição anual relativa à sociedade de advogados inscrita nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil. Por conseguinte, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do inciso I do artigo 487 do Código de Processo Civil.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*“Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.” (“Curso de Processo Civil”, 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: *“O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”*. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se íntegra a r. sentença monocrática em referência.

*É o teor da sentença de origem, em resumo, verbis:*

*“(…) Inicialmente, no que concerne à preliminar de carência da ação por ausência de direito líquido e certo, esta se confunde com o mérito e com este será analisada. Assim superada a preliminar suscitada, passo ao exame do mérito.*

*Postula a impetrante a concessão de provimento jurisdicional que declare a inexistência de cobrança da contribuição anual relativa à sociedade de advogados inscrita nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, sob o fundamento de que a Instrução Normativa nº 06/2014 da Comissão das Sociedades de Advogados da OAB/SP, é ilegal, pois o artigo 46 da Lei nº 8.906/94 não prevê o pagamento de anuidade pela sociedade de advogados.*

*Pois bem, dispõe o inciso II do artigo 5º da Constituição Federal:*

*“Art. 5º (...)*

*II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa **senão em virtude de lei**;*” (grifos nossos)

*Ademais, estabelece o artigo 46, da Lei nº 8.906/94:*

*“Art. 46. Compete à OAB fixar e cobrar, **de seus inscritos**, contribuições, preços de serviços e multas.*

*Parágrafo único. Constitui título executivo extrajudicial a certidão passada pela diretoria do Conselho competente, relativa a crédito previsto neste artigo.”* (grifos nossos)

*Por seu turno, o artigo 3º, do mesmo diploma legal, esclarece as pessoas que estão sujeitas à inscrição perante a Ordem dos Advogados do Brasil:*

*“Art. 3º O exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB),*

*§ 1º Exercem atividade de advocacia, sujeitando-se ao regime desta lei, além do regime próprio a que se subordinem, os integrantes da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e das Procuradorias e Consultorias Jurídicas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional.*

*§ 2º O estagiário de advocacia, regularmente inscrito, pode praticar os atos previstos no art. 1º, na forma do regimento geral, em conjunto com advogado e sob responsabilidade deste.”*

*Os artigos 8º e 9º, inseridos no Capítulo denominado “Da Inscrição” se referem aos advogados e estagiários, não mencionando, em hipótese alguma, a sociedade de advogados.*

*Vê-se que a lei não determina que a sociedade de advogados deva se sujeitar à inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil. Desse modo, estabelecer uma obrigação, mediante Instrução Normativa, sem que haja previsão anterior estabelecida por lei, em sentido estrito, viola o princípio da reserva legal.*

*Considerando-se que a lei federal não prevê a obrigatoriedade de a sociedade de advogados efetuar a inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, e, por conseguinte, recolher a contribuição por ela instituída, a autonomia para estabelecer contribuições não deve decorrer de ato normativo sem fundamento de validade em lei, como é o caso da Instrução Normativa nº. 06/2014 (artigo 8º, parágrafo primeiro).*

*Cumpre ressaltar que obrigatoriedade do registro da sociedade civil perante a Ordem dos Advogados do Brasil, prevista nos artigos 15 a 17 da Lei nº. 8.096/94, não se confunde com a necessidade de inscrição das pessoas físicas descritas no artigo 3º da Lei nº. 8.906/94.*

*A respeito do tema, já se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça:*

*“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. COBRANÇA DE ANUIDADE DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS. OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXISTÊNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.*

*I - A Lei n. 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão somente de seus inscritos.*

*Consequentemente, é ilegal a cobrança efetuada com base em instrução normativa, porque obrigação não prevista em lei.*

*II - O acórdão recorrido está em sintonia com a atual jurisprudência do STJ, no sentido de que é ilegítima a cobrança da unidade de escritórios de advocacia por meio de instrução normativa, sob o fundamento de ausência de previsão legal. Incidência do enunciado n. 83 da Súmula do STJ.*

III - Agravo interno improvido.”

(STJ, Segunda Turma, AgInt no AREsp 913.240/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 09/03/2017, DJ. 16/03/2017)

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS INSTITUÍDA PELA OAB/SC MEDIANTE A RESOLUÇÃO 08/2000. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE.

1. O princípio da legalidade (CF/88, art. 5º, II) consubstancia garantia imaneente ao Estado Democrático de Direito, e assegura que somente a lei, editada pelos órgãos legislativos competentes de acordo com o processo legislativo constitucional, pode criar direitos e obrigações.

2. O registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia (Lei 8.906/94, arts. 3º, 8º e 9º); o registro apenas confere personalidade jurídica às sociedades civis de advogados (Lei 8.906/94, art. 15, § 1º), não lhes atribuindo legitimidade para, por si sós, desempenharem atividades privativas de advogados e estagiários regularmente inscritos (Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, art. 42).

**3. A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica).**

**4. Consequentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei.**

**5. À luz da Lei n. 8.906/94 não compete ao Conselho Seccional da OAB/SC editar resolução para instituir a cobrança de anuidade das sociedades de advogados. Precedentes: REsp 793.201/SC, DJ 26.10.2006; REsp 882.830/SC, DJ 30.03.2007.**

6. O princípio constitucional da reserva de lei formal traduz limitação ao exercício das atividades administrativas e jurisdicionais do Estado. A reserva de lei – analisada sob tal perspectiva – constitui postulado revestido de função excludente, de caráter negativo, pois veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções normativas, a título primário, de órgãos estatais não-legislativos. Essa cláusula constitucional, por sua vez, projeta-se em uma dimensão positiva, eis que a sua incidência reforça o princípio, que, fundado na autoridade da Constituição, impõe, à administração e à jurisdição, a necessária submissão aos comandos estatais emanados, exclusivamente, do legislador (ADI 2.075/MC, Plenário, DJU 27.6.2003 - Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal)

7. O registro do ato constitutivo produz efeito legal específico (confere personalidade jurídica à sociedade de advogados), e não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários, porquanto conceitos jurídicos distintos, nos termos da Lei n. 8.906/94 e do Regulamento Geral, vez que, o mero registro não atribui legitimidade à sociedade simples para, por si só, realizar atos privativos de advogado, nos termos do art. 42 do Regulamento Geral, que dispõe: “Podem ser praticados pela sociedade de advogados, com uso da razão social, os atos indispensáveis às suas finalidades, que não sejam privativos de advogado.”

**8. É vedada qualquer interpretação no sentido de estender à sociedade obrigação de recolhimento de anuidade que a lei impôs apenas aos advogados e estagiários regularmente inscritos nos quadros da OAB.**

9. Recurso Especial desprovido.”

(STJ, Primeira Turma, REsp nº 879.339/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11/03/2008, DJ. 31/03/2008)(grifos nossos)

E, no mesmo sentido já se pronunciou o E. **Tribunal Regional Federal da 3ª Região**, conforme se infere das ementas dos seguintes julgados:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ANUIDADE. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. DESCABIMENTO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

- Pretende-se no presente mandamus provimento que desobrigue a impetrante do pagamento de anuidades referentes ao ano de 2018 e subsequentes das sociedades de advogados registradas no conselho de classe.

**- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é iterativa no sentido de que somente os advogados e estagiários têm a obrigação de pagar anuidade ao conselho de classe, ao contrário das sociedades de advogados, à falta de imposição legal. (Precedente).**

**- Considerado o entendimento de que a Lei nº 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão somente de seus inscritos, descabida a exigência da Ordem dos Advogados do Brasil.**

- Remessa oficial desprovida.”

(TRF3, Quarta Turma, RemNecCiv nº 5009659-29.2018.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete, j. 29/08/2019, DJ. 04/09/2019)

“ADMINISTRATIVO. COBRANÇA DE ANUIDADE. OAB. SOCIEDADES DE ADVOGADOS.

**1. O art. 46 da Lei 8.096/94 prevê a cobrança de anuidade dos inscritos nos quadros da OAB, quais sejam, os advogados, pessoas físicas e não de sociedades de advogados.**

2. Caso fosse intenção do legislador instituir a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, teria feito expressamente, o que não ocorreu, à luz do art. 46 da Lei 8.096/94.

3. Outrossim, não é legítima a cobrança, a qualquer título, sem previsão em lei, diante do dispositivo inserto no art. 5º, II da Constituição Federal.”

(TRF3, Terceira Turma, RemNecCiv nº 5000576-23.2017.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 22/08/2019, DJ. 27/08/2019)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO SÃO PAULO. COBRANÇA DE ANUIDADE. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. INVIABILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

**1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de ser vedada qualquer interpretação no sentido de estender à sociedade obrigação de recolhimento de anuidade que a lei impôs apenas aos advogados e estagiários regularmente inscritos nos quadros da OAB. Precedentes.**

2. Remessa oficial desprovida.

(TRF3, Sexta Turma, ReeNec nº 5013324-53.2018.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/05/2019, DJ. 31/05/2019)

“ADMINISTRATIVO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. COBRANÇA INDEVIDA DE ANUIDADES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. Cinge-se a controvérsia à análise da obrigatoriedade de recolhimento de Contribuição anual pelas Sociedades de Advogados, enquanto pessoas jurídicas.

2. Observa-se pela análise do Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94, art. 46) que a figura da inscrição é relacionada, exclusivamente, às pessoas físicas, no caso, advogados e estagiários, não havendo menção às pessoas jurídicas a que estão estes associados.

**3. Frise-se que, ao tratar das sociedades, o Estatuto menciona somente o instituto do “registro”, e não da “inscrição”. Logo, conclui-se que são figuras distintas e que foram claramente diferenciadas pelo legislador.**

**4. Assim, considerando que a Lei nº 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade de escritórios de advocacia, mas tão somente de seus inscritos, tem-se por ilegal a cobrança efetuada com base em instrução normativa, sob o fundamento de ausência de previsão legal.**

5. Apelação e remessa oficial desprovidas.”

(TRF3, Terceira Turma, ApReeNec nº 5007823-21.2018.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 23/05/2019, DJ. 27/05/2019)(grifos nosso)

Assim, uma vez que somente os profissionais que exercem as atividades de advocacia estão sujeitos ao recolhimento da anuidade, não há relação jurídica entre as partes, a ensejar a cobrança da contribuição, estabelecida além dos limites legais, pela Instrução Normativa nº. 06/2014 da Comissão das Sociedades de Advogados da OAB/SP, diante da necessária observância do princípio da legalidade, previsto no inciso II do artigo 5º da Constituição Federal.

Portanto, em face de toda a fundamentação supra, entendo que possui a impetrante o direito líquido e certo a ensejar a concessão da segurança.

*Diante do exposto e de tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido constante da inicial e CONCEDO A SEGURANÇA, na forma como pleiteada, para declarar a inexigibilidade da cobrança da contribuição anual relativa à sociedade de advogados inscrita nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil. Por conseguinte, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do inciso I do artigo 487 do Código de Processo Civil.*

*Custas na forma da lei.*

*É incabível a condenação em honorários advocatícios em mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.*

*Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 14 § 4º da Lei nº 12.016/09, razão pela qual os autos deverão ser remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sem prejuízo de eventual recurso voluntário.*

*Publique-se. Registre-se. Intimem-se e Oficie-se. (...)*

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000180-66.2019.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A  
APELADO: MARCELO LABEGALINI ALLY

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de execução extrajudicial, interposta pela Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 330, III e do art. 485, IV e VI do CPC.

Apelou a exequente, pugrando pela reforma da sentença, a fim de que se mantenha íntegra a cobrança da anuidade exercício 2017, vez que, diante de sua natureza jurídica distinta, as limitações previstas na Lei nº 12.514/11 não lhe são aplicáveis.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, quanto à controvérsia existente nos autos, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou, de maneira pacífica, declarando que, embora a exequente possua natureza jurídica *sui generis*, por se tratar de conselho de classe, se sujeita as regras insculpidas no art. 8º da Lei 12.514/2011:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OAB. ANUIDADE. VALOR MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI N. 12.514/2011. APLICABILIDADE.

1. "Na forma da jurisprudência desta Corte, apesar de a OAB possuir natureza jurídica especialíssima, por ser um conselho de classe está sujeita ao disposto no art. 8º da Lei 12.514/2011, que determina o não ajuizamento de execução para a cobrança de dívida oriunda de anuidade inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." (AgInt no REsp 1.783.533/AL, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4/4/2019). 2. Recurso especial a que se dá provimento. (STJ, 2ª Turma. REsp 1814337/SE. Rel. Min. OG FERNANDES. DJE 06/09/2019, julgado: 27/08/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. ANUIDADES DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB/SE. VALOR MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/2011. APLICABILIDADE AO CONSELHO DE CLASSE.

1. O acórdão encontra-se em sintonia com a jurisprudência do STJ no sentido de que, embora a OAB possua natureza jurídica especialíssima, deve se submeter ao disposto no art. 8º da Lei 12.514/2011, que rege a execução de dívida oriunda de anuidade inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente. A propósito: AgInt no AREsp 1382501/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/03/2019; AgInt no AREsp. 1.382.719/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 19.12.2018; REsp. 1.615.805/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 11.10.2016. Ainda no mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas de Ministros que compõem ambas as

Turmas da Primeira Seção desta Corte de Justiça: AREsp 1.382.581/MS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho (DJe 14.3.2019); REsp 1.783.533/AL, Rel. Min. Assusete Magalhães (DJe 1/2/2019); REsp 1.685.160/SP, Rel. Min. Og Fernandes (DJe 14/11/2018); REsp 1.691.708/MS, Rel. Min. Gurgel de Faria (DJe 7/11/2017). 2. Recurso Especial não conhecido. (STJ, 2ª Turma. REsp 1814441/SE. Rel. Min. HERMAN BENJAMIN. DJE 01/07/2019, julgado: 25/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE UMA ANUIDADE. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB/MS. CARACTERIZAÇÃO. CONSELHO DE CLASSE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE NORMA JURÍDICA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

(...)

2. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ é firme no sentido de que a OAB, embora seja um conselho de classe e possuir natureza jurídica especialíssima, deve se submeter ao disposto no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, de modo que não poderá executar judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

3. Agravo interno não provido. (STJ, 2ª Turma. AgInt no AREsp 1382501/MS. Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES. DJE 18/03/2019, julgado: 12/03/2019)"

Este, inclusive, é o entendimento adotado por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. APELAÇÃO. OAB. COBRANÇA DE ANUIDADES. EXTINÇÃO COM BASE NO ART. 8º DA LEI 12.514/2011. VALOR INFERIOR A QUATRO ANUIDADES VIGENTES QUANDO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. CABIMENTO. REGRA DE POLÍTICA JUDICIÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à possibilidade de a Ordem dos Advogados do Brasil OAB/MS promover execução para a cobrança de dívida de valor monetário inferior a quatro anuidades.

2. O Art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, dispõe que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. De fato, a Ordem dos Advogados do Brasil possui natureza jurídica "sui generis", desempenhando atividade de caráter público relevante. No entanto, dentre as suas diversas atividades, pode-se relacionar a fiscalização do exercício profissional da advocacia. Assim, a norma contida no art. 8º da Lei 12.514/2011 é aplicável à OAB.

4. Conforme recente jurisprudência do E. STJ, "É indiferente que a OAB tenha essa ou aquela personalidade jurídica, pois o texto da lei visa que os conselhos de classe, independentemente da sua natureza jurídica, não sobrecarreguem o Poder Judiciário." (REsp 1615805/PE).

5. No caso, o valor da presente execução não atinge o valor monetário de 4 (quatro) anuidades vigentes à época da propositura da ação, motivo pelo qual deve ser mantida a extinção da execução.

6. Importante mencionar que a impossibilidade de execução judicial da dívida não impede a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou, até mesmo, a suspensão do exercício profissional, nos termos do parágrafo único do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011.

7. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000413-46.2017.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. ORDEM DOS ADVOGADOS. NATUREZA JURÍDICA. CONSELHO DE CLASSE. LIMITE PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514. POSSIBILIDADE.

1. De fato, consolidou-se na jurisprudência o entendimento segundo o qual a OAB não tem natureza de mero conselho profissional, uma vez que seu designio vai além dos todos os objetivos fixados para as demais entidades de classe. Assim, em geral, lhe é aplicável regime jurídico diferenciado.

2. Não obstante, mesmo em vista de sua natureza jurídica *sui generis*, a OAB atua no âmbito da representatividade de classe profissional e, portanto, não deixa de ser um conselho de classe.

3. Assim, não se afasta a regra exposta no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, dispositivo que tem por destinatários todos os conselhos profissionais. Precedente do STJ.

4. O art. 8º da Lei nº 12.514 de 2011 tão somente estabeleceu um quantum mínimo para a cobrança judicial, para impedir o ajuizamento de execuções quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades, como é o caso dos autos.

5. A teleologia da regra é evitar o inchaço do Judiciário diante do elevado número de execuções propostas rotineiramente. Porém, é oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO PROFISSIONAL - ANUIDADES - OAB - APLICABILIDADE DAS RESTRIÇÕES DA LEI FEDERAL Nº. 12.524/11.

1- O limite mínimo de 4 anuidades é aplicável às execuções promovidas pelos Conselhos Profissionais, dentre os quais se inclui a OAB.

2- Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

3- *Apelação improvida. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000343-92.2018.4.03.6002, Rel. Desembargadora Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/10/2019)*

**Destarte, passo a análise dos autos, nos termos do entendimento retro.**

A controvérsia reside na viabilidade legal ao prosseguimento do feito executivo que visa a cobrança da anuidade - exercício 2017.

No que pertine à temática, oportuno transcrever o artigo 8º, da Lei 12.514/11, *verbis*:

*"Art. 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Tendo em vista a interpretação mais escorreita do art. 8º da Lei 12.514/11, deve-se considerar, portanto, que o **limite mínimo estabelecido pela legislação para a possibilidade jurídica da execução de anuidades exige a existência de 04 (quatro) anuidades em cobro**, não sendo bastante que o valor, acrescido de consectários, supere a baliza mencionada.

Depreende-se dos autos, que o aludido requisito (existência de 04 (quatro) anuidades) não restou cumprido pelo exequente (exercício 2017).

Nesta senda, de fato, não cumpre o apelante coma condição legal de procedibilidade da execução fiscal em tela, devendo ela ser extinta, nos moldes do artigo 26, da LEF.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014164-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FUNDO DE RECUPERACAO DE ATIVOS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO PADRONIZADOS, MODAL DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUNDO DE RECUPERAÇÃO DE ATIVOS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO PADRONIZADOS, MODAL DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA contra a decisão proferida pelo juízo *a quo*, nos autos de embargos de terceiro que indeferiu pedido liminar, objetivando o cancelamento do bloqueio relativo às cêneses de crédito firmadas, inicialmente entre CCFs Empreendimentos e Participações Ltda. e a executada Santa Lydia Agrícola Ltda, entre Aline Gobbi, Manoela Junqueira e Samuel Oliveira e a executada e entre Franceschini e Oliveira Advogados Associados e a executada Santa Lydia Agrícola Ltda., que foram cedidos ao embargante Fundo de Investimento em Direitos Creditórios Não Padronizados.

Verifica-se, por meio de consulta ao sistema informatizado deste E. Tribunal, que já houve, *in casu*, sentença de primeiro grau, prolatada em 29/05/2020 e 10/06/2020.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do NCPC.

Consoante acima relatado, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está **prejudicado**, em razão da **perda do seu objeto**.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confira-se o seguinte precedente jurisprudencial:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO. I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso. II - Agravo de instrumento prejudicado." (TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** este **Agravo de Instrumento**, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, arquivando-se os autos oportunamente, com as cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001138-50.2019.4.03.6136

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FERTIBOM INDUSTRIAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MURILO HENRIQUE MIRANDA BELOTTI - SP237635-A, PASCOAL BELOTTI NETO - SP54914-A

APELADO: FERTIBOM INDUSTRIAS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: PASCOAL BELOTTI NETO - SP54914-A, MURILO HENRIQUE MIRANDA BELOTTI - SP237635-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Ação Ordinária (Inexistência de Relação Jurídico-Tributária c/c repetição de indébito), interposta tanto pela Fazenda Pública, como por Fertibom Industrias Ltda., pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou parcialmente procedente o pedido, resolvendo o mérito do processo, nos termos do art. 487, I do CPC, para excluir, quando da apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor do ICMS a recolher (e não o destacado), observando, no ponto, o que restou decidido pelo E. STF no julgamento do RE 574.706/PR, e, de outro, assegurando-lhe, ainda, a restituição dos valores a esse título recolhidos indevidamente no quinquênio anterior à propositura da ação, respeitada a disciplina normativa aplicável à matéria. Não determinando o reexame necessário.

Apelou a ré pugnando, preliminarmente, pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR), e, pelo reconhecimento da falta de provas (demonstração de documentos que comprovem a quitação das dívidas anteriores para poder-se valer dos créditos para compensação ou restituição). Quanto ao mérito, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e da COFINS). Caso mantido, irressignou-se quanto aos critérios para a condenação em verbas honorárias.

Ademais, apelou a autora, pleiteando a parcial reforma da sentença, a fim de que se obste a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS do ICMS **destacado nas notas fiscais**.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, há entendimento exarado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça que preceitua o seguinte: "(...) postulando o Contribuinte apenas a concessão de ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa (...)". (REsp 1.365.095/SP - Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - julgado em: 13/02/2019). g.n.

Ademais, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

#### **Passo a análise do Mérito.**

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"*

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Insta esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o **destacado na nota fiscal**, sendo este, inclusive, o entendimento adotado por esta Egrégia Corte.

Nestes termos, seguem julgados:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ICMS. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

*- A teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).*

*- Alega a embargante omissão, uma vez que o valor a ser compensado é o valor destacado nas notas fiscais emitidas pela impetrante.*

*- Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, e esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002630-17.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)*

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

*- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o v. Acórdão embargado não se ressente de quaisquer desses vícios.*

– Por primeiro, destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que o acórdão foi suficientemente fundamentado, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

– O acórdão embargado foi explícito quanto à matéria ora discutida: – “O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída”.

– Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

– Embargos de declaração rejeitados”. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec – APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5000433-25.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 08/11/2019, e – DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019”

Por fim, faço a análise, **de ofício**, a respeito da temática da condenação em verbas honorárias (sistemática para a aplicação), por se tratar de matéria de Ordem Pública:

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REMISSÃO. EXTINÇÃO. ÔNUS PARA AS PARTES. AUSÊNCIA. APELAÇÃO FAZENDÁRIA. PROVIMENTO. POSTERIOR ACOLHIMENTO DE QUESTÃO SUSCITADA PELO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONECTÁRIO LÓGICO. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA.*

(...)

*3. A questão relativa ao arbitramento de honorários advocatícios, por representar conectário lógico do juízo de sucumbência, também é de ordem pública e, por isso, deve ser apreciada de ofício pelo magistrado, não havendo violação ao art. 515 do CPC/1973. Precedentes. 4. Hipótese em que o acórdão recorrido, ao prover o agravo interno da contribuinte, modificando a decisão do relator, que dava provimento à apelação da Fazenda Pública para reformar a sentença que extinguiu a execução fiscal, sem ônus para as partes, em face de remissão, acolheu a questão de ordem pública relativa à prescrição do crédito tributário e, por consequência, arbitrou honorários advocatícios. 5. Nesse contexto, somente depois de o relator ter provido monocraticamente o apelo fazendário, para reconhecer que os débitos cobrados superariam o piso para a cobrança judicial, é que ressurgiu o interesse por parte do devedor de apresentar defesa contra a execução fiscal, sendo certo que a impugnação relativa à ocorrência de prescrição, por ser questão cognoscível, poderia ser alegada e conhecida a qualquer tempo perante as instâncias ordinárias, de modo que poderia o devedor aguardar o retorno dos autos à primeira instância para, por simples petição (exceção de pré-executividade), arguir a prescrição ou, como ocorreu na espécie, apresentar essa mesma questão desde logo junto à segunda instância, aproveitando o prazo recursal para a interposição do agravo interno. 6. O reconhecimento da prescrição, provocado pela defesa do devedor; substituiu o fundamento que extinguiu a execução fiscal e, por conseguinte, fez cair a regra que isentava as partes dos ônus sucumbenciais (art. 26 da LEF), sendo certo que, segundo a jurisprudência desta Corte Superior, o acolhimento de exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária. 7. Agravo interno não provido.*

(Agint no AREsp nº 927975/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, T1 - PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 20/11/2017) g.n.”

No que tange ao valor das verbas honorárias, considerando que a execução (condenação/proveito econômico) fora inferior a 200 (duzentos) salários-mínimos, deve ser observado o art. 20 do CPC/1973 que determina a apreciação equitativa do Magistrado para sua fixação, nos termos do seu § 4º, bem como o art. 85, §§3º e 5º, do atual CPC, que assim dispõe:

“ art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

Na hipótese dos autos, considerando o valor da execução, o trabalho despendido pelo causídico e, essencialmente, respeitando o princípio da razoabilidade que se constitui de diretriz de bom-senso, aplicada ao Direito, a fim de que se mantenha um perfeito equilíbrio entre o encargo ostentado pelo causídico e a onerosidade excessiva à parte sucumbente, **reduzo as verbas honorárias para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa**, quantia que não se revela ínfima, nem tampouco excessiva.

Diante do exposto, **de ofício**, estabeleço a sistemática, e consequentemente, o percentual da condenação da ré, em verbas honorárias, na forma acima explicitada e, nos termos do art. 932, IV e V do CPC de 2015, **nego provimento à apelação da ré, e dou parcial provimento à apelação da autora**, para determinar a inexistência de inclusão, na base de cálculo do PIS e da COFINS, do ICMS **destacado nas notas fiscais. No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016013-66.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FONTE ADMINISTRADORA E INCORPORADORA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RACHEL NUNES - SP307433-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, contra decisão que deferiu pedido liminar para para postergar o recolhimento das parcelas referentes ao parcelamento da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, relativas às competências março, abril e maio de 2020, para os prazos de vencimento dessas contribuições devidas nas competências julho, setembro e outubro de 2020, respectivamente.

Sustenta, em síntese, que o decidido em sede de primeiro grau de jurisdição não tem embasamento legal, de modo a ferir os princípios constitucionais basilares da estrita legalidade, bem como da separação de poderes. Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

Argumenta que a concessão, na prática, da moratória, sem fundamento legal, implica em severas perdas de receitas tributárias, em momento de excepcional dificuldade fiscal - dado o aumento de gastos estatais com a pandemia em questão, por um lado, bem como devido à inevitável queda da arrecadação, em decorrência da redução da atividade econômica, por outro. Caracterizado, enfim, o *periculum in mora*.

Decido.

Para a concessão das tutelas provisórias recursais, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado na probabilidade de provimento do recurso e, cumulativamente, restar comprovado o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Se preenchidos tais requisitos, poderia então ser concedida a tutela antecipada recursal, nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Pois bem. Compulsando os autos, **vislumbro na hipótese os requisitos autorizadores da tutela pretendida. A parte agravante logrou comprovar a probabilidade do direito, bem como o risco de dano no presente caso.**

Senão, vejamos:

No caso concreto, a parte agravada logrou, em primeiro grau, a prorrogação do prazo para pagamento dos tributos federais, em razão do impacto causado pela pandemia do Coronavírus, fundamentando-se na Portaria MF nº 12/2012.

O Decreto Estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020, também mencionado pela parte agravante, reconheceu o estado de calamidade pública, em face da pandemia do COVID-19, no âmbito do Estado de São Paulo, dispondo sobre as medidas de enfrentamento à citada emergência de saúde pública.

Por sua vez, a Portaria MF nº 12/2012 assim dispôs, em seu teor, *in verbis*:

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º. (grifos nossos)*

Observa-se, de início, que a Portaria nº 12/2012, expedida pelo Ministério da Fazenda, explicitou, em seu art. 2º, a **necessidade de regulamentação pela Secretaria da Receita Federal e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para que fosse implementada a postergação do pagamento dos tributos.**

Embora não se desconheça a situação de calamidade pública presente, a qual, aliás, não se circunscreve somente ao Estado de São Paulo, mas alcança nível nacional e mundial, é certo que **não há norma específica editada para aplicação de tal benesse**, especialmente no que se refere a esta atual crise decorrente do coronavírus.

De outra parte, vê-se que, na verdade, a pretensão da pessoa jurídica ora recorrida se identifica como **impleito de moratória em âmbito tributário**, já que essencialmente visa a dilação do prazo para pagamento dos tributos.

E, como um benefício fiscal, a **moratória demanda lei para sua instituição e fixação dos requisitos necessários para sua implementação**, conforme prevê expressamente o **art. 153, do Código Tributário Nacional**, nesses termos:

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual. (grifos nossos)*

Diante de tal premissa, em que se **faz relevante o princípio da legalidade estrita**, não é dado ao Poder Judiciário conceder a prorrogação do prazo para pagamento do tributo, sob pena de atuar como legislador positivo, em **nítida usurpação da competência dos outros Poderes**, o que é vedado pelo ordenamento constitucional pátrio. **Caracterizado, no caso concreto, pois, o *fumus boni iuris*.**

Quanto ao ***periculum in mora***, também logrou êxito a União em sua comprovação, visto que, como é público e notório, em âmbito nacional e internacional, o *lockdown* - medida de isolamento social visando a contenção da propagação do COVID-19 - implica no aumento exponencial dos gastos públicos, por um lado, e, de outro, severa retração da arrecadação federal, visto que muitos setores econômicos estão sendo afetados com o fechamento de seus estabelecimentos enquanto durarem tais restrições sanitárias. Isso tudo causa um desequilíbrio fiscal assombroso, em tempos exatamente em que urge a máxima presença do Estado na Economia e na Saúde Pública, de modo que a concessão do efeito suspensivo em favor da Fazenda se faz urgentemente necessária.

Diante do exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal, pela concessão do efeito suspensivo do agravo de instrumento**, conforme fundamentação retro.

Intime-se a(s) parte(s) agravada(s) para apresentação de contraminuta.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004378-93.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JOSE MAURICIO PAIVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ENEIDA MARIA REIS DA SILVA MARINS - SP91723  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL, contra decisão que reconheceu parcialmente extinto o crédito tributário, relativamente ao Imposto de Renda do exercício financeiro de 2005, com base nos artigos 156, V c/c art. 174 do CTN..

Alega a agravante que não há que se falar em prescrição, vez que entre a data da entrega da declaração (termo inicial a ser considerado), e a interposição da execução fiscal (termo final), não transcorreu o lustro prescricional.

Intimado a se manifestar (ID 613502), o agravado ficou-se inerte (ID 721457).

**É o Relatório.**

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitiêro:

”

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)”*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.

A regra preceitua que a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos, contados da constituição definitiva do crédito tributário (termo inicial), para cobrar judicialmente o débito, o qual, diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, pode ser interrompido ou suspenso.

Sendo hipóteses de interrupção, que dão ensejo à recontagem pelo prazo integral, as previstas no art. 174, parágrafo único, do CTN, destaco que, conforme sua redação original a prescrição seria interrompida com a citação pessoal do devedor. Contudo, com a modificação trazida pela LC 118/05, a prescrição passou a ser interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação.

No que pertine especificamente aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação (caso dos autos), a Jurisprudência Pátria assentou entendimento de que o termo *a quo* para a contagem do lustro prescricional origina-se “no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária ou no dia posterior à data em que declarado e não pago o tributo, o que for posterior”

In casu, nos termos do documento colacionado aos autos pela agravante (ID 539173), a entrega da declaração do Imposto de Renda exercício 2005 ( CDA nº 80 1 11 049094-03), data de 13/03/08, ou seja, posterior à data de vencimento: 28/04/06.

Nestes termos, a dedução lógica é que a data de 14/03/08 deve ser aquela considerada como termo inicial para a contagem do prazo prescricional.

Destarte, observando a cronologia dos fatos (termo *a quo* - 14/03/08 e termo *ad quem* considerado pelo Juízo *a quo* - 01/12/11) concluo que no interregno entre as referidas datas não decorreu o quinquênio, não havendo que se falar em prescrição.

Segue julgado, proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, a fim de sedimentar a argumentação retro:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. DIA SEGUINTE AO DO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO OU DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO, O QUE FOR POSTERIOR. RESP 1.120.295/SP, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 21.5.2010, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NA ESPÉCIE. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Segundo orientação da Primeira Seção desta Corte ao julgar o REsp. 1.120.295/SP, mediante o rito dos recursos repetitivos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o termo inicial da prescrição ocorre no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária ou no dia posterior à data em que declarado e não pago o tributo, o que for posterior. Nesse sentido: AgInt no REsp. 1.787.925/MT, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 23.5.2019; AgInt no REsp. 1.596.436/PE, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 15.4.2019. 2. Na espécie, o crédito tributário foi constituído mediante a entrega da declaração pelo contribuinte (GIA), em 26.5.1994, e a ação executiva foi proposta em 31.5.1999, isto é, após o prazo de cinco anos. Assim, há de ser reconhecida a prescrição. 3. Agravo Interno da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1597015/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, T1 - PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para afastar a prescrição, nos termos retro mencionados.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026595-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: CATHO ONLINE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CATHO ONLINE LTDA., contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de cancelamento dos protestos das certidões de dívida ativa, sob o fundamento de que se faz necessário o ajuizamento de ação própria, de caráter cognitivo, a fim de nela discutir a legalidade do protesto.

Alega a agravante, em breve síntese, que o Juízo da execução fiscal tem a competência para analisar o pedido de cancelamento do protesto da CDA, sobretudo em razão do princípio da celeridade e economia processual.

Sustenta que os títulos protestados são provenientes dos débitos que se encontram em discussão na execução fiscal em questão, sendo, portanto, de competência do Juízo Federal processar e julgar todas as matérias atinentes ao processo, nos termos do art. 109, I da CF.

Requer assim, a reforma da decisão agravada, para que seja determinado ao r. Juízo *a quo* que analise o pedido de cancelamento dos protestos das certidões de dívida ativa nºs. 80.6.17.035481-54 e 80.2.17.008096-74.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

(\*Curso de Processo Civil, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" (\*Novo Código de Processo Civil comentado, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, agora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A execução fiscal de origem foi ajuizada pela União Federal contra a ora agravante, visando a cobrança de IRPJ e CSSL (Doc. Num. 96786834 – págs. 16/25 e 36/45).

A agravante ofertou seguro garantia, com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito exequendo e pleiteou, no bojo da execução fiscal, o cancelamento dos protestos das certidões de dívida ativa nºs. 80.6.17.035481-54 e 80.2.17.008096-74, pedido este que restou indeferido e deu ensejo à interposição do presente recurso.

É de se observar que os pedidos de sustação do protesto e de expedição de certidão que ateste a regularidade fiscal do contribuinte, seja indicando a inexistência de débitos ou a existência destes com a exigibilidade suspensa, guardam estreita relação com a exigibilidade da dívida cobrada no feito executivo.

Dessa forma, tenho que deve ser reconhecida a competência do juízo da execução fiscal para a análise de tais pedidos que envolvam a dívida inscrita, objeto da execução fiscal ajuizada, sem prejuízo da competência da vara comum.

Esse foi o entendimento sufragado pela E. Segunda Seção desta Corte, quando do julgamento do Conflito de Competência nº 5001546-82.2020.4.03.0000, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE SUSTAÇÃO OU CANCELAMENTO DE PROTESTO DE CERTIDÕES DE DÍVIDA ATIVA. PREEXISTÊNCIA DE EXECUÇÃO FISCAL. RISCO DE DECISÕES CONFLITANTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Se o pedido de sustação ou cancelamento do protesto das certidões de dívida ativa funda-se na falta de liquidez da obrigação tributária; e se a execução fiscal pressupõe, exatamente, a liquidez da obrigação, parece fora de dúvida que há risco de decisões conflitantes, uma vez que não parece logicamente compatível que, de um lado, se determine a sustação ou o cancelamento do protesto ao fundamento de que a obrigação é ilíquida e, de outro, se permita o prosseguimento da execução fiscal.

2. Preexistindo a execução fiscal, o respectivo juízo é competente para processar e julgar o pedido de sustação ou cancelamento do protesto da certidão de dívida ativa, cumprindo ressaltar que tal pedido não pode ser formulado no bojo da execução fiscal, onde não há espaço para dilações probatórias, exigindo-se formulação em feito separado.

3. Precedentes desta C. Segunda Seção: CC 5021454-62.2019.4.03.0000 e CC 5024673-83.2019.4.03.0000.

4. Conflito julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5001546-82.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, Rel. para acórdão Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 28/04/2020, Intimação via sistema DATA: 29/04/2020)

Todavia, não vejo como se proceder a análise de tais pleitos no bojo da execução fiscal, ação que é colocada à disposição da Fazenda Pública credora e que goza de específico rito delineado pela Lei nº 6.830/1980, cujo objetivo primordial é a satisfação do crédito em cobrança.

Com efeito, a discussão relativa à suspensão do protesto também envolve a análise de outros pressupostos e condições, implicando, necessariamente, a instauração de fase cognitiva no procedimento, o que é inviável na execução fiscal.

Portanto, ainda que o pleito formulado se refira especificamente à dívida inscrita que aparelha a execução fiscal, seu exame alcança maior e diferente espectro, a ser realizado, se o caso, em demanda adequada para tanto, e não no âmbito do feito executivo.

A questão já foi decidida por esta Corte, consoante se depreende dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUSTAÇÃO DOS TÍTULOS PROTESTADOS ANTE A GARANTIA OFERTADA NA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE ABERTURA DE "FASE INSTRUTÓRIA" NO FEITO EXECUTIVO. RECURSO IMPROVIDO

1. Descabe discussão a respeito da exclusão do CADIN, do pedido de expedição de CPD/EN ou de sustação de protesto nos autos de execução fiscal, ante a impossibilidade de abertura de "fase instrutória" no feito executivo.

2. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 5015486-51.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, j. 09/03/2020, e-DJF3 J1 19/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROTESTO. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO NO BOJO DO PRÓPRIO FEITO EXECUTIVO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora haja precedentes desta Corte Recursal reconhecendo a competência do juízo da execução fiscal para analisar o pedido de suspensão do protesto quando decorrente de inscrição em dívida ativa com cobrança ajuizada, inviável que a discussão se dê no bojo do próprio feito executivo.

2. Necessário o ajuizamento de demanda própria, de caráter cognitivo, a fim de nela discutir a legalidade do protesto. Essa matéria, ainda que possa ter alguma relação com a execução - já que se refere ao mesmo débito -, não está compreendida nos limites da lide executiva, cujo objeto diz com a satisfação do crédito e não com a legalidade do protesto. 3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma AI 5019038-24.2019.4.03.0000, Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, e-DJF3 J1 DATA: 30/12/2019.)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004102-04.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROBAG REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL PROCHALSKI - PR22848-A

APELADO: PROBAG REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: DANIEL PROCHALSKI - PR22848-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta tanto pela Fazenda Pública, como por PROBAG Representações Comerciais Ltda. - ME, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal, com resolução do mérito, por prescrição, nos termos do art. 269, IV c/c art. 795, ambos do CPC. Condenação da exequente em verbas honorárias, arbitradas em R\$10.000,00 (dez mil reais), isto é, aproximadamente 2% (dois por cento) do valor nominal ajuizado.

Apelou a exequente pugnando pela parcial reforma da sentença, para que seja excluída a condenação em verbas honorárias (nos termos do art. 19, §1º, I, da lei 10.522/02).

Ademais, apelou a executada, pleiteando a parcial reforma da sentença, para que sejam majorados os valores arbitrados a título de verbas honorárias.

Sem contrarrazões, Subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."*

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A questão da aplicação do artigo 19, § 1º, inciso I, da Lei nº 10.522/02 (alterada pela Lei nº 12.844/13), foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de embargos de divergência, **tendo assentado que aludida norma não é aplicável aos feitos regidos pela LEF (caso dos autos), mas somente pelo CPC**, destacando que a iniciativa da demanda executiva é da Procuradoria da Fazenda Nacional e o reconhecimento do pedido, quer em sede de embargos à execução, quer em sede de exceção de pré-executividade, implica a extinção do processo executivo, com a possível condenação em verbas honorárias:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ESTA CORTE FIXOU O ENTENDIMENTO DE QUE O § 1º DO ART. 19 DA LEI 10.522/02 NÃO SE APLICA AO PROCEDIMENTO REGIDO PELA LEI 6.830/80, VALE DIZER, MESMO HAVENDO O RECONHECIMENTO, PELA FAZENDA NACIONAL, DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO FORMULADO NOS EMBARGOS. É POSSÍVEL SUA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADEMAIS, A DISPENSA DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS SÓ É PERTINENTE SE O PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA COBRANÇA É APRESENTADO ANTES DO OFERECIMENTO DOS EMBARGOS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."*

1. A alegada violação ao art. 535, II do CPC não ocorreu, pois a lide foi fundamentadamente resolvida nos limites propostos. As questões postas a debate foram decididas com clareza, não tendo havido qualquer vício que justificasse o manejo dos Embargos de Declaração. Ademais, o julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa à norma ora invocada. Tendo encontrado motivação suficiente para fundar a decisão, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, todos os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado.

2. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão de que o § 1º do art. 19 da Lei 10.522/02 não se aplica ao procedimento regido pela Lei 6.830/80, vale dizer, mesmo havendo o reconhecimento, pela Fazenda Nacional, da procedência do pedido formulado nos embargos, é possível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes: EREsp 1.215.003/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 16.04.2012, AgRg no REsp. 1.410.668/SE, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 10.12.2013, AgRg no AREsp 349.184/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 14.11.2013 e AgRg no REsp. 1.358.162/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 13.09.2013.

3. Ademais, a dispensa de honorários sucumbenciais só é pertinente se o pedido de desistência da cobrança é apresentado antes de oferecidos os embargos. Logo, é possível a condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios, a despeito do teor do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02, quando a extinção da execução ocorrer após o oferecimento de embargos pelo devedor, como no caso dos autos. Precedente: AgRg nos EDcl no REsp. 1.412.908/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.02.2014. 4. Agravo Regimental desprovido." (g.n.)

(STJ - AgRg no REsp: 1437063 RS 2014/0036313-3, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 22/04/2014, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/05/2014)

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/02. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO."*

1. A Primeira Seção desta Corte no julgamento do ERESp 1.215.003/RS, DJe 13.04.2012, consolidou o entendimento que o disposto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02, não se aplica a procedimento regido pela LEF.

2. O afastamento da condenação em honorários advocatícios previsto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, refere-se às hipóteses em que a Fazenda houver reconhecido o pedido contra ela formulado.

3. É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela ajuizada. Precedentes. 4. Recurso especial não provido." (g.n.)

(STJ - REsp: 1368777 RS 2013/0039291-7, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 11/06/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/06/2013)

No que tange ao valor das verbas honorárias, considerando que a execução (condenação/proveito econômico) fora superior a 200 (duzentos) salários-mínimos, deve ser observado o art. 20 do CPC/1973 que determina a apreciação equitativa do Magistrado para sua fixação, nos termos do seu § 4º, bem como o art. 85, §§ 3º e 5º, do atual CPC, que assim dispõe:

*" art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:*

*§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

Por sua vez, o C. Superior Tribunal de Justiça reputa irrisória a estipulação de verbas sucumbenciais em quantia inferior a 1% sobre o valor da causa:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA DE APROXIMADAMENTE R\$ 20.562.951,08. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM 1% SOBRE ESTE VALOR. RAZOABILIDADE. ALEGAÇÃO DE HONORÁRIOS EXORBITANTES. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O critério para a fixação da verba honorária deve levar em conta, sobretudo, a razoabilidade do seu valor, em face do trabalho profissional advocatício efetivamente prestado, não devendo alhear-se a culminâncias desproporcionais e nem ser rebaixado a níveis claramente demeritórios, não sendo determinante para tanto apenas e somente o valor da causa; a remuneração do Advogado há de refletir, também, o nível de sua responsabilidade em face da complexidade da causa, não devendo se orientar, somente, pelo número ou pela extensão das peças processuais que elaborar ou apresentar. 2. A hipótese, contudo, comportou a exceção que admitiu a revisão da verba sucumbencial, uma vez que não foram sopesadas as circunstâncias necessárias e arbitrado quantum que se mostre razoável à remuneração adequada da atividade advocatícia desenvolvida; neste caso, o valor dado à causa chega à cifra de R\$ 20.562.951,08, pelo que os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00 mostraram-se irrisórios, sendo majorados para 1% sobre o valor da causa (20.562.951,08). 3. A majoração dos honorários advocatícios para 1% sobre o valor da causa, quando se tratar de valor irrisório, não ofende o enunciado da Súmula 7/STJ, conforme pacífica jurisprudência desta Corte. 4. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ - 1ª Turma, AGRESP 1478573, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 04.12.2014)"

Na hipótese dos autos, considerando o valor vultoso do valor da execução - R\$ R\$706.621,68 (setecentos e seis mil, seiscentos e vinte e um reais e sessenta e oito centavos - atualizados até maio/2016), o trabalho despendido pelo causídico e, essencialmente, respeitando o princípio da razoabilidade que se constitui de diretriz de bom-senso, aplicada ao Direito, a fim de que se mantenha um perfeito equilíbrio entre o encargo ostentado pelo causídico e a onerosidade excessiva ao erário, mantenho as verbas honorárias no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), quantia que não se revela ínfima, nem tampouco excessiva.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento às apelações**.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001825-68.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FUNDAÇÃO ANTÔNIO PRUDENTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE SA DE ANDRADE - SP164416  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra a decisão proferida pelo juízo *a quo* que deferiu pedido liminar, para que fosse autorizado o desembaraço aduaneiro dos equipamentos hospitalares importados dos Estados Unidos, constantes Fatura Comercial Invoice nº 06-608645 e Conhecimento de Embarque AWB nº 04508613021/1030105400, sem a obrigatoriedade do recolhimento do II, IPI, PIS/PASEP, COFINS, devendo a autoridade impetrada se abster da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança de tais valores.

Verifica-se, por meio de consulta ao sistema informatizado deste E. Tribunal, que já houve, *in casu*, sentença de primeiro grau, prolatada em 28/05/2020.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do NCPC.

Consoante acima relatado, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está **prejudicado**, em razão da **perda do seu objeto**.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confira-se o seguinte precedente jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO. I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso. II - Agravo de instrumento prejudicado." (TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO este Agravo de Instrumento**, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, arquivando-se os autos oportunamente, com as cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014556-96.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: CINCOPLAST - INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, IGOR TRESSOLDI WEIS - SP411656-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por CINCOPLAST - INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Alega a parte agravante, em síntese, pela exclusão do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, vez que a tese adotada, para o presente feito, é a mesma adotada pela Suprema Corte Brasileira por ocasião da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

*Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.*

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"*

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor **das próprias contribuições** das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese aventada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, **já que se refere à tributação distinta**. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono julgado proferido por esta Turma:

*“PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRADO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.

3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

4. **Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.**

3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018) g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021787-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIDAS HOME CARE SAO PAULO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra decisão que, em execução fiscal, determinou à exequente, ora agravante, que comprove, no prazo de 30 (trinta) dias, a instauração de procedimento administrativo de responsabilização para apuração da constituição do crédito em desfavor do representante legal da executada, atendendo aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Alega a parte agravante, em resumo, que desnecessário qualquer procedimento administrativo prévio, pois solicitou a inclusão do sócio gerente da executada no polo passivo do feito executivo, com base na dissolução irregular da empresa.

Sustenta que o requerimento de redirecionamento contra o responsável legal fundamentou-se em infração ao art. 135 do CTN, não havendo nenhuma necessidade de instauração de procedimento administrativo de responsabilização do administrador.

Ressalta que, ao contrário do preceituado na decisão, a inclusão do sócio administrador no polo passivo da execução fiscal não fere os princípios do contraditório e da ampla defesa, os quais são garantidos pela ordem constitucional tanto a quem participe de processo administrativo, quanto a quem participe de processo judicial.

Pleiteia, assim, a reforma da decisão agravada, para que seja determinado o redirecionamento da execução contra o sócio responsável, em face da dissolução irregular da empresa executada.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus pertinentes à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Eis o teor do referido artigo, *in verbis*:

*Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.*

Também ocorre a desconsideração da pessoa jurídica no caso de dissolução irregular da empresa, que, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio administrador. É o entendimento sumulado pelo STJ:

*Súmula 435, STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*

Observe que, nos termos da Súmula nº 435 do C. STJ, a dissolução irregular da empresa é presumida quando ela "deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicar aos órgãos competentes" e, ainda, quando deixa de cumprir suas obrigações ou apresentar bens que garantam sua satisfação.

Deste modo, pressupondo-se que seja comprovada a impossibilidade de localização de bens para solver suas obrigações fiscais, a dissolução irregular pode ocorrer quando, atestada por oficial de justiça, a empresa não seja encontrada em regular funcionamento no seu domicílio fiscal, o que inclui a situação de mera inatividade certificada por oficial de justiça.

Tal entendimento foi sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme o seguinte julgado:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. INSUCESSO. EMPRESA QUE NÃO MAIS FUNCIONA NO ENDEREÇO CONSTANTE DOS REGISTROS OFICIAIS. CERTIDÃO LAVRADA POR OFICIAL DE JUSTIÇA. INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. Consoante a jurisprudência do STJ, "em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437/RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012", constituindo "obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412/PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007" (STJ, REsp 1.374.744/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 17/12/2013).*

*II. De aplicar-se, na hipótese vertente, à luz dos balizamentos estabelecidos, os dizeres da Súmula 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

*III - Agravo Regimental improvido.*

(STJ, SEGUNDA TURMA, AgRg no REsp 1530393/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, julgado em 23/06/2015, DJe 01/07/2015)

No caso, trata-se de cobrança de crédito relativo ao IRPJ e CSSL, constituído mediante declaração do contribuinte (Doc. Num. 5435892 - págs. 2/25).

A executada foi citada, mas não ofereceu bens à penhora, sendo determinado o bloqueio de ativos em seu nome pelo sistema BACENJUD. Após, em cumprimento ao mandado de intimação expedido, o oficial de justiça certificou que não foi possível localizar a empresa executada no endereço declinado, *...porquanto, no local, o imóvel encontra-se fechado, com aspecto de abandono, sem qualquer indicio de que sirva de residência ou de que ali esteja sendo exercido algum tipo de atividade comercial...* (Doc. Num. 5435892 - pag. 49).

Então, requereu a exequente a inclusão do sócio administrador no polo passivo do feito, fundamentando-se na ocorrência da dissolução irregular da executada.

Na hipótese vertente, não há necessidade de procedimento administrativo prévio para a eventual responsabilização do responsável legal, pois a inclusão deste no polo passivo pode ser requerida e apreciada, com base na dissolução irregular da executada, devidamente certificada pelo oficial de justiça.

Dessa forma, constatada a dissolução irregular da executada, de rigor a inclusão do sócio responsável no polo passivo do feito executivo.

A propósito, pela semelhança com o presente caso, cito os seguintes julgados proferidos por esta Corte:

*PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. REQUISITOS.*

- *É desnecessária a abertura de processo administrativo prévio em decorrência de dissolução irregular da pessoa jurídica. No mesmo sentido, o redirecionamento prescinde da inclusão do sócio na CDA.*

- *A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa para o redirecionamento da execução fiscal (art. 135 do CTN).*

- *Nos termos da Súmula 435 do C. STJ, presume-se a dissolução irregular da pessoa jurídica, quando há alteração do endereço da empresa executada sem a regular comunicação aos órgãos competentes.*

- *Para fins de redirecionamento, o responsável tributário deve possuir poderes de gestão tanto no momento do surgimento do fato gerador quanto na data da dissolução irregular.*

- *Agravo de instrumento não provido.*

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029162-03.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 01/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/10/2019)

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. PROCESSO ADMINISTRATIVO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE. EVENTO POSTERIOR AO LANÇAMENTO FISCAL. SÚMULA N. 392 DO STJ. CONTRARIEDADE. INEXISTÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*I. A sujeição passiva tributária fundada em desconsideração da personalidade jurídica não depende necessariamente de processo administrativo específico. Embora um dos elementos do lançamento seja efetivamente a indicação do sujeito passivo (artigo 142, caput, do CTN e artigo 11, I, do Decreto nº 70.235/1972), a exigência apenas se aplica aos devedores cabíveis na conjuntura da relação tributária.*

*II. Se o evento desencadeador for contemporâneo à atividade de constituição do crédito, o Fisco deve lavrar Termo de Imputação de Responsabilidade Tributária contra o novo coobrigado (artigo 2º da Instrução Normativa RFB nº 1.862/2018).*

*III. Não poderá acioná-lo diretamente na fase de cobrança judicial, porquanto a inclusão já era exigível no procedimento fiscal, segundo os aspectos subjetivos do vínculo tributário, devendo observar as garantias da ampla defesa e do contraditório da ocasião (processo administrativo).*

*IV. Caso, entretanto, a responsabilidade tributária surja posteriormente à constituição original do crédito, o Fisco poderá ativá-la no curso de execução fiscal, com base em legitimidade executiva sucessiva. A legislação processual admite expressamente o redirecionamento nessas circunstâncias (artigo 4º, V, da Lei nº 6.830/1980).*

*V. A ampliação do sujeito passivo apenas se tornou possível na fase de cobrança judicial de Dívida Ativa tributária, de modo que não se exige novo lançamento, nem o anterior se mostrou defasado, a ponto de não poder mais fundamentar o título executivo.*

*VI. A sujeição passiva tributária vira um incidente do processo executivo, representando ônus da Fazenda Pública e admitindo impugnação por instrumentos específicos (exceção de executividade e embargos do devedor), de acordo com as garantias da ampla defesa e do contraditório.*

*VII. A pretensão formulada pela União seguiu justamente a diferenciação: o evento que indicaria abuso de personalidade jurídica de F D B Infraestrutura e Comércio Ltda. – devolução de mandado de citação e penhora – veio à tona durante o processo executivo, o que legitima o redirecionamento da cobrança, sem necessidade de lançamento específico contra os novos devedores.*

*VIII. Essa ponderação deve cercar a aplicação da Súmula n. 392 do STJ. Ao vedar a substituição dos elementos subjetivos da CDA, o enunciado certamente considera a conjuntura da relação tributária, no sentido de que não se pode incluir sujeito passivo que já ostentava a condição no momento da expedição do título executivo.*

*IX. Se o evento desencadeador da sujeição passiva tributária sobrevier à inscrição administrativa do débito, não se trata de substituição de CDA, mas de admissão de novo devedor.*

*X. A aplicação da súmula em direção contrária poria em xeque toda a jurisprudência do STJ sobre a matéria, inclusive a Súmula n. 435, o que não se revela compatível com o papel de uniformização da interpretação de normas infraconstitucionais.*

*XI. Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013533-86.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030816-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: IGUASPORT LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: HUMBERTO LUCAS MARINI - SP304375-A, RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IGUASPORT LTDA., contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário discutido, e, por consequência, ordem judicial para que a agravada se abstenha de praticar quaisquer atos de cobrança, ainda que indiretos, a exemplo de protestos, encaminhamento de débitos para inscrição em dívida ativa, negativa de expedição de Certidão de Regularidade Fiscal com base nos referidos valores e as suas inscrições no CADIN.

Em consulta ao sistema processual informatizado da 1ª Instância, verifica-se que, nos autos originários (Processo nº 5020219-93.2019.4.03.6100), foi proferida sentença denegando a segurança, em 28/04/2020.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença com exame do mérito no processo originário, promovendo cognição exauriente do pedido do agravante, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.*

*1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.*

*1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.*

*- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zaulhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, **não conheço** do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004791-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO WEHBY - SP172046-A

AGRAVADO: MARILENE & MONTEIRO TRANSPORTES LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES – ANTT, contra decisão que, em execução fiscal, determinou à exequente, ora agravante, que comprove, no prazo de 30 (trinta) dias, que a apuração da constituição do crédito em desfavor do representante legal da executada, atendeu aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Alega a parte agravante, em resumo, que a certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez e certeza, a qual só pode ser lida por prova em sentido contrário, cujo ônus incumbe ao executado, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.830/80.

Afirma que é pacífico o entendimento da jurisprudência no sentido de que basta a caracterização da dissolução irregular para ensejar o redirecionamento da execução fiscal.

Sustenta que, no caso, a responsabilidade do sócio decorre da dissolução irregular da empresa executada. Esclarece que não há constituição do crédito em desfavor do responsável, pois o crédito foi constituído em face da empresa, na forma lei, por presunção legal e a certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, cabendo, portanto, ao executado, apontar, por meio de prova inequívoca, eventual vício.

Pleiteia, assim, a reforma da decisão agravada, para que seja determinado o redirecionamento da execução contra o sócio responsável.

A parte agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus pertinentes à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Eis o teor do referido artigo, *in verbis*:

*Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos*

*praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.*

Também ocorre a desconsideração da pessoa jurídica no caso de dissolução irregular da empresa, que, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio administrador. É o entendimento sumulado pelo STJ:

*Súmula 435, STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*

Observe que, nos termos da Súmula nº 435 do C. STJ, a dissolução irregular da empresa é presumida quando ela "*deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicar aos órgãos competentes*" e, ainda, quando deixa de cumprir suas obrigações ou apresentar bens que garantam sua satisfação.

Deste modo, pressupondo-se que seja comprovada a impossibilidade de localização de bens para solver suas obrigações fiscais, a dissolução irregular pode ocorrer quando, atestada por oficial de justiça, a empresa não seja encontrada em regular funcionamento no seu domicílio fiscal, o que inclui a situação de mera inatividade certificada por oficial de justiça.

Tal entendimento foi sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme o seguinte julgado:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. INSUCESSO. EMPRESA QUE NÃO MAIS FUNCIONA NO ENDEREÇO CONSTANTE DOS REGISTROS OFICIAIS. CERTIDÃO LAVRADA POR OFICIAL DE JUSTIÇA. INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. Consoante a jurisprudência do STJ, "em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437/RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012", constituindo "obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412/PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007" (STJ, REsp 1.374.744/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 17/12/2013).*

*II. De aplicar-se, na hipótese vertente, à luz dos balizamentos estabelecidos, os dizeres da Súmula 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

III - Agravo Regimental improvido.

(STJ, SEGUNDA TURMA, AgRg no REsp 1530393/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, julgado em 23/06/2015, DJe 01/07/2015)

No caso, trata-se de cobrança de crédito relativo à multa aplicada pela ANTT, constituído mediante lavratura de auto de infração (Doc. Num. 1866803 - pág. 05).

Em cumprimento ao mandado de penhora expedido, o oficial de justiça certificou que não foi possível localizar a empresa executada no endereço declinado, deixando de efetivar a constrição de bens (Doc. Num. 1866803 - pág. 11).

Então, requereu a exequente o bloqueio de valores em nome da executada pelo sistema BACENJUD, o qual, uma vez determinado, restou negativo. Na sequência, a exequente requereu a inclusão do sócio administrador no polo passivo do feito e sua citação, fundamentando-se na ocorrência da dissolução irregular da executada.

Na hipótese vertente, não há necessidade da prévia comprovação quanto à apuração da constituição do crédito em desfavor do representante legal da executada, pois a inclusão deste no polo passivo pode ser requerida e apreciada, com base na dissolução irregular da executada, devidamente certificada pelo oficial de justiça.

Dessa forma, constatada a dissolução irregular da executada, de rigor a inclusão do sócio responsável no polo passivo do feito executivo.

A propósito, pela semelhança com o presente caso, cito os seguintes julgados proferidos por esta Corte:

*PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. REQUISITOS.*

*- É desnecessária a abertura de processo administrativo prévio em decorrência de dissolução irregular da pessoa jurídica. No mesmo sentido, o redirecionamento prescinde da inclusão do sócio na CDA.*

*- A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa para o redirecionamento da execução fiscal (art. 135 do CTN).*

*- Nos termos da Súmula 435 do C. STJ, presume-se a dissolução irregular da pessoa jurídica, quando há alteração do endereço da empresa executada sem a regular comunicação aos órgãos competentes.*

*- Para fins de redirecionamento, o responsável tributário deve possuir poderes de gestão tanto no momento do surgimento do fato gerador quanto na data da dissolução irregular.*

*- Agravo de instrumento não provido.*

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029162-03.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 01/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/10/2019)

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. PROCESSO ADMINISTRATIVO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE. EVENTO POSTERIOR AO LANÇAMENTO FISCAL. SÚMULA N. 392 DO STJ. CONTRARIEDADE. INEXISTÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*I. A sujeição passiva tributária fundada em desconsideração da personalidade jurídica não depende necessariamente de processo administrativo específico. Embora um dos elementos do lançamento seja efetivamente a indicação do sujeito passivo (artigo 142, caput, do CTN e artigo 11, I, do Decreto nº 70.235/1972), a exigência apenas se aplica aos devedores cabíveis na conjuntura da relação tributária.*

*II. Se o evento desencadeador for contemporâneo à atividade de constituição do crédito, o Fisco deve lavrar Termo de Imputação de Responsabilidade Tributária contra o novo coobrigado (artigo 2º da Instrução Normativa RFB nº 1.862/2018).*

*III. Não poderá acioná-lo diretamente na fase de cobrança judicial, porquanto a inclusão já era exigível no procedimento fiscal, segundo os aspectos subjetivos do vínculo tributário, devendo observar as garantias da ampla defesa e do contraditório da ocasião (processo administrativo).*

*IV. Caso, entretanto, a responsabilidade tributária surja posteriormente à constituição original do crédito, o Fisco poderá ativá-la no curso de execução fiscal, com base em legitimidade executiva sucessiva. A legislação processual admite expressamente o redirecionamento nessas circunstâncias (artigo 4º, V, da Lei nº 6.830/1980).*

*V. A ampliação do sujeito passivo apenas se tornou possível na fase de cobrança judicial de Dívida Ativa tributária, de modo que não se exige novo lançamento, nem o anterior se mostrou defasado, a ponto de não poder mais fundamentar o título executivo.*

*VI. A sujeição passiva tributária vira um incidente do processo executivo, representando ônus da Fazenda Pública e admitindo impugnação por instrumentos específicos (exceção de executividade e embargos do devedor), de acordo com as garantias da ampla defesa e do contraditório.*

*VII. A pretensão formulada pela União seguiu justamente a diferenciação: o evento que indicaria abuso de personalidade jurídica de F D B Infraestrutura e Comércio Ltda. – devolução de mandado de citação e penhora – veio à tona durante o processo executivo, o que legitima o redirecionamento da cobrança, sem necessidade de lançamento específico contra os novos devedores.*

*VIII. Essa ponderação deve cercar a aplicação da Súmula n. 392 do STJ. Ao vedar a substituição dos elementos subjetivos da CDA, o enunciado certamente considera a conjuntura da relação tributária, no sentido de que não se pode incluir sujeito passivo que já ostentava a condição no momento da expedição do título executivo.*

*IX. Se o evento desencadeador da sujeição passiva tributária sobrevier à inscrição administrativa do débito, não se trata de substituição de CDA, mas de admissão de novo devedor.*

*X. A aplicação da súmula em direção contrária poria em xeque toda a jurisprudência do STJ sobre a matéria, inclusive a Súmula n. 435, o que não se revela compatível com o papel de uniformização da interpretação de normas infraconstitucionais.*

*XI. Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013533-86.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007187-51.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: CLD CONSTRUTORA, LACOS DETETORES E ELETRONICALTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINE MOURA MAFFRA - SP293935-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLD CONSTRUTORA, LAÇOS DETETORES E ELETRÔNICA LTDA, em face de decisão que indeferiu o pedido liminar, em autos de mandado de segurança, objetivando a prorrogação de prazo para pagamento de tributos federais que venceram em março, abril, maio de 2020, devido à decretação do estado de calamidade.

Pugna a parte agravante, em síntese, pela reforma da decisão agravada.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

**DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III e/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Conforme certidão de ID 134300673, restou verificado que o Juízo de origem proferiu decisão nos autos originários, rejeitando o pedido, com fundamento no artigo 487, I, do CPC, em 16/04/2020.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A decisão assim proferida esvazia o conteúdo do agravo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.*

*1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.*

*1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)*

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.*

*- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Intime-se.

**SOUZARIBEIRO**

**Desembargador Federal**

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002545-42.2018.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A  
APELADO: PAUL OSEROW

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SECCIONAL DE MATO GROSSO DO SUL, contra a sentença por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação de execução de título extrajudicial, julgou extinto o feito sem resolução de mérito, em razão da falta de pressuposto para desenvolvimento do processo, nos termos do art. 485, IV e VI, do CPC.

Em suas razões de apelação o autor reafirma as teses iniciais, alegando que deve ser dado prosseguimento à execução, uma vez que a Lei nº 12.514/2011 não se aplica à Ordem dos Advogados do Brasil. Por tal motivo pede o provimento de seu recurso e, conseqüentemente, a procedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões o processo subiu a esta E. Corte.

Entretanto, o autor, em 29/05/2020, requereu a desistência da apelação interposta (ID 133210339).

É o relatório.

### DECIDO.

A desistência do recurso, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil, poderá ser feita a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido, porquanto é ato privativo do recorrente. Assim, o desistente está autorizado a utilizar-se dessa prerrogativa a qualquer tempo, independentemente da anuência da parte contrária. Confira-se a jurisprudência acerca do tema:

*(...), PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA.*

*1. Nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso independe da concordância do recorrido e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Nesse caso, há extinção do processo com julgamento do mérito, prevalecendo a decisão imediatamente anterior; inclusive no que diz respeito a custas e honorários advocatícios.*

*2. Pedido de desistência formulado pelo recorrente homologado, para que produza seus efeitos jurídicos.*

*(STJ, 1ª Turma, DESISRSPP 1.166.533, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/8/2010)*

*(...), DECISÃO TERMINATIVA. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA DO RECURSO - ATO PRIVATIVO DO RECORRENTE - PREVALÊNCIA DA DECISÃO ANTERIOR - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS JÁ FIXADA.*

*1 - A desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do CPC, é ato privativo do recorrente podendo dele utilizar-se a qualquer tempo.*

*2 - O efeito da homologação da desistência do recurso é a prevalência da decisão anterior; qual seja a r. sentença proferida, condenando a apelante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (STJ - DESISRSPP 1166533 - Relator Ministro Hamilton Carvalhido - DJe 17/08/2010).*

*3 - Recurso de agravo a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, AC 1.351.705, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 16/10/2012)*

Ante o exposto, **HOMOLOGO** a desistência da apelação interposta pela parte autora, para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, nos termos dos arts. 998 do CPC/2015 e 33, VI, do Regimento Interno desta E. Corte, e, em consequência, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, com fulcro no artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Adotadas as medidas legais e cautelas de praxe, superados os prazos recursais, dê-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

**SOUZARIBEIRO**  
Desembargador Federal

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030185-81.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: DIOGO ADRIANO CORTES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO MENDES COUTO - MS16259-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por DIOGO ADRIANO CORTES DA SILVA, em face de decisão que declarou prejudicado seu recurso de agravo de instrumento contra decisão indeferitória de tutela antecipada, em primeiro grau de jurisdição, ante sua respectiva perda de objeto.

Sustenta o embargante, genericamente, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão - quais sejam "omissão, contradição e obscuridade" - uma vez que o *decisum* da Relatoria então competente para apreciação do referido agravo, *in casu*, teria partido do pressuposto de que a reconsideração da denegação da tutela antecipada teria sido efetuada "em autos diversos, a versarem sobre a mesma matéria" de modo que o presente recurso não teria, pois, de fato, sofrido de perda de objeto.

É o relatório. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material. Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que: I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º."*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

Por outro lado, de se verificar que, na hipótese em tela, o ora embargante apenas tecera fundamentos genéricos - meras ilações - sem apontar, de forma concreta e contundente, qualquer erro da autoridade judicial prolatora da decisão ora objeto de declaratórios, limitando-se a citar, por alto, processo diverso em que, como se pode verificar no sistema PJE-1º grau deste E. Regional, não consta a revogação de decisão então apontada pela parte petionária.

**Ou seja, deixou a parte de cumprir com o requisito processual básico para o conhecimento e enfrentamento dos aclaratórios, ora expresso no artigo 1.023 do Estatuto Processual Civil, verbis: "Os embargos serão opostos, no prazo de 5 (cinco) dias, em petição dirigida ao juiz, com indicação de erro, obscuridade, contradição ou omissão, e não se sujeitam a preparo." (g.n.)**

Dessa forma, pois, nítido o caráter de mero inconformismo - sem qualquer fundamento - do presente recurso, sendo que é completamente descabida a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, protestando, na verdade, de modo mediato e intempestivo, contra questão de mérito anteriormente enfrentada pela Relatoria, quando do indeferimento da tutela antecipada, na decisão ID nº 8190445.

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão ou obscuridade a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado, aqui jamais apontado.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO os presentes embargos de declaração.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001181-95.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA: ERICA FABIOLLA ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUCAS CONRADO MARRANO - SP228680-A  
PARTE RE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança, objetivando a concessão do registro profissional perante o Conselho Regional de Enfermagem com a expedição da respectiva cédula.

Aduz, em síntese, que ao pleitear a sua inscrição definitiva perante o respectivo COREN - SP, teve seu pedido indeferido, sob o fundamento de que, em seu diploma, não constou o número do SISTEC.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada efetue o registro definitivo da impetrante em seus quadros, ainda que ausente o número de registro SISTEC em seu diploma, desde que cumpridos todos os demais requisitos para a inscrição. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

*"(...) De início afastado a ilegitimidade suscitada pela autoridade impetrada. Ora, não restam dúvidas quanto à sua legitimidade, na verdade trata-se de Conselho responsável pela fiscalização e registro de profissionais.*

*Aqui se discute a exigência para inscrição nos quadros do COREN-SP de se constar o número do SISTEC no diploma da impetrante que concluiu o curso de enfermagem em instituição de ensino reconhecida pelo MEC.*

*Pela análise dos documentos, verifica-se que a impetrante concluiu o Curso de Enfermagem pela Universidade Braz Cubas em jan/18, colando grau em 11/01/18.*

*Insta notar que a Universidade Braz Cubas Faculdade teve o Curso de Enfermagem reconhecido pelo MEC, pela Portaria Ministerial nº 1012/85. Porém, o diploma do curso depende de trâmites administrativos para o devido registro do documento.*

*Por certo a Constituição Federal estabelece em seu artigo 5º, inciso XIII, que é livre o exercício de qualquer profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelece, devendo entender-se lei em sentido formal.*

*Quanto à Enfermagem, a Lei nº 7.498/1986 regula o exercício da profissão estabelecendo que:*

*"Art. 1º É livre o exercício da enfermagem em todo o território nacional, observadas as disposições desta lei".*

*"Art. 2º A enfermagem e suas atividades auxiliares somente podem ser exercidas por pessoas legalmente habilitadas e inscritas no Conselho Regional de Enfermagem com jurisdição na área onde ocorre o exercício.*

*Parágrafo único. A enfermagem é exercida privativamente pelo Enfermeiro, pelo Técnico de Enfermagem, pelo Auxiliar de Enfermagem e pela Parteira, respeitados os respectivos graus de habilitação."*

*Por sua vez quanto aos Técnico de Enfermagem, note-se o que preceitua o artigo 7º, da lei em comento:*

*"Art. 7º São Técnicos de Enfermagem:*

*I - o titular do diploma ou do certificado de Técnico de Enfermagem, expedido de acordo com a legislação e registrado pelo órgão competente;*

*II - o titular do diploma ou do certificado legalmente conferido por escola ou curso estrangeiro, registrado em virtude de acordo de intercâmbio cultural ou revalidado no Brasil como diploma de Técnico de Enfermagem."*

*O Conselho Nacional de Educação, editou a Resolução nº 06/2012, no intuito de regular a organização curricular de cursos técnicos de nível médio em nosso País, nesse sentido estabelece o Art. 22, §2º:*

*"Art. 22 A organização curricular dos cursos técnicos de nível médio deve considerar os seguintes passos no seu planejamento: (...)*

*§ 2º É obrigatória a inserção do número do cadastro do SISTEC nos diplomas e certificados dos concluintes de curso técnico de nível médio ou correspondentes qualificações e especializações técnicas de nível médio, para que os mesmos tenham validade nacional para fins de exercício profissional."*

*Ocorre que, o Conselho Nacional de Educação ao editar a referida resolução acabou impondo restrições ao exercício do direito previsto na Lei nº 7.498/1986. Todavia, tais limites não constam da referida Lei.*

*De modo que, essa exigência exorbita os limites do poder regulamentar; posto que, restringe o livre exercício da profissão, portanto, na contramão da guarida dada pelo texto constitucional.*

Ora, tendo a impetrante concluído regularmente o curso de Técnico em Enfermagem em Instituição de Ensino Superior, devidamente reconhecido, e obtido a necessária formação técnica para o exercício regular de sua profissão, não se justifica tal impedimento pela ausência de indicação do número SISTEC em seu diploma.

Ademais, a autoridade impetrada já havia concedido à Impetrante registro provisório, fato que indica já terem sido analisados os requisitos à formação técnica para o exercício profissional.

Além disso, a Secretária Geral Acadêmica da instituição de ensino emissora do diploma aduz:

“Esclarecemos que a Portaria nº 401 de maio de 2016 do Ministério da Educação que dispõe e autoriza a oferta de curso de educação profissional técnica de nível médio por instituições privadas de ensino superior; até o presente momento não regulamenta a forma como devem ser obtidos junto ao SISTEC/MEC o referido número de registro SISTEC para alunos não vinculados ao PRONATEC, razão pela qual entendemos que determina que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. E neste sentido, o diploma fornecido pela Universidade Braz Cubas atende a conteúdo o disposto na Lei nº 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação) para todos os us fins, em especial com relação a autonomia da Universidade para conferir graus e diplomas.” (grifos nossos).

Insta notar a justificativa dado pelo Ministério da Educação no tocante à informação sobre expedição de diploma como no caso em tela:

“.. Ocorre que ao longo da execução dos editais do SISUTEC, foram identificadas Inconsistências entre as matrículas registradas no SISTEC e os registros acadêmicos das instituições de ensino, o que impossibilitou a geração do código de autenticação no SISTEC para posterior emissão dos diplomas de conclusão de cursos.”

In casu, é desarrazoado impedi-la de exercer a profissão pela ausência do número do SISTEC em seu diploma, tal medida é desproporcional. Ademais, como acima demonstrado por razões “interna corporis” é que o Órgão MEC procrastina o processo de aposição do número do SISTEC nos diplomas. Nesse sentido, a jurisprudência iterativa do E. TRF3ª Região, tem decidido pelo direito a ter inscrição definitiva, a saber:

“APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014265-03.2018.4.03.6100 - RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO - Advogado do(a) APELANTE: GIOVANNA COLOMBA CALIXTO DE CAMARGO - SP205514-A

APELADO: ANA PAULA PRADO DE ALMEIDA - Advogados do(a) APELADO: LUIZ MARRANO NETTO - SP195570-A, ENIO DE CAMARGO FRANCO JUNIOR - SP302249-A

E M E N T A ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. TÉCNICO EM ENFERMAGEM. REGISTRO OUTROS PARTICIPANTES:

1. Mandado de segurança impetrado com objetivo de assegurar o registro definitivo da impetrante perante os quadros do órgão de fiscalização profissional, independentemente da exigência do número de registro no Sistema Nacional de Informações da Educação Profissional e Tecnológica (SISTEC), mantido pelo Ministério da Educação (MEC).

2. A sentença concedeu a segurança para determinar à impetrada que procedesse ao registro definitivo da impetrante em seus quadros, ainda que ausente o número de registro SISTEC em seu diploma, desde que cumpridos todos os demais requisitos para a inscrição.

3. A ausência de cadastro do diploma da impetrante no SISTEC decorreu de problemas operacionais no sistema gerido pelo Ministério da Educação, não podendo impedir o seu livre exercício profissional. 4. Com efeito, embora habilitada para ofertar os cursos de nível técnico de acordo com a Portaria 401/2016 do Ministério de Educação, a Universidade Braz Cubas vem enfrentando dificuldades pela falta de regulamentação do MEC, o qual não teria disponibilizado formas para geração do número SISTEC aos alunos matriculados nos cursos técnicos não vinculados ao PRONATEC.

5. Pendências administrativas que fogem da alçada do aluno, terceiro de boa-fé, não podem impedi-lo de livremente exercer a profissão para a qual dispendeu tempo, recursos e esforços para concluir o curso e obter a habilitação profissional necessária para o desempenho da profissão escolhida, possibilitando-lhe sua colocação no mercado de trabalho, seu desenvolvimento profissional e pessoal e reconhecendo-lhe a capacidade de contribuir o aprimoramento da sociedade. 6. Sentença mantida.” (grifos nossos).

In casu, pelo exame do conjunto probatório, mostra-se absolutamente desproporcional a exigência de apresentação do número do SISTEC para a concessão do registro definitivo à impetrante.

Ante o exposto, e por tudo mais que consta dos autos, **JULGO PROCEDENTES** os pedidos que constam da exordial, e **CONCEDO A SEGURANÇA** para determinar que a autoridade impetrada efetue o registro definitivo da impetrante em seus quadros, ainda que ausente o número de registro SISTEC em seu diploma, desde que cumpridos todos os demais requisitos para a inscrição. Deve ainda a autoridade disponibilizar a consulta pública e o documento de identificação profissional.

Custas na forma da lei.

Honorários advocatícios indevidos.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, em observância ao artigo 14, §1º, da Lei nº 12.016/09.

P.R.I.O.(...).”

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008621-16.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASTM ACESSORIOS SERVICOS TECNICOS METALURGICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: SAULA DE CAMPOS PIRES DEL BEL - SP217541-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO - FAZENDA NACIONAL contra decisão ID 107374704, que rejeitou a matéria preliminar, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para explicitar o critério da prescrição, compensação, juros e correção monetária.

Sustenta a parte embargante:

- Da obscuridade - decisão ultra petita ou fundamentação utilizada para reforçar o entendimento do magistrado em argumento obter dictum
- Da obscuridade ou contradição: compensação cruzada. art. 26-a da lei 13.670/18.
- Da contradição sobre a necessidade de sobrestamento dos processos quanto ao tema 69.

Foi apresentada resposta aos declaratórios opostos.

É o relatório

Decido

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

No caso em análise, revendo os autos, observo que assiste razão, em parte, à embargante, no que tange às suas alegações que passo a explicitar:

#### **Da decisão ultra petita ou fundamentação utilizada para reforçar o entendimento do magistrado em argumento obter dictum.**

Ressalto que o cerne da questão cinge-se a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, os precedentes trazidos pela decisão embargada foram empregados tão somente como reforço de argumentação (obter dictum), não integrando resultado do julgamento e, por não aludirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo.

#### **Da obscuridade ou contradição: compensação cruzada. art. 26-a da lei 13.670/18.**

Reconheço a contradição e o erro de fato no tocante à compensação no que se refere à introdução do artigo 26-A da Lei 13.670/18.

Para sanar: onde se lê:

"Desse modo, os créditos de PIS e COFINS decorrentes de exportação pode ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas."

leia-se :

"Outrossim, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas - e-Social. Portanto, com a edição da referida Lei 13.670, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, dentro dos limites da norma autorizativa.

Ressalte-se que aplicando à compensação a regra vigente ao ajuizamento da demanda, cabe a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições previdenciárias, observados os requisitos e condições legais, para as ações ajuizadas após a edição da Lei 13.670/2018. Tratando-se de demanda proposta antes da referida Lei 13.670, não há que se cogitar da sua incidência."

#### **Da contradição sobre a necessidade de sobrestamento dos processos quanto ao tema 69.**

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncias emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

#### **Conclusão**

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração, para sanar os vícios apontados, na forma da fundamentação acima. Mantenho, no mais, o resultado da decisão embargada.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, ESTADO DE SAO PAULO, MAITA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - ME, PRO JUREIA ASSOCIACAO DOS PROPRIETARIOS DO BAIRRO JUREIA - SAO SEBASTIAO - SP  
Advogados do(a) APELANTE: MILENA OLIVEIRA MELO FERREIRA DE MORAES - SP294642, SAMIR TOLEDO DA SILVA - SP148153-A  
Advogados do(a) APELANTE: CAIO TADEU DE LORENZO RODRIGUES - SP316086-A, AMANDA REGINA FERNANDES - SP333599-A  
APELADO: MAITA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - ME, FATOR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S A, FLAXXON EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - ME, WALTER BERNARDES NORY, ELPIDIO NORY, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SAO SEBASTIAO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIAO FEDERAL, FUNDACAO NACIONAL DO INDIO, MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogados do(a) APELADO: MILENA OLIVEIRA MELO FERREIRA DE MORAES - SP294642, SAMIR TOLEDO DA SILVA - SP148153-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MACEDO NOGUEIRA - SP17254-A, JOSE AUGUSTO DE MELLO NOGUEIRA - SP105738-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MACEDO NOGUEIRA - SP17254-A, JOSE AUGUSTO DE MELLO NOGUEIRA - SP105738-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MACEDO NOGUEIRA - SP17254-A, JOSE AUGUSTO DE MELLO NOGUEIRA - SP105738-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
ASSISTENTE: SAMOJU - SOCIEDADE AMIGOS DO MORRO DA JUREIA, CESAR AUGUSTO VELOSO DE CASTRO, MARIA LUCIA BATISTA DE CASTRO, MARCIO JOSE BATISTA, ELISABETH CANAVARRO BATISTA, CALUMET INTERNATIONAL LIMITED, ASSOCIACAO PAULISTA DO MINISTERIO PUBLICO, MANUEL LOSANO RUIZ, PAULO SERGIO ARMANI NORA, CLAUDIA PEREIRA NORA  
TERCEIRO INTERESSADO: EUNICE MELHADO DE LIMA  
INTERESSADO: SERGIO ANTONIO DEBRE, MARCOS LEONEL FARAH  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: NELSON GUALBERTO JUNIOR  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: EDIS MILARE  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: EDIS MILARE  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: EDIS MILARE  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: EDIS MILARE  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: FERNANDO RUDGE LEITE NETO  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: EUNICE MELHADO DE LIMA  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: EDIS MILARE  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: MANUEL LOSANO RUIZ  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: MARCIO TAKUNO  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: MARCIO TAKUNO  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GILBERTO ANTONIO MEDEIROS  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSE AUGUSTO DE MELLO NOGUEIRA  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ FERNANDO MACEDO NOGUEIRA

#### DESPACHO

Em face da consulta formulada pela zelosa Subsecretaria da Sexta Turma (ID 134544835), **reconsidero** o despacho por mim proferido (ID 129051439).

No mais, considerando que a digitalização dos autos (28 volumes) ocorreu em primeira instância (1ª Vara Federal de Caragatutuba/SP), **converto o julgamento em diligência**, baixando-se os autos à origem para **regularização da digitalização**, conforme apontado pelo Ministério Público Federal oficiante tanto em primeiro grau (ID 108300727) como em segundo grau (ID 126553816) em seus judiciosos pareceres.

Intim-se.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018505-36.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A  
APELADO: MADALENA MOHR WEGER  
Advogado do(a) APELADO: NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento dos recursos em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisões proferidas nos Recursos Extraordinários nºs 626307 (Plano Verão) e 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004969-04.2007.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: DENISE DE OLIVEIRA - SP148205-A  
APELADO: HERALDO GARCIA VITTA, ADIR VALERIA BANDEIRA SAAB VITTA  
Advogado do(a) APELADO: ADIR VALERIA BANDEIRA SAAB VITTA - SP101151  
Advogado do(a) APELADO: ADIR VALERIA BANDEIRA SAAB VITTA - SP101151  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID nº 108614557: Os autores pleiteiam a retificação da atuação no sistema eletrônico, argumentando que a Caixa Econômica Federal consta como autora e eles, como réus, o que além de não exprimir a verdade, também pode afetar seus nomes profissionais e sociais.

Não há nada a prover, pois o Sistema PJe não utiliza os termos "autor" ou "réu". Em grau recursal, "polo ativo" indica o recorrente, no caso, a CEF, e o polo passivo, o recorrido.

ID nº 123935630: Não há nada a prover quanto ao pedido de homologação, pois o termo de adesão (ID nº 123936150) não está assinado pelos autores ou por procurador regularmente constituído por eles.

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004072-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: DROGARIA SAO PAULO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS RIBEIRO CARRILHO OLIVEIRA - SP376923-A, PEDRO TEIXEIRA DE SIQUEIRA NETO - RJ160551-A, THIAGO PARANHOS NEVES - SP351018-A,

LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DROGARIA SÃO PAULO S.A. contra r. decisão que indeferiu a liminar no mandado de segurança impetrado para a excluir as contribuições de PIS e COFINS sobre os valores recebidos a título de correção monetária e juros moratórios sobre as restituições e compensações de tributos que foram declarados indevidos.

Nas razões recursais sustenta, em apertada síntese, que o que restou decidido no julgamento do RE 574.706 (tema 69) também se aplica ao presente caso, uma vez que a correção monetária e os juros moratórios não representam acréscimo ao patrimônio.

Liminar indeferida (ID 125511296).

Contraminuta da União ID 132462755.

O Ministério Público Federal emitiu parecer pelo desprovemento do recurso (ID 134543084).

### DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPD, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minúscula que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade inbrica-se coma normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, coma nomenclatura jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídica-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o *Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, como o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em [https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise\\_economica\\_do\\_direito\\_20132.pdf](https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf)), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o finalidade pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

#### **Destarte, o caso presente permite solução monocrática.**

A questão da incidência de PIS e COFINS sobre juros moratórios e correção monetária, referentes a valores de tributos recuperados, seja porque restituídos ou porque compensados administrativa ou judicialmente, é desfavorável ao intento da empresa.

Tem razão o d. Juízo ao considerar que a partir das Leis 10.637/02 e 10.833/03, a base de cálculo das referidas contribuições, apesar de continuar sendo o "faturamento mensal" equivalente à "receita bruta", foi ampliado de modo a abranger "todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica".

Ademais, o tema já foi decidido no STJ da seguinte forma:

#### *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO.*

#### *IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA E DEMAIS ENCARGOS MORATÓRIOS (LUCROS CESSANTES) EM CONTRATOS DE FRANQUIA. TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.*

1. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento em sede de recurso representativo da controvérsia de que os juros moratórios ostentam a natureza jurídica de lucros cessantes. Desse modo, submetem-se, em regra, à tributação pelo IRPJ e pela CSLL. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n.1.138.695-SC, Primeira Seção, julgado em 22.05.2013.

2. Nessa mesma lógica, tratando-se os juros de mora de lucros cessantes, adentram também a base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS na forma do art. 1º, §1º das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, que compreendem "a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica". Quanto aos demais encargos moratórios, existindo notícia nos autos de que já há correção monetária contratualmente prevista para reparar os danos emergentes, a toda evidência também ostentam a mesma natureza de lucros cessantes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1271056/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013 - grifei)

Devemos atentar para que "...enquanto consideradas híbridas as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, por força do princípio da legalidade e da prestação de legitimidade das normas, vishumbra-se a existência de dois regimes normativos que disciplinam as bases de cálculo do PIS e da COFINS: (i) o período em que vigorou a definição de faturamento mensal/receita bruta como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa, dada pela Lei Complementar 70/91, a qual se perpetuou com a declaração de inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98; e (ii) período em que entraram em vigor as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 (observado o princípio da anterioridade nonagesimal), que conceituaram o faturamento mensal como a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica..." (REsp 1141065/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010 - julgado na forma do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008).

A propósito, eis o entendimento deste Tribunal Regional Federal:

#### *TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. IRPJ, CSL, PIS E COFINS. INCIDÊNCIA.*

1. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora e correção monetária devem sujeição à incidência do IRPJ, CSL, PIS e COFINS.

2. Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça e da egrégia Turma.

3. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019019-18.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 26/11/2019)

Ante exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000195-57.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por COSMAR VEICULOS E MAQUINAS LTDA visando excluir o ISSQN das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como ter reconhecido o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a esse título.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do NCPC, **concedendo** a segurança pleiteada. Sem honorários advocatícios (ID 132539161).

Opostos embargos de declaração (ID 132539168), os quais foram acolhidos para confirmar o direito da impetrante à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos (ID 132539173).

A União Federal apelou (ID 132539181). Defende, preliminarmente, a necessidade de suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 574.706 e a impossibilidade de transposição da tese firmada naqueles autos para o presente caso. No mérito, argumenta a constitucionalidade da inclusão do tributo municipal nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS. Por fim, pugna pela limitação do direito à compensação e à restituição de eventual indébito tributário, bem como pela sujeição da sentença à remessa necessária.

Contrarrazões apresentadas (ID 132539187).

Parecer ministerial pelo prosseguimento do feito (ID 134129563).

É o relatório.

### Decido.

Dou por interposta a remessa oficial, nos termos preconizados pelo art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Na esteira do entendimento desta Sexta Turma, o caso comporta julgamento monocrático.

A ata de julgamento do **RE nº 574.706/PR** e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versassem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa, que hoje está abrigada no **TEMA 69**.

O STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496660/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

*A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versam sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados. (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).*

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel. Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE nº 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação.

O entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei nº 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada pela Suprema Corte, calcada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17.

De igual modo, é pacífica a jurisprudência desta Corte Regional no sentido de que o quanto decidido como **Tema 69 se aplica ao ISS**, porque a **lide é rigorosamente a mesma**: gira em torno da possibilidade ou não de a base de cálculo de tributo representada sobre a receita e o faturamento, ser composta também por numerário que **não integrará** o patrimônio do contribuinte; *in caso*, o ISSQN será repassado ao município.

Confira-se: 4ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5024694-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 21/01/2020 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004533-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000676-40.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5005118-80.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005153-65.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 22/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001245-55.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/01/2020.

Em recente julgado, a 4ª Turma desta Casa ressaltou:

*É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alíquota para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003157-18.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE NETO, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 04/12/2019).*

É certo que "o STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; *leading case*: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País" (3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020).

Enfim, a partir dos argumentos jurídicos expostos no paradigma, deve-se excluir da base de cálculo do PIS/COFINS todo o ISSQN devido pelo contribuinte ao município.

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram base de cálculo composta de valores de ISS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral- RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal – inexistente qualquer limitação temporal no RE 574.706** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL- MÉRITO DJE-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJE 04/06/2012); e a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJE 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJE 20/04/2017 - AgrIn no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJE 19/12/2016).

Registre-se que a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/91), deverá observar o quanto estabelecido pelo art. 26-A da Lei nº 11.457/07 (norma vigente nesta data).

Ressalto, por fim, que a repetição direta a ser feita pela RFB CONTRA o sistema de precatórios. Não há óbice, todavia, a que a empresa – seja por opção, seja porque poderá não haver débitos próprios a serem compensados como créditos que apurar – possa se valer da regra do art. 100 da CF, desde que seja observada a via ordinária e o art. 165 do CTN.

Quanto à suposta contrariedade às súmulas 269 e 271 do STF, o E. Des. Fed. **Nelton dos Santos** elucida o tema ao invocar que os obstáculos traduzidos pelos verbetes se justificavam pela impossibilidade de o agente público se defender em sede mandamental, exigindo-se a via ordinária para apurar sua responsabilidade. Não se presta, portanto, quando a própria pessoa jurídica de Direito Público é responsável pelo ato coator, como se faz comumente presente em causas tributárias.

Segue o julgado onde foi proferido o referido entendimento, bem como jurisprudência deste Tribunal no mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DO INDEBITO MEDIANTE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. 1. Ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dívida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa. 2. No âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro despropósito que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução. 3. Apelação da União, desprovida; remessa oficial, parcialmente provida; apelo do contribuinte, provido. (ApReeNec 5000486-21.2018.4.03.6119/TRF3 – TERCEIRA TURMA/DES. FED. NELTON DOS SANTOS /e- DJF3 Judicial 1 DATA: 08/01/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. S. Nº 213/STJ. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS. 1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. 3. Não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de mandamus, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma. No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação. 4. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos. (ApReeNec 5002464-27.2017.4.03.6100/TRF3 – TERCEIRA TURMA/DES. FED. NELTON DOS SANTOS /e- DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2018)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 730 DO CPC. A Súmula 461 do STJ prevê que “o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.” O E. STJ determinou o retorno dos autos para prosseguimento da execução nos termos do artigo 534 do CPC (antigo artigo 730 do CPC), conforme se infere do teor da decisão proferida monocrática proferida pela Desembargadora Federal Convocada do TRF da 3ª Região, DIVA MALERBI, no REsp 1130283/GO, DJE 15.02.2016. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AI 5001266-53.2016.4.03.0000 / TRF3 – SEXTA TURMA / DES.º. FED. MARLI FERREIRA /e- DJF3 Judicial 1 DATA: 14/06/2018)*

Pelo exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União Federal e à remessa necessária, tida por interposta, concedendo a segurança a partir das condições aqui estabelecidas.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015879-39.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: STEEL ROLINDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS METÁLICAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA GABRIELA CIOLA - SP392910-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por STEEL ROLINDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS METÁLICAS LTDA contra decisão que **indeferiu a medida liminar** requerida em mandado de segurança para autorizar a impetrante a “realizar a tomada de crédito dos valores pagos em sua folha de salário mensal a título de não de obra, salários e demais encargos, restando afastadas possíveis medidas restritivas da Autoridade Coatora em relação a possíveis óbices à renovação de certidão negativa de débitos fiscais ou mesmo possíveis autuações pelo não recolhimento do PIS e da COFINS em tais operações”.

Em sua minuta a empresa tece considerações fáticas e jurídicas e, buscando reverter o indeferimento, pede antecipação de tutela para “autorizar a Agravante a realizar a tomada de crédito dos valores pagos em sua folha de salário mensal a título de não de obra, salários e demais encargos, em razão do regime da não-cumulatividade prevista no parágrafo 12, do artigo 195, da Constituição da República”.

### DECIDIDO.

O pedido da impetrante – pronta decisão, em liminar de mandado de segurança – que autorize a imediata “tomada de crédito” para utilizá-los na compensação dos valores devidos ao PIS e a COFINS, esbarra na jurisprudência e na legislação vigentes.

De imediato recorde que “A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória.” (STJ, **Súmula 212**, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/05/2005, DJ 23/05/2005, p. 371, DJ 02/10/1998, p. 250), diante do notório caráter satisfativo da pretensão. Nesse sentido: AgRg no REsp 1478591/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJE 28/08/2015 - AgRg no REsp 1276592/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJE 17/10/2011.

Aliás, tem-se que “A concessão de medida liminar em mandado de segurança pressupõe a ineficácia da medida, caso seja deferida ao final. Além disso, a impetrante não demonstrou urgência na publicação das informações buscadas. (...) A medida liminar, ademais, se mostra satisfativa, isto é, esvazia o próprio objeto do *mandamus*. (...) Agravo regimental provido, para indeferir a liminar” (MS 28.177 MC-AgR, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 30/09/2009, DJE-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-03 PP-00429).

Tradicionalmente a jurisprudência entende que quando o pleito do impetrante confunde-se com o próprio mérito do *mandamus*, assumindo natureza satisfativa, é inviável o acolhimento do pedido (AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJE 04/05/2011 - AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJE 02/03/2011).

Deveras, esse entendimento jurisprudencial acha-se conforme o próprio texto da lei, já que o § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92 diz que “*não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação*”.

Ainda, na especialidade deste caso, há norma impeditiva de ordem judicial que compila a autoridade fazendária a realizar pronto pagamento ou afastar limitações à compensação; trata-se do art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/2009 que veda liminar que determine a compensação tributária ou pagamento de qualquer natureza.

Destarte, é a lei que torna **impossível** a concessão da liminar rogada em 1ª instância.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDEI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019). Aliás, “No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas” (RE 883.399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Achando-se a decisão em desconformidade com a lei vigente e com a jurisprudência consolidada, esta Turma entende possível a decisão monocrática.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001148-26.2015.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: ARCILINO RAMIRES  
Advogado do(a) APELANTE: ALEX FERNANDES DA SILVA - MS17429-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ARCILINO RAMIRES em face da r. sentença proferida em 23/1/2019 que **julgou improcedente** o pedido de indenização por danos morais que alega ter sofrido em virtude de contratação fraudulenta de empréstimo consignado em seu nome; e extinguiu o processo, sem resolução de mérito, relativamente ao pedido de declaração de irregularidade da averbação dos descontos junto ao benefício previdenciário da parte autora.

Alega nas razões recursais que o INSS foi negligente no lançamento do empréstimo indevido, sendo o responsável pelos descontos irregulares na sua única fonte de renda, devendo responder solidariamente pelos danos morais gerados.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

### DECIDO:

Na hipótese dos autos, não obstante a omissão da autarquia ré no seu dever de exigir a documentação comprobatória da suposta autorização, regularidade e legitimidade para o desconto do empréstimo consignado, é certo que o autor/apelante propôs ação em face do Banco Mercantil do Brasil S/A, perante o Juizado Especial de Mato Grosso do Sul, sendo que a sentença proferida em 4/6/2014 declarou inexigível o débito referente ao contrato de empréstimo em consignação; condenou o banco à devolução em dobro dos valores mensais descontados do benefício previdenciário do autor com juros e correção monetária; e condenou a instituição financeira ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 3.000,00, com correção monetária (ID 134135425, fls. 21/30). Foi certificado naqueles autos que o credor quitou integralmente o débito, tendo sido determinado o arquivamento do processo (ID 134135425, fls. 31/33).

De fato, o instituto jurídico do dano moral tem a função de compensar alguém afetado em sua esfera personalíssima, o que, na espécie, já foi alcançado em ação anteriormente proposta pelo autor/apelante em face do banco que intermediou e aprovou a transação fraudulenta. Portanto, o indubitável dissabor que o autor experimentou ao longo do período em que se sujeitou à injusta dedução dos seus proventos, sua única fonte de renda, já foi devidamente compensado, não sendo possível pleitear nova indenização, pelo mesmo fato, em face do corresponsável pelo dano.

Destaca-se excerto esclarecedor e irreparável da r. sentença combatida:

*“Em assim sendo, o autor já obteve o bem da vida que busca com a presente demanda, isto é, já foi indenizado pelos mesmos fatos ora narrados.*

*Embora o eventual dano extrapatrimonial tenha sido causado por duas pessoas, instituição bancária e INSS, a parte autora preferiu, num primeiro momento, acionar judicialmente apenas a primeira, tendo logrado êxito na pretensão reparatória.*

*Ora, se o dano moral consiste na lesão imaterial que repercute no interior do indivíduo, e a indenização correspondente visa a compensar o mal causado, a reparação do prejuízo já ocorreu, sendo certo que nova condenação, nestes autos, representaria bis in idem e causaria o enriquecimento indevido da parte, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.*

*Em suma, o autor já foi indenizado, razão pela qual esse pedido é improcedente, e se considerou o quantum fixado pela Justiça Estadual insatisfatório, deveria ter manejado o recurso adequado. Não pode, no entanto, voltar a pedir nova indenização, ainda que em face do corresponsável pelo dano.”*

Pelo exposto, **nego provimento à apelação.**

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016229-27.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PAULICON CONTABILEIRELI - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento da União/PFN contra concessão parcial de liminar em mandado de segurança impetrado por PAULICON CONTABIL EIRELI - EPP onde a impetrante, com base no estado de calamidade pública decretado pelo Governo do Estado de São Paulo em face da pandemia de COVID-19, busca postergar o recolhimento de tributação federal sem qualquer acréscimo legal ou penalidade, no prazo de 3 (três) meses previsto no art. 1º da Portaria MF 12/2012, além de outras medidas favoráveis, sem que lhe sejam imputados os ônus decorrentes da inadimplência.

### DECISÃO:

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo vicioso: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancioso julgado, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a “teoria da imprevisão”, o “fato do príncipe”, o “pacta sunt servanda”, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, **defiro** o pedido de antecipação de tutela recursal para **cassar** a decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo “a quo”.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006697-96.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: MATTER GROUP ASSISTENCIA MEDICALTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: ISABEL DELFINO SILVA MASSAIA - SP249193-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MATTER GROUP ASSISTENCIA MEDICALTDA  
Advogado do(a) APELADO: ISABEL DELFINO SILVA MASSAIA - SP249193-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes perante sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada por MATTER GROUP ASSISTÊNCIA MÉDICA LTDA, reconhecendo o direito de a impetrante excluir o ISS da base de cálculo do PIS/COFINS, mas mantendo a inclusão das próprias contribuições sobre sua base de cálculo, e dos tributos discutidos na apuração do lucro presumido, para fins de apuração do IRPJ/CSLL.

É o relatório.

### Decido.

Sobreveio decisão da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no sentido do sobrestamento dos processos que tratam da matéria. Isso se deu nos REsp n. 1.767.631/SC, REsp n. 1.772.634/RS e REsp n. 1.772.470/RS, sob a proposta de **afetação nº 33** ao regime dos feitos repetitivos, relatora Mirt Regina Helena Costa (tema 1.008).

A matéria é correlata à presente questão – em sendo idênticas as situações do ICMS e do ISS perante a base de cálculo do IRPJ/CSLL sob o lucro presumido -, cumprindo aguardar a tese a ser fixada pelo STJ para o seu deslinde em sede recursal. Ficam preservados os efeitos da concessão da segurança.

Com efeito, na forma do art. 14, § 3º, da Lei 12.016/09, o recebimento do apelo da União Federal não afasta os efeitos da sentença parcialmente concessiva da segurança, detendo a impetrante o direito de excluir os valores de ISS da base de cálculo do PIS/COFINS. Por força do art. 170-A do CTN, o exercício do direito de crédito fica obstado até o trânsito em julgado de decisão em favor da impetrante.

Por conseguinte, determino a suspensão do processo, na forma do art. 1.037, II, c/c art. 932, I, do CPC/15.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001165-65.2020.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PORTOFIX INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE BACHMAN - SP220992-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença concessiva da segurança pleiteada por PORTOFIX INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, reconhecendo-lhe o direito de excluir o ICMS destacado da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os indébitos tributários, a partir dos últimos cinco anos da impetração, respeitado o art. 170-A do CTN. O juízo sujeitou sua decisão ao reexame (134103896).

A União defende: a suspensão do processo enquanto não julgados os aclaratórios no RE 574.706; a composição do ICMS na receita empresarial, especialmente após a Lei 12.973/14; sucessivamente, que o ICMS a recolher seja excluído (134103900); o direito compensatório limita-se aos indébitos recolhidos a partir da impetração; e que se deve atentar para as limitações das Leis 8.383/91 e 11.457/07 (134103900).

Contrarrazões (134103907).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (134781246).

É o relatório.

### Decido.

Quanto ao assunto *sub judice* esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é aplicável de pronto, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impedientes da aplicação imediata do decísum. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarraria no art. 1.035, § 5º do NCPC.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

A compensação pode ser deferida em sede de mandado de segurança (Súmula 213/STJ) e no caso deve-se observar: (1) **prescrição quinquenal** conforme decidido no RE 566621, Relatora Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; (2) correção do indébito exclusivamente pela **SELIC** (AgRg no REsp 1418337/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 12/12/2019); (3) observância do art. 74 da Lei 9.430/96, combinado com art. 26-A da Lei 11.457/2007; (4) **eventual modulação** de efeitos que fizer a Suprema Corte em relação ao julgado paradigma; (5) atenção ao **art. 170-A** do CTN.

No ponto, convém assentar que como “o pedido de compensação restringiu-se à declaração desse direito perante as instâncias administrativas, a impetrante não faz nenhum pedido especial “sobre elementos da própria compensação” ou de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação”. Em sua exordial, pede-se apenas e tão somente o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 (cinco) anos, com demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, devidamente atualizados pela SELIC, não tendo que se falar, então, da exigência de prova pré-constituída dos valores indevidamente recolhidos” (AgInt no REsp 1564190/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 09/05/2019).

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da presente demanda) por meio de compensação, que deverá ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 (redação dada pela Lei 10.637/02), observado ainda o artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007 como condicionante para a compensação dos débitos com débitos previdenciários.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao apelo e ao reexame necessário, condicionando o direito de compensação aos termos do art. 26-A da Lei 11.457/07.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025581-76.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, - DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO

APELADO: HEXAGON METROLOGY SISTEMAS DE MEDICAO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: RENATO GOMES DA SILVA - SP275552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença concessiva da segurança pleiteada por PORTOFIX INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, reconhecendo-lhe o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os débitos tributários, a partir dos últimos cinco anos da impetração, respeitado o art. 170-A do CTN (133857922).

A União defende: a suspensão do processo enquanto não julgados os aclaratórios no RE 574.706; a composição do ICMS na receita empresarial, especialmente após a Lei 12.973/14; e que o ICMS destacado não representa o valor recolhido (133857928).

Contrarrazões (133858034).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (134781246).

É o relatório.

**Decido.**

Dá-se por existente o reexame necessário, por força do art. 14, § 1º, da Lei 12.016/09.

Quanto ao assunto *sub judice* esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Esse entendimento é aplicável de pronto, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impedientes da aplicação imediata do decisorium. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECÍLIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarraria no art. 1.035, § 5º do NCPC.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da presente demanda) por meio de compensação, que deverá ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 (redação dada pela Lei 10.637/02), observado ainda o artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007 como condicionante para a compensação dos débitos com débitos previdenciários.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo e dou parcial provimento ao reexame necessário, condicionando o direito de compensação aos termos do art. 26-A da Lei 11.457/07.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008438-07.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: F. S. VISTORIA VEICULAR EIRELI - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intímem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015568-48.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: FELIPE DIAS BEZERRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIA DIAS BEZERRA - RN14964, MARIANO JOSE BEZERRA FILHO - RN4592  
AGRAVADO: INSTITUTO SOCRATES GUANAES - ISG, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FELIPE DIAS BEZERRA em face da decisão que, em ação ordinária, indeferiu a concessão da tutela de urgência.

Sustenta a parte agravante, em suma, a necessidade de reforma da decisão.

O pedido de liminar foi indeferido.

A parte agravante apresentou desistência do recurso.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Conforme consulta ao Sistema de Informações processuais, o juízo de origem proferiu decisão, a qual julgou a ação subjacente (homologando a desistência do autor e extinguindo o feito sem resolução de mérito - artigo 485, inciso VIII, do novo Código de Processo Civil).

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004864-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: IVONE MACIEL GOES, FUNDACAO FACULDADE VIZINHANCA VALE DO IGUAQUU - VIZIVALI, IESDE BRASILS/A

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO MORTENE - MS14357-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO BIEZUS - PR36244-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE DE OLIVEIRA AZIM NOGUEIRA - PR24456-A

APELADO: ESTADO DO PARANA, FUNDACAO FACULDADE VIZINHANCA VALE DO IGUAQUU - VIZIVALI, IESDE BRASILS/A, IVONE MACIEL GOES

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO BIEZUS - PR36244-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DE OLIVEIRA AZIM NOGUEIRA - PR24456-A

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO MORTENE - MS14357-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Diante de sentença prolatada pela Justiça Comum Estadual local, o Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, de ofício, declinou da competência para este Tribunal Regional Federal.

Na interpretação de precedente do Superior Tribunal de Justiça, reputou que a União é parte interessada no caso.

Com a devida vênia, parece que a interpretação, em voto vencido, conferida pelo desembargador Sideri Soncini Pimentel, ao precedente do Superior Tribunal de Justiça, é correta.

Transcrevo-a (fls. 35/35., ID 134206738):

*"Compulsando o caderno processual, verifica-se que Ivone Maciel Goes Rosa ajuizou Ação de Devolução de Valores e Reparação de Danos contra IESDE - Inteligência Educacional e Sistema de Ensino e VIZIVALI - Faculdade Vizinhança Vale do Iguaçu, alegando ter se matriculado em curso oferecido pelos requeridos, apurando, posteriormente, que referido curso não era reconhecido pelo MEC. Requereu a condenação dos requeridos ao fornecimento de diploma e, alternativamente, a devolução dos valores pagos, além da reparação pelos danos extrapatrimoniais.*

*O Juízo da causa acolheu o pedido alternativo, condenando as requeridas solidariamente ao pagamento de danos materiais equivalentes aos valores pagos, além de danos morais, arbitrados em R\$ 10.000,00. Insurgiram-se todos.*

*O ilustre Relator arguiu preliminar de incompetência da Justiça Estadual, com remessa dos autos à Justiça Federal, tendo em vista que a União teria interesse na lide, conforme já sedimentado na jurisprudência do STJ, no tema 928, dos recursos repetitivos.*

*Em que pesem as considerações invocadas por sua Excelência, entendo, data maxima venia, que a arguição deve ser rejeitada.*

*Com efeito, o tema 928 dos recursos repetitivos traz a seguinte redação:*

*"2. Havendo o Conselho Nacional de Educação expedido parecer público sobre a regularidade do Programa Especial de Capacitação de Docentes executado pela Fundação Faculdade Vizinhança Vale do Iguaçu e direcionado ao Conselho Estadual de Educação do Paraná, o qual já havia possibilitado o ingresso anterior dos alunos sem vínculo formal como professores de instituição pública ou privada (Portaria n. 93/2002 do Conselho Estadual de Educação do Paraná), a sua desconstituição ou revogação pelo próprio Conselho Nacional de Educação, ou mesmo a sua não homologação pelo Ministério da Educação, em conjugação com o Parecer n. 193/2007 do Conselho Estadual de Educação do Paraná, autorizam a tese de que a União e o Estado do Paraná são responsáveis civilmente, e de forma solidária, pela consequente indenização aos alunos que detinham vínculo apenas precário perante instituição pública ou privada, diante dos danos causados, remanescendo a responsabilidade da União, em tais casos, pelo registro dos diplomas. (nova redação conferida no julgamento dos embargos de declaração, cujo acórdão foi publicado no DJe de 04/05/2018)."*

Referido precedente, de observância obrigatória, reconhece a responsabilidade solidária da União e do Estado do Paraná pelos danos patrimoniais experimentados pelos alunos matriculados no Programa Especial de Capacitação de Docentes executado pela Fundação Faculdade Vizinhança Vale do Iguaçu.

Essa circunstância de responsabilidade solidária da União, contudo, não produz o efeito de firmar a competência da Justiça Federal para processar e julgar a lide. Estabelece o art. 109, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;"

Para que seja estabelecida a competência da justiça federal não basta o interesse da União, exige-se que esse interesse seja manifestado enquanto na condição de autora, ré, assistente ou oponente. E mesmo ostentando interesse na lide, a União não figura como parte ou terceiro, nem manifestou interesse em integrar a lide, de qualquer forma.

A solidariedade passiva, vale lembrar, permite ao credor exigir de qualquer dos devedores solidários a integralidade da obrigação, nos termos do art. 275, do Código Civil, veja:

"O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto."

Nem se diga que a União seria litisconsorte passivo necessário, pois a solidariedade não possui essa consequência, sendo absolutamente inviável obrigar a parte a litigar contra qualquer pessoa, mesmo o litisconsorte passivo necessário, cuja ausência levaria apenas ao julgamento de extinção do processo por falta de pressuposto processual.

Portanto, tratando-se de solidariedade passiva, não se exige que a União integre o polo passivo da lide, decisão estrategicamente coerente, na medida em que eventual responsabilização da União resultaria na incidência do regime de precatórios, ao passo em que a responsabilização das pessoas jurídicas de direito privado culminaria em expropriação de bens, abreviando sobremaneira a satisfação do eventual crédito, caso existam bens penhoráveis.

As circunstâncias da lide em muito se assemelham às ações de obrigação de fazer buscando a entrega de medicamentos, em que existe solidariedade passiva de todos os entes da federação e, bem por isso, interesse da União e nem por isso a competência é declinada para a Justiça Federal quando as ações são ajuizadas apenas contra estados e municípios.

Nesse sentido, já se pronunciou o STF, com repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente." (RE 85178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015)

Portanto, tratando-se de responsabilidade solidária (tema 928 do STJ), o polo passivo pode ser composto por qualquer um dos responsáveis solidários, isoladamente, ou conjuntamente. E se a União, na condição de responsável solidário, não integra o polo passivo da lide, tampouco manifestou interesse na forma de assistente ou oponente, não há falar e competência da justiça federal.

À luz destas considerações, rejeito a preliminar, afirmando a competência da Justiça Comum Estadual para processar e julgar a presente lide".

Ademais disto, a sentença foi prolatada pela Justiça Comum Estadual, que não cabe a Tribunal Regional Federal rever, pois não se trata de competência delegada.

A competência para o deslinde do caso é da Justiça Comum Estadual.

Suscito, pois, conflito de competência perante o Superior Tribunal de Justiça.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004864-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: IVONE MACIEL GOES, FUNDAÇÃO FACULDADE VIZINHANCA VALE DO IGUAÇU - VIZIVALI, IESDE BRASIL S/A

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO MORTENE - MS14357-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO BIEZUS - PR36244-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE DE OLIVEIRA AZIM NOGUEIRA - PR24456-A

APELADO: ESTADO DO PARANÁ, FUNDAÇÃO FACULDADE VIZINHANCA VALE DO IGUAÇU - VIZIVALI, IESDE BRASIL S/A, IVONE MACIEL GOES

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO BIEZUS - PR36244-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DE OLIVEIRA AZIM NOGUEIRA - PR24456-A

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO MORTENE - MS14357-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Diante de sentença prolatada pela Justiça Comum Estadual local, o Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, de ofício, declinou da competência para este Tribunal Regional Federal.

Na interpretação de precedente do Superior Tribunal de Justiça, reputou que a União é parte interessada no caso.

Com a devida vênia, parece que a interpretação, em voto vencido, conferida pelo desembargador Sideni Soncini Pimentel, ao precedente do Superior Tribunal de Justiça, é correta.

Transcrevo-a (fls. 35/ss., ID 134206738):

*"Compulsando o caderno processual, verifica-se que Ivone Maciel Goes Rosa ajuizou Ação de Devolução de Valores e Reparação de Danos contra IESDE - Inteligência Educacional e Sistema de Ensino e VIZIVALI - Faculdade Vizinhança Vale do Iguaçu, alegando ter se matriculado em curso oferecido pelos requeridos, apurando, posteriormente, que referido curso não era reconhecido pelo MEC. Requereu a condenação dos requeridos ao fornecimento de diploma e, alternativamente, a devolução dos valores pagos, além da reparação pelos danos extrapatrimoniais.*

*O Juízo da causa acolheu o pedido alternativo, condenando as requeridas solidariamente ao pagamento de danos materiais equivalentes aos valores pagos, além de danos morais, arbitrados em R\$ 10.000,00. Insurgiram-se todos.*

*O ilustre Relator arguiu preliminar de incompetência da Justiça Estadual, com remessa dos autos à Justiça Federal, tendo em vista que a União teria interesse na lide, conforme já sedimentado na jurisprudência do STJ, no tema 928, dos recursos repetitivos.*

*Em que pesem as considerações invocadas por sua Excelência, entendo, data maxima venia, que a arguição deve ser rejeitada.*

*Com efeito, o tema 928 dos recursos repetitivos traz a seguinte redação:*

*"2. Havendo o Conselho Nacional de Educação expedido parecer público sobre a regularidade do Programa Especial de Capacitação de Docentes executado pela Fundação Faculdade Vizinhança Vale do Iguaçu e direcionado ao Conselho Estadual de Educação do Paraná, o qual já havia possibilitado o ingresso anterior dos alunos sem vínculo formal como professores de instituição pública ou privada (Portaria n. 93/2002 do Conselho Estadual de Educação do Paraná), a sua desconstituição ou revogação pelo próprio Conselho Nacional de Educação, ou mesmo a sua não homologação pelo Ministério da Educação, em conjugação com o Parecer n. 193/2007 do Conselho Estadual de Educação do Paraná, autorizam a tese de que a União e o Estado do Paraná são responsáveis civilmente, e de forma solidária, pela consequente indenização aos alunos que detinham vínculo apenas precário perante instituição pública ou privada, diante dos danos causados, remanescendo a responsabilidade da União, em tais casos, pelo registro dos diplomas. (nova redação conferida no julgamento dos embargos de declaração, cujo acórdão foi publicado no DJe de 04/05/2018)."*

*Referido precedente, de observância obrigatória, reconhece a responsabilidade solidária da União e do Estado do Paraná pelos danos patrimoniais experimentados pelos alunos matriculados no Programa Especial de Capacitação de Docentes executado pela Fundação Faculdade Vizinhança Vale do Iguaçu.*

*Essa circunstância de responsabilidade solidária da União, contudo, não produz o efeito de firmar a competência da Justiça Federal para processar e julgar a lide. Estabelece o art. 109, da Constituição Federal:*

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;"*

*Para que seja estabelecida a competência da justiça federal não basta o interesse da União, exige-se que esse interesse seja manifestado enquanto na condição de autora, ré, assistente ou oponente. E mesmo ostentando interesse na lide, a União não figura como parte ou terceiro, nem manifestou interesse em integrar a lide, de qualquer forma.*

*A solidariedade passiva, vale lembrar, permite ao credor exigir de qualquer dos devedores solidários a integralidade da obrigação, nos termos do art. 275, do Código Civil, veja:*

*"O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto."*

*Nem se diga que a União seria litisconsorte passivo necessário, pois a solidariedade não possui essa consequência, sendo absolutamente inviável obrigar a parte a litigar contra qualquer pessoa, mesmo o litisconsorte passivo necessário, cuja ausência levaria apenas ao julgamento de extinção do processo por falta de pressuposto processual.*

*Portanto, tratando-se de solidariedade passiva, não se exige que a União integre o polo passivo da lide, decisão estrategicamente coerente, na medida em que eventual responsabilização da União resultaria na incidência do regime de precatórios, ao passo em que a responsabilização das pessoas jurídicas de direito privado culminaria em expropriação de bens, abreviando sobremaneira a satisfação do eventual crédito, caso existam bens penhoráveis.*

*As circunstâncias da lide em muito se assemelham às ações de obrigação de fazer buscando a entrega de medicamentos, em que existe solidariedade passiva de todos os entes da federação e, bem por isso, interesse da União e nem por isso a competência é declinada para a Justiça Federal quando as ações são ajuizadas apenas contra estados e municípios.*

*Nesse sentido, já se pronunciou o STF, com repercussão geral:*

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente." (RE 855178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015)*

*Portanto, tratando-se de responsabilidade solidária (tema 928 do STJ), o polo passivo pode ser composto por qualquer um dos responsáveis solidários, isoladamente, ou conjuntamente. E se a União, na condição de responsável solidário, não integra o polo passivo da lide, tampouco manifestou interesse na forma de assistente ou oponente, não há falar e competência da justiça federal.*

*À luz destas considerações, rejeito a preliminar, afirmando a competência da Justiça Comum Estadual para processar e julgar a presente lide".*

Ademais disto, a sentença foi prolatada pela Justiça Comum Estadual, que não cabe a Tribunal Regional Federal rever, pois não se trata de competência delegada.

A competência para o deslinde do caso é da Justiça Comum Estadual.

Suscito, pois, conflito de competência perante o Superior Tribunal de Justiça.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004864-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: IVONE MACIEL GOES, FUNDACAO FACULDADE VIZINHANCA VALE DO IGUACU - VIZIVALI, IESDE BRASIL S/A  
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO MORTENE - MS14357-A  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO BIEZUS - PR36244-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE DE OLIVEIRA AZIM NOGUEIRA - PR24456-A  
APELADO: ESTADO DO PARANA, FUNDACAO FACULDADE VIZINHANCA VALE DO IGUACU - VIZIVALI, IESDE BRASIL S/A, IVONE MACIEL GOES  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO BIEZUS - PR36244-A  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DE OLIVEIRA AZIM NOGUEIRA - PR24456-A  
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO MORTENE - MS14357-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Diante de sentença prolatada pela Justiça Comum Estadual local, o Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, de ofício, declinou da competência para este Tribunal Regional Federal.

Na interpretação de precedente do Superior Tribunal de Justiça, reputou que a União é parte interessada no caso.

Coma devida vênia, parece que a interpretação, em voto vencido, conferida pelo desembargador Sideri Soncini Pimentel, ao precedente do Superior Tribunal de Justiça, é correta.

Transcrevo-a (fls. 35/36, ID 134206738):

*"Compulsando o caderno processual, verifica-se que Ivone Maciel Goes Rosa ajuizou Ação de Devolução de Valores e Reparação de Danos contra IESDE - Inteligência Educacional e Sistema de Ensino e VIZIVALI - Faculdade Vizinhança Vale do Iguaçu, alegando ter se matriculado em curso oferecido pelos requeridos, apurando, posteriormente, que referido curso não era reconhecido pelo MEC. Requeru a condenação dos requeridos ao fornecimento de diploma e, alternativamente, a devolução dos valores pagos, além da reparação pelos danos extrapatrimoniais.*

*O Juízo da causa acolheu o pedido alternativo, condenando as requeridas solidariamente ao pagamento de danos materiais equivalentes aos valores pagos, além de danos morais, arbitrados em R\$ 10.000,00. Insurgiram-se todos.*

*O ilustre Relator arguiu preliminar de incompetência da Justiça Estadual, com remessa dos autos à Justiça Federal, tendo em vista que a União teria interesse na lide, conforme já sedimentado na jurisprudência do STJ, no tema 928, dos recursos repetitivos.*

*Em que pesem as considerações invocadas por sua Excelência, entendo, data maxima venia, que a arguição deve ser rejeitada.*

*Com efeito, o tema 928 dos recursos repetitivos traz a seguinte redação:*

"2. Havendo o Conselho Nacional de Educação expedido parecer público sobre a regularidade do Programa Especial de Capacitação de Docentes executado pela Fundação Faculdade Vizinhança Vale do Iguaçu e direcionado ao Conselho Estadual de Educação do Paraná, o qual já havia possibilitado o ingresso anterior dos alunos sem vínculo formal como professores de instituição pública ou privada (Portaria n. 93/2002 do Conselho Estadual de Educação do Paraná), a sua desconstituição ou revogação pelo próprio Conselho Nacional de Educação, ou mesmo a sua não homologação pelo Ministério da Educação, em conjugação com o Parecer n. 193/2007 do Conselho Estadual de Educação do Paraná, autorizam a tese de que a União e o Estado do Paraná são responsáveis civilmente, e de forma solidária, pela consequente indenização aos alunos que detinham vínculo apenas precário perante instituição pública ou privada, diante dos danos causados, remanescendo a responsabilidade da União, em tais casos, pelo registro dos diplomas. (nova redação conferida no julgamento dos embargos de declaração, cujo acórdão foi publicado no DJe de 04/05/2018)."

Referido precedente, de observância obrigatória, reconhece a responsabilidade solidária da União e do Estado do Paraná pelos danos patrimoniais experimentados pelos alunos matriculados no Programa Especial de Capacitação de Docentes executado pela Fundação Faculdade Vizinhança Vale do Iguaçu.

Essa circunstância de responsabilidade solidária da União, contudo, não produz o efeito de firmar a competência da Justiça Federal para processar e julgar a lide. Estabelece o art. 109, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;"

Para que seja estabelecida a competência da justiça federal não basta o interesse da União, exige-se que esse interesse seja manifestado enquanto na condição de autora, ré, assistente ou oponente. E mesmo ostentando interesse na lide, a União não figura como parte ou terceiro, nem manifestou interesse em integrar a lide, de qualquer forma.

A solidariedade passiva, vale lembrar, permite ao credor exigir de qualquer dos devedores solidários a integralidade da obrigação, nos termos do art. 275, do Código Civil, veja:

"O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto."

Nem se diga que a União seria litisconsorte passivo necessário, pois a solidariedade não possui essa consequência, sendo absolutamente inviável obrigar a parte a litigar contra qualquer pessoa, mesmo o litisconsorte passivo necessário, cuja ausência levaria apenas ao julgamento de extinção do processo por falta de pressuposto processual.

Portanto, tratando-se de solidariedade passiva, não se exige que a União integre o polo passivo da lide, decisão estrategicamente coerente, na medida em que eventual responsabilização da União resultaria na incidência do regime de precatórios, ao passo em que a responsabilização das pessoas jurídicas de direito privado culminaria em expropriação de bens, abreviando sobremaneira a satisfação do eventual crédito, caso existam bens penhoráveis.

As circunstâncias da lide em muito se assemelham às ações de obrigação de fazer buscando a entrega de medicamentos, em que existe solidariedade passiva de todos os entes da federação e, bem por isso, interesse da União e nem por isso a competência é declinada para a Justiça Federal quando as ações são ajuizadas apenas contra estados e municípios.

Nesse sentido, já se pronunciou o STF, com repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente." (RE 855178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015)

Portanto, tratando-se de responsabilidade solidária (tema 928 do STJ), o polo passivo pode ser composto por qualquer um dos responsáveis solidários, isoladamente, ou conjuntamente. E se a União, na condição de responsável solidário, não integra o polo passivo da lide, tampouco manifestou interesse na forma de assistente ou oponente, não há falar e competência da justiça federal.

À luz destas considerações, rejeito a preliminar, afirmando a competência da Justiça Comum Estadual para processar e julgar a presente lide".

Ademais disto, a sentença foi prolatada pela Justiça Comum Estadual, que não cabe a Tribunal Regional Federal rever, pois não se trata de competência delegada.

A competência para o deslinde do caso é da Justiça Comum Estadual.

Suscito, pois, conflito de competência perante o Superior Tribunal de Justiça.

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000063-74.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: JADE TRANSPORTES EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CAMARGO GONCALVES DE ABREU - SP213983-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL perante acórdão que negou provimento a seu agravo, nos seguintes termos:

*AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ISS, DO ICMS E DOS CRÉDITOS DE ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS E DA CPRB. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.*

A União, com propósito de prequestionamento, aponta omissão do julgado quanto a decisões proferidas pelo STF sobrestando feito de mesma matéria, e reitera a falta de fundamentação ao se identificar o ICMS destacado como elemento a ser excluído, ficando configurada a inovação recursal. No ponto, defende que o ICMS a recolher deve ser excluído (126082145).

Resposta (128803703).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000063-74.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: JADE TRANSPORTES EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CAMARGO GONCALVES DE ABREU - SP213983-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Restou devidamente consignado na *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15. Ademais, não há determinação de sobrestamento, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

Conforme o resultado do paradigma, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Conseqüentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTANO RE 574.706/RS ( *TEMA 69*), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS FATURADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. RECURSO DESPROVIDO

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005300-89.2007.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: SIND DOS TRAB NAS IND DA CONSTR E DO MOB DE S J R PRETO

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista que na migração dos dados da autuação para o Sistema PJe não foi possível a inserção do único advogado do autor/apelante, por estar com "Situação Cancelado" na OAB/SP, conforme verificado em consulta ao Cadastro Nacional de Advogados (<https://cna.oab.org.br>), determino a suspensão do processo, nos termos dos arts. 76 e 313, I e § 1º, do Código de Processo Civil.

Intime-se pessoalmente a parte autora/apelante para regularizar a sua representação processual. Prazo: **dez dias úteis**, sob pena de não conhecimento do recurso (art. 76, § 2º, I e II, CPC).

Cumpra-se.

Int.

Após, cls.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002605-08.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: SACCO BRASIL COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE MARTINS TASSONI - SP307250-A, HENRIQUE ROCHA - SP205889-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

1. **ID 134619387 e anexos**: determino a intimação da agravante, para manifestação sobre os documentos e para que prove a manutenção do interesse recursal.

2. Prazo: 5 (cinco) dias.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016093-30.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: METALURGICA LUCCO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS BARROSO ALBERTO - SP238615-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que acolheu, em parte, exceção de pré-executividade, para reconhecer a prescrição dos créditos constituídos em 1º de fevereiro e 13 de novembro de 2000.

A executada, ora agravante (ID 134620626), suscita nulidade das CDAs, nos termos dos artigos 2º, §5º, da Lei Federal nº. 6.830/80, e 803, inciso I, do Código de Processo Civil

Aponta, ainda, a ocorrência da prescrição da totalidade dos créditos.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

### \*\*\* Nulidade da CDA \*\*\*

A certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (artigo 3º, da Lei Federal nº. 6.830/80).

No caso concreto, as certidões de dívida ativa observamos requisitos dos artigos 202, do Código Tributário Nacional, e 2º, §§ 5º e 6º, da Lei Federal nº. 6.830/80.

A agravante não afastou, com argumentos consistentes, a presunção de liquidez dos títulos.

A jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. IPTU. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMUNIDADE. ART. 14 DO CTN. NÃO RECONHECIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ÔNUS DA PROVA. ART. 333 DO CPC.*

*1. O Tribunal a quo, após apreciação de toda documentação acostada aos autos, decidiu que não foram cumpridos os requisitos exigidos pelo art. 14 do CTN para a concessão da imunidade. Dessa forma, para rever tal fundamentação, é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, em face do entendimento consagrado na Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça, não é possível em sede de recurso especial.*

*2. No presente caso, trata-se de embargos à execução, cujo objetivo é desconstituir o crédito, o título ou a relação processual. Assim como cabe ao executado-embargante o ônus da prova de sua pretensão desconstitutiva, incumbe ao embargado, réu no processo de embargos à execução, a prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (art. 333, II, do CPC).*

*3. Ocorre que, como afirmado pelo acórdão recorrido, o executado-embargante não fez a prova do preenchimento dos requisitos para a concessão da imunidade, não havendo como imputar à Fazenda Pública o ônus da prova de sua pretensão desconstitutiva, se não ocorreu a comprovação do fato constitutivo do direito do embargante.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg nos EDcl no AREsp 36.553/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 10/02/2012).*

*RECURSO ESPECIAL. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AFASTAMENTO, EMBARGOS À EXECUÇÃO. DUPLICATA ACEITA. QUESTIONAMENTO DA RELAÇÃO SUBJACENTE. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE DE NÃO CIRCULAÇÃO DO TÍTULO. ÔNUS DA PROVA DO EMBARGANTE.*

*1. É inviável a aplicação da multa prevista no parágrafo único do art. 538 do CPC se os embargos declaratórios não tiveram o propósito manifesto de procrastinar o feito. Aplicação da Súmula n. 98 do STJ.*

*2. Mesmo tendo oferecido o aceite na duplicata, pode o sacado discutir a causa debendi com o credor da relação de direito material originária, se o título não tiver circulado.*

*3. Recai sobre o embargante o ônus probatório quanto aos fatos e circunstâncias hábeis a desconstituir a legitimidade do título executivo formalmente perfeito.*

*4. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp 1250258/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 27/03/2015).*

### \*\*\* Prescrição \*\*\*

O Código Tributário Nacional:

*Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)*

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO (...)*

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida (...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjuga a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O *Codex Processual*, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação. 'Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição.' (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

De outro lado, a adesão ao parcelamento interrompe o prazo prescricional, com a consequente suspensão do crédito tributário (artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional).

Como fato da inadimplência, reinicia-se a contagem da prescrição.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. RECOMEÇO DA CONTAGEM. DATA DO INADIMPLEMENTO DO PARCELAMENTO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. CRÉDITO PRESCRITO. PARCELAMENTO. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO IMPLICA RENÚNCIA À PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. RETOMADA DO PRAZO PRESCRICIONAL.*

1. É entendimento desta Corte que a confissão espontânea de dívida seguida do pedido de parcelamento representa ato inequívoco de reconhecimento do débito, interrompendo, assim, o curso da prescrição tributária, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN.

2. A verificação da data exata da exclusão do contribuinte do programa de parcelamento é importante, porque demarca o termo inicial de contagem do prazo prescricional da cobrança judicial do débito pelo fisco.

3. A exclusão do parcelamento dá-se com o simples inadimplemento, não dependendo, para tanto, da prática de qualquer ato administrativo. Logo, uma vez interrompido o prazo prescricional em decorrência da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o termo a quo do recomeço da contagem do prazo se dá a partir da data do inadimplemento do parcelamento.

4. Esta Corte entende que "o parcelamento de crédito tributário após o transcurso do prazo prescricional não implica restabelecimento da exigibilidade. Precedentes" (AgRg no REsp 1.336.187/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 1º/07/2013.).

5. A concessão de liminar em mandado de segurança é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN) e não de interrupção; assim, revogada a liminar pela Corte de apelação recomeça a contagem do prazo prescricional de onde havia parado, contabilizando-se, portanto, o prazo já decorrido antes do deferimento da liminar.

6. Irrepreensível o entendimento fixado na origem que fixou, "neste contexto, considerando que o prazo prescricional voltou a fluir a partir de 09/2001 até 04/2004 [2 anos e 7 meses], e que retomou sua exigibilidade desde 10/2005, data da cassação da liminar; sendo que o ajuizamento da execução ocorreu em 17/04/2009 [3 anos e 5 meses] verifica-se, na soma dos períodos, o transcurso de mais do que os cinco anos necessários à configuração da prescrição" (fl. 480, e-STJ). Inafastável a prescrição.

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1548096/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015).*

Trata-se de execução fiscal para a cobrança de créditos tributários.

Quando o tributo é objeto de declaração pelo contribuinte - como no caso concreto -, dispensa-se qualquer outra formalidade, para a constituição do crédito declarado, permitindo-se a imediata inscrição na dívida ativa.

Súmula nº. 436, do Superior Tribunal de Justiça: "**A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco**".

No caso concreto, o objeto da execução fiscal (fs. 4/263, ID 134620788 e 8/104, ID 134620789):

- CDA nº. 80 6 06 189852-01, referente a créditos de CSLL: vencidos entre 31 de julho de 2000 e 31 de janeiro de 2003. Declarações entregues entre 13 de novembro de 2000 e 31 de janeiro de 2003;
- CDA nº. 80 2 06 093868-14, referente a créditos de IRPJ: vencidos entre 31 de julho de 2000 e 31 de outubro de 2002. Declarações entregues entre 13 de novembro de 2000 e 31 de janeiro de 2003;
- CDA nº. 80 3 06 006193-17, referente a créditos de IPI: vencidos entre 10 de janeiro de 2000 e 28 de fevereiro de 2003. Declarações entregues entre 1º de fevereiro de 2000 e 13 de maio de 2003;
- CDA nº. 80 6 06 189851-12, referente a créditos de COFINS: vencidos entre 14 de março de 2003 e 14 de janeiro de 2005. Declarações entregues entre 13 de maio de 2003 e 15 de fevereiro de 2005;
- CDA nº. 80 6 06 189853-84, referente a créditos de CSLL: vencidos entre 30 de abril de 2003 e 29 de outubro de 2004. Declarações entregues entre 15 de agosto de 2003 e 15 de fevereiro de 2005;
- CDA nº. 80 2 06 093869-03, referente a créditos de IRPJ: vencidos entre 30 de abril de 2003 e 29 de outubro de 2004. Declarações entregues entre 15 de agosto de 2003 e 15 de fevereiro de 2005;
- CDA nº. 80 2 17 030801-10, referente a créditos de IRRF: vencidos entre 19 de novembro de 2015 e 20 de julho de 2016. Declarações entregues entre 15 de dezembro de 2015 e 15 de agosto de 2016;
- CDA nº. 80 7 17 029035-00, referente a créditos de PIS: vencidos entre 25 de maio de 2015 e 25 de julho de 2016. Declarações entregues entre 18 de junho de 2015 e 15 de agosto de 2016;
- CDA nº. 80 6 17 072855-21, referente a créditos de CSRF: vencidos entre 15 de maio de 2015 e 20 de julho de 2016. Declarações entregues entre 18 de junho de 2015 e 15 de agosto de 2016;
- CDA nº. 80 6 17 072856-02, referente a créditos de CSLL: vencidos entre 31 de julho de 2015 e 29 de julho de 2016. Declarações entregues entre 13 de novembro de 2015 e 21 de novembro de 2016;
- CDA nº. 80 2 17 030800-39, referente a créditos de IRPJ: vencidos entre 31 de julho de 2015 e 29 de julho de 2016. Declarações entregues entre 13 de novembro de 2015 e 21 de novembro de 2016;
- CDA nº. 80 3 06 006194-06, referente a créditos de IPI: vencidos entre 10 de março de 2003 e 14 de janeiro de 2005. Declarações entregues entre 13 de maio de 2003 e 15 de fevereiro de 2005;
- CDA nº. 80 6 17 072857-93, referente a créditos de COFINS: vencidos entre 25 de maio de 2015 e 25 de julho de 2016. Declarações entregues entre 18 de junho de 2015 e 15 de agosto de 2016;
- CDA nº. 80 6 06 189850-31, referente a créditos de COFINS: vencidos entre 14 de dezembro de 2001 e 14 de fevereiro de 2003. Declarações entregues entre 7 de fevereiro de 2002 e 13 de maio de 2003;
- CDA nº. 80 3 17 001920-46, referente a créditos de IPI: vencidos entre 25 de maio de 2015 e 25 de julho de 2016. Declarações entregues entre 18 de junho de 2015 e 15 de agosto de 2016.

A União reconheceu a prescrição dos créditos constituídos em 1º de fevereiro e 13 de novembro de 2000. Não há o que analisar quanto a estes créditos (fs. 5/7, ID 134620789).

Ademais, a agravante aderiu a parcelamentos tributários (fs. 105/107, ID 134620789):

(i) PAEX: adesão em 19 de outubro de 2006 e exclusão em 25 de agosto de 2009;

(ii) Lei Federal nº. 11.941/09: adesão em 27 de novembro de 2009 e exclusão em 28 de fevereiro de 2014.

A execução fiscal foi ajuizada em 16 de agosto de 2018 (ID 10186185, na origem).

O despacho de citação, marco interruptivo da prescrição, foi proferido em 22 de outubro de 2018 (fs. 264, ID 134620788).

Nos termos do entendimento citado, tal interrupção retroage à data da propositura da ação.

Portanto, quanto aos demais créditos, não ocorreu a prescrição.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012017-98.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: MIMO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ RENATO GONCALVES CRUZ - MG77577-A, PEDRO HENRIQUE GONCALVES MAIA - MG167257-A, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - SP210414-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por MIMO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA (ID.134038282) contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo da 4ª Vara Federal de São Paulo/SP que, em sede de mandado de segurança, julgou improcedente o pedido e denegou a segurança objetivando a concessão de medida liminar para determinar à autoridade coatora que absterha-se de exigir da impetrante a contribuição social denominada salário-educação sobre a folha de salários (ID.134038223). Contrarrazões da União Federal. O MPF não viu interesse em intervir.

DECIDO.

A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020). Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018.

Quanto ao chamado salário-educação recolhido em favor do FNDE, essa contribuição tem matriz constitucional própria (art. 212, § 5º, CF), de forma que a superveniência da Emenda Constitucional nº 33/01 em nada alterou sua exigibilidade, já amplamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 732: “É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96”.

Nesse sentido: “O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário - educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário - educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 368298 - 0001990-46.2016.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 20/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/07/2017).

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007825-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: WILSON SPAOLONZI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A, DENIS CHEQUER ANGHEN - SP210776-A  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007825-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO  
AGRAVANTE: WILSON SPAOLONZI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A, DENIS CHEQUER ANGHEN - SP210776-A  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Johnsomdi Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WILSON SPAOLONZI contra decisão que manteve o decreto de indisponibilidade sobre a totalidade dos bens do requerido em autos de ação civil pública por ato de improbidade administrativa que se encontra na fase de cumprimento de sentença.

No que interessa ao deslinde da questão, decidi esta 6ª Turma manter a indisponibilidade de bens dos condenados até a liquidação final das penalidades patrimoniais, conforme item 11 da ementa do julgado proferido em 21 de novembro de 2013:

*"11. Ficam desonerados os bens pertencentes a SÉRGIO BOTTOS, cuja absolvição é ratificada. Todos os demais bens submetidos a constrição nos autos, integrantes dos patrimônios de LUIZ CARLOS ASSOLA, ALESSANDRO MATIAS ASSOLA, WILSON SPAOLONZI e ALBERTO FRANÇA DE MELLO, permanecerão indisponibilizados até que se dê a definitiva satisfação patrimonial das condenações impostas, cuja liquidação se fará oportunamente, na forma própria e segundo o quanto foi aqui imposto a cada um dos condenados. Os bens "excedentes" - que restarão desonerados - serão apurados apenas ao final da efetiva satisfação das penalidades pecuniárias e dos ressarcimentos pecuniários a que os réus restam condenados, conforme assinalado na sentença."*

Todavia, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o Recurso Especial de WILSON SPAOLONZI foi parcialmente conhecido e provido com referência ao item E, "verbis" (destaquei):

*"E) A indisponibilidade de bens deve recair sobre o patrimônio dos réus em ação de improbidade administrativa de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma.*

*2. Na espécie, o Ministério Público Federal quantifica inicialmente o prejuízo ao erário na esfera de R\$ 28.014,53 (vinte e oito mil, quatorze reais e cinquenta e três centavos), valor a título de tributo incidente sobre os bens importados sem declaração, não incluído o ICMS e demais multas específicas que poderiam ser cobradas pela fiscalização em caso de real registro de Declaração de Importação. Portanto, essa quantia, devidamente atualizada, é que deve ser levada em conta na decretação de indisponibilidade dos bens, não esquecendo o valor do pedido de condenação em multa civil (vedação de excesso), do ICMS e demais multas específicas. Nesse sentido: REsp 1.319.515/ES, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Relator(a) p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 21/09/2012; AgRg no AgRg no AREsp 100.445/BA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 23/05/2012.*

*(REsp 1529688/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 23/08/2016)"*

Com a baixa dos autos ao Juízo de origem, o requerido Wilson Spaolonzi requereu a "execução definitiva" apresentando cálculos dos valores devidos no total de R\$ 201.588,10; requereu também o cancelamento do bloqueio judicial dos bens excedentes, já que a indisponibilidade recaiu sobre um acervo da ordem de R\$ 5.512.286,12.

Subsidiariamente, pretendeu fosse mantido o bloqueio sobre um único bem imóvel (matrícula 195.131, 14º RI/SP – Rua Juquís, 204, Indianópolis, São Paulo/SP, ou então o de matrícula 182.087, 14º RI/SP – Av. Jurema, 200, apto. 111, Moema, São Paulo/SP), cujo valor seria suficiente para garantir o cumprimento do julgado.

Sobreveio então a decisão agravada (ID 47668737) que indeferiu a pretensão do requerido à conta das manifestações desfavoráveis da União e do Ministério Público Federal, e também em razão do quanto decidido pela 6ª Turma deste TRF nos autos principais. Decisão mantida em sede de embargos de declaração (ID 47668738).

Nas razões recursais a parte agravante reitera que por ocasião do julgamento do Recurso Especial o STJ reconheceu expressamente o excesso de cautela consubstanciada no bloqueio da integralidade dos seus bens, cabendo assim a liberação do patrimônio excedente.

Pediu a reforma da decisão com antecipação dos efeitos da tutela recursal, mantendo-se o bloqueio apenas sobre um imóvel (apartamento nº 111, localizado na Av. Jurema, 200, Moema-SP, com área de 137 m² e 3 vagas de garagem, objeto da matrícula nº 182.087, do 14º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo), determinando-se o imediato desbloqueio dos demais bens de sua propriedade, já que o imóvel oferecido em garantia é suficiente para saldar a execução.

A análise do pedido de antecipação de tutela foi postergada para após a resposta da parte agravada.

Em sua manifestação (ID 56441160), a Procuradora Regional da República atuante neste Tribunal requereu a intimação do órgão do Ministério Público Federal que oficia em primeiro grau (Procuradoria da República em São Paulo – SP, por seu membro atuante perante a 19ª Vara Federal Cível de São Paulo – SP), para o oferecimento de contraminuta.

A União manifestou-se pelo improvimento do recurso (ID 70713557).

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferida.

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL uma vez intimado a apresentar contrarrazões ao recurso de agravo de instrumento interposto pela defesa do réu, suscitou CONFLITO NEGATIVO DE ATRIBUIÇÕES. Requereu fossem os autos encaminhados à 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, a fim de que decida o conflito suscitado, definindo assim o órgão ministerial a quem cabe apresentar – diretamente ao Tribunal, como prescreve o art. 1.016 do Código de Processo Civil – contraminuta a agravo de instrumento interposto contra decisão tomada em sede de ação civil por ato de improbidade administrativa (ID 83751238).

A parte agravante interpôs embargos de declaração com o escopo de sanar a omissão para que seja acolhido o pedido de liberação dos bens e direitos bloqueados, mediante apresentação de depósito judicial do montante referido, a título de contracautela, para que seja deferida a liberação dos bens excedentes (mantido o bloqueio sobre o imóvel localizado na Av. Jurema, 200, Moema-SP ou, subsidiariamente, que seja determinado às embargadas que apresentem os cálculos dos valores que entendem devidos, ainda que aproximados para fins de análise do pedido de liberação dos bens e direitos.

A União apresentou contraminuta aos embargos.

O Ministério Público Federal pugnou pelo não acolhimento dos embargos de declaração.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado os embargos de declaração.

O agravante requer provimento ao agravo interno argumentando que “a indisponibilidade dos bens instituída pelo art. 7º da Lei 8.429/92 tem como objetivo garantir as bases patrimoniais da execução da sentença condenatória, no caso do Agravante, de ressarcimento de danos, sendo ilegal e ilegítima a manutenção da indisponibilidade de bens excedentes ao valor devido após mais de 2 anos do acórdão do STJ, transitado em julgado, que determinou o desbloqueio”.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007825-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO  
AGRAVANTE: WILSON SPAOLONZI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A, DENIS CHEQUER ANGHER - SP210776-A  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto por WILSON SPAOLONZI contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado os embargos de declaração.

Na situação vertente, os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, é indiscutível que em relação ao corréu WILSON SPAOLONZI, ora agravante, há que se observar o limite do alcance do decreto de indisponibilidade de bens consoante decisão proferida em instância superior (REsp 1.529.688), ou seja, o valor do prejuízo ao erário (R\$ 28.014,53), devidamente atualizado, a ser acrescido do valor do pedido de condenação em multa civil (vedação de excesso), do ICMS e demais multas específicas.

Sucedendo que até o momento processual não foi quantificado o valor exato deste montante, sendo prematura a desoneração de todos os bens.

Aliás, de se notar que não houve cumprimento da obrigação por parte do requerido, mas tão somente a indicação do valor que entende devido.

Por semelhante modo, não se mostra cabível no atual cenário o acolhimento do pedido subsidiário de manutenção do decreto de indisponibilidade sobre um único bem imóvel indicado pelo agravante, justo porque pendente definição quanto ao exato valor da obrigação, disso decorrendo incerteza quanto à alegada suficiência do valor do bem.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE SOBRE A TOTALIDADE DOS BENS DO AGRAVANTE EM AUTOS DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA QUE SE ENCONTRA NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESBLOQUEIO DO BEM. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. É indiscutível que em relação ao corréu WILSON SPAOLONZI, ora agravante, há que se observar o limite do alcance do decreto de indisponibilidade de bens consoante decisão proferida em instância superior (REsp 1.529.688), ou seja, o valor do prejuízo ao erário (R\$ 28.014,53), devidamente atualizado, a ser acrescido do valor do pedido de condenação em multa civil (vedação de excesso), do ICMS e demais multas específicas.

2. Sucede que até o momento processual não foi quantificado o valor exato deste montante, sendo prematura a desoneração de *todos* os bens. Aliás, de se notar que não houve cumprimento da obrigação por parte do requerido, mas tão somente a indicação do valor que entende devido.

3. Por semelhante modo, não se mostra cabível no atual cenário o acolhimento do pedido subsidiário de manutenção do decreto de indisponibilidade sobre um único bem imóvel indicado pelo agravante, justo porque *pende a definição quanto ao exato valor da obrigação*, disso decorrendo incerteza quanto à alegada *suficiência* do valor do bem.

4. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006757-23.2016.4.03.6113

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: VALDECI TEIXEIRA ALVES

Advogados do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO DE ANDRADE MELO - SP343371-A, DIEGO DUARTE PEREIRA - SP355311-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação destinada a afastar a pena de perdimento de veículo.

O apelante requer a concessão de tutela de urgência, para ser nomeado fiel depositário do bem, com permissão para a livre circulação (ID 126292863), nos termos do artigo 300, do Código de Processo Civil.

É uma síntese do necessário.

As circunstâncias do caso **não justificam** concessão da tutela.

A apuração sobre a aplicação da pena de perdimento, em decorrência de infração à legislação aduaneira, não prescinde da inquirição da conduta do proprietário do veículo.

No caso concreto, a r. sentença esclareceu os fatos (ID 126292849):

*“No caso em questão não há comprovação de boa-fé, considerando que o veículo apreendido GM S10 Executive D cabine dupla, ano/modelo: 2008/2009, cor preta, placas HFN-3553, transportava significativa quantidade de cigarros, sabidamente de origem estrangeira, que haviam sido deixados no lixo pelas autoridades administrativas.*

*Ademais, os policiais acabaram por encontrar na residência do requerente mais duas caixas de cigarros provenientes de outro descarte, além da quantidade apreendida no veículo no momento em que flagra do na abordagem policial.*

Ademais, o depoimento da testemunha do autor (Danilo Lopes da Silva), que com ele trabalhava no a termo sanitário, corrobora o fato sobre o conhecimento do autor sobre a proibição de retirada de produtos do a termo sanitário. Portanto, seja em razão da origem dos produtos destinados ao descarte ou da proibição, não poderia o autor ter promovido a retirada dos produtos do a termo sanitário.

Desse modo, não merece prosperar a alegação da defesa sobre o desconhecimento da origem dos cigarros, porque é notória a indicação do país fabricante nas embalagens e como se tratava de descarte no a termo sanitário evidente que se tratava de produto impróprio para o consumo em razão da nocividade à saúde.

(...)

Ademais, no caso em tela, não há se falar em inobservância ao princípio da proporcionalidade, haja vista que o valor das mercadorias apreendidas superou o valor do veículo."

Ao que parece, a aplicação da pena de perdimento é regular.

Por fim, o Superior Tribunal de Justiça submeteu a discussão acerca da possibilidade de aplicação da pena de perdimento sobre veículo, em decorrência do transporte de mercadorias, ao regime de julgamentos repetitivos e **determinou a suspensão do andamento dos processos**, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil (Recursos Especiais n.ºs 1.818.587/DF e 1.823.800/DF).

Por tais fundamentos, **indefiro a tutela de urgência. Determino o cumprimento da determinação de suspensão.**

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003816-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: BUTANTA EXTINTORES COMERCIO E SERVICOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão de sócio administrador no polo passivo.

A Ministra Assusete Magalhães afetou a questão para julgamento na Seção, em regime repetitivo, e, ainda, determinou a suspensão dos processos correlatos, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código Processual, nos seguintes termos:

*"Por decisão de minha lavra, publicada em 03/10/2016, o Recurso Especial em epígrafe foi afetado à Primeira Seção do STJ, como representativo da controvérsia assim identificada: "possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária" (Tema 962).*

*Em 05/04/2017, a Fazenda Nacional, por petição incidental protocolada, nesta Corte, sob o número 157484/2017 (fls. 275/276e), requer o julgamento conjunto do presente feito com "os Recursos Especiais 1.645.333/SP, 1.645.281/SP e 1.643.944/SP, encaminhados pela Vice-Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, os termos do art. 1.036, § 1º, do CPC, por tratarem do mesmo tema 962 e também discutirem outras hipóteses do redirecionamento da execução fiscal, a saber: i) ao sócio presente quando do encerramento irregular das atividades empresariais; ou ii) somente do sócio que era administrador tanto à época do fato gerador como da dissolução irregular".*

*Nesse contexto, considerando que o Tema 981, objeto dos aludidos Recursos Especiais 1.645.333/SP, 1.645.281/SP e 1.643.944/SP, trata de questão de direito correlata ao Tema 962, defiro o requerimento da Fazenda Nacional, para julgamento desses Recursos Especiais em conjunto com o presente feito".*

*(REsp nº. 1.377.019 - Tema 962, Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 16/11/2017).*

A exequente objetiva a responsabilização do sócio Everton Carlos Alves (fls. 35/36, ID 124725727).

A ficha cadastral da empresa prova que o referido sócio ingressou na sociedade em 4 de novembro de 2013, momento posterior aos fatos geradores da cobrança (fls. 37/38, ID 124725727).

Cumpra-se a determinação de **suspensão processual**, nos termos do artigo 1.037, §5º, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016198-07.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: QUIMIGEL INDUSTRIA, COMERCIO E SERVICOS AEREOS ESPECIALIZADOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JONATAS GOETTEN DE SOUZA - SC24480-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em cumprimento de título judicial, suspendeu a destinação dos depósitos até a consolidação do parcelamento.

A União, ora agravante, suscita preliminar de preclusão: a conversão em renda teria sido determinada, sem impugnação a tempo e modo.

Aporta ofensa ao artigo 6º, da Lei Federal nº. 13.496/17: a ordem de conversão dos depósitos é anterior à consolidação do parcelamento.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A preliminar não tem pertinência.

No caso concreto, após a baixa dos autos, o contribuinte requereu o levantamento dos depósitos (fls. 173, ID 12394471). Por sua vez, a União requereu o pagamento de honorários (fls. 175/176, ID 12394471, na origem).

O Juízo de origem determinou a conversão em renda em 12 de setembro de 2018 (fls. 188, ID 12394471, na origem).

O pedido de reconsideração do contribuinte (fls. 190, ID 12394471, na origem) foi indeferido em 24 de setembro de 2018 (fls. 195, ID 12394471, na origem).

Novo pedido de levantamento de valores pelo contribuinte (fls. 197/220, ID 12394471, na origem).

Ocorreu a digitalização do processo físico.

O contribuinte reiterou o pedido de liberação (ID 13840281, na origem).

A União se opôs: a adesão a parcelamento implicaria imediata conversão dos depósitos em renda, nos termos do artigo 6º, da Lei Federal nº. 13.496/17 (ID 15131691, na origem).

A r. decisão (ID 25003436, na origem):

*“Emerge dos documentos anexados (ID 12394471 - fls. 212/217) que a autora incluiu os débitos no PERT e quitou a dívida, valendo-se de recursos próprios.*

*Por outro lado, observo que a Fazenda Nacional insiste na conversão dos depósitos judiciais em renda a favor da União, nos termos do artigo 6º, §2º, da Lei 13.496/17 (ID 15131692).*

*Considerando os valores pagos pela autora, determino a intimação da Fazenda Nacional para que proceda à consolidação dos débitos incluídos no PERT, no prazo de 20 (vinte) dias, informando eventuais valores residuais ou a existência de saldo remanescente, a fim de que o Juízo possa dar a correta destinação aos valores depositados em Juízo.*

*Intimem-se”.*

Não ocorreu preclusão. A questão estava em discussão.

De outro lado, o recibo prova a adesão ao PERT mediante “pagamento à vista e em espécie de, no mínimo, 20% (vinte por cento) do valor da dívida consolidada, sem reduções, em 5 (cinco) parcelas mensais e sucessivas, e liquidação do restante com a utilização de créditos de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL ou com outros créditos próprios relativos aos tributos administrativos pela RFB, com a possibilidade de pagamento, em espécie, de eventual saldo remanescente em até 60 (sessenta) prestações adicionais, vencíveis a partir do mês seguinte ao do pagamento à vista” (fls. 200, ID 12394471, na origem).

A documentação não prova a quitação do parcelamento, pois o contribuinte pode ter realizado pagamento inicial mínimo de 20% da dívida, apenas.

A conversão em renda ainda é uma possibilidade.

Para isto, a União deve esclarecer se ainda é credora.

Ademais, o deferimento da tutela, no atual momento processual, implicará a perda de objeto do recurso.

Por tais fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008171-73.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STEVIA COMERCIAL - EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELADO: FELIPE RODRIGUES GANEM - SP241112-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação de procedimento comum, aforada por STEVIA COMERCIAL EIRELLI - EPP em face da UNIÃO FEDERAL, com pedido de tutela, cujo objeto é a declaração judicial de que é indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS devidos pela parte autora, bem como o reconhecimento do direito à compensação ou restituição do que supostamente foi recolhido a maior. A sentença julgou procedente o pedido, observada a prescrição quinquenal e a correção pela SELIC, reconhecendo o direito de repetir o indébito tributário via precatório ou restituir administrativamente, via PER/DCOMP ou, ainda, exercer a respectiva compensação tributária, desde que após o trânsito em julgado da presente decisão (CTN, art. 170-A) e sob a sistemática do art. 74 da Lei 9.430/96; condenação da ré na verba honorária a ser fixada com base nas previsões do art. 85, §§3º e 5º, do CPC, conforme vier a ser apurado em futura liquidação. Sentença sem remessa necessária. Apelo padronizado da União que foi respondido.

DECIDO.

Inocorrente a remessa necessária, observa-se a regra *tantum devolutum quantum apelatum*.

Quanto ao assunto *sub judice* esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o **tema nº 69** da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é aplicável de pronto, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impedientes da aplicação imediata do decísium. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarra no art. 1.035, § 5º do NCPC.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a **íntegra do referido ICMS** não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

Não cabe a este Tribunal interpretar o Tema nº 69 na forma em que foi fixado, para amesquinhar o julgamento proferido na Suprema Corte apreciando novos argumentos deduzidos pela União como intento de “forçar” a constitucionalidade da exação.

Não cabe a este Tribunal modular os efeitos do julgamento superior, presumindo que o mesmo vá ocorrer dessa ou daquela forma no STF.

Por fim, como a União não recorreu expressamente sobre a mecânica de recuperação do tributo indevido, operou-se a preclusão e não há espaço jurídico para inflexão da Turma em capítulo que restou irrecorrido pelo interessado.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013267-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ITAVEMA ITALIA VEICULOS E MAQUINAS LIMITADA, ITAVEMA RIO VEICULOS E PECAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ITAVEMA RIO VEÍCULOS E PEÇAS LTDA e ITAVEMA ITÁLIA VEÍCULOS E MÁQUINAS LTDA em face **da decisão ID 31361502** que rejeitou embargos de declaração opostos pelas agravantes, mantendo a decisão antecedente de ffs. 1.733/1.733-v.

Na singularidade, o exame da pretensão recursal não pode ser efetuado sem que se assegure à parte agravada o direito de responder o presente agravo, prestigiando-se o devido contraditório.

Bem por isso determino que se proceda ao prazo de contraminuta (art. 1.019, II, CPC).

Após, conclusos.

Intimem-se.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004122-92.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ERIC STREET

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO JORDAO NATACCI - SP221683-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004122-92.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ERIC STREET

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO JORDAO NATACCI - SP221683-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:**

Trata-se de apelação interposta por ERIC STREET contra sentença que rejeitou seus embargos à execução fiscal, confirmando sua legitimidade passiva para figurar em executivo fiscal referente a créditos tributários devidos pela sociedade KOCH BRASIL LTDA, na forma do art. 135, III, do CTN.

Segundo o juízo, a partir de alteração em seu contrato social em 10.06.97, a gestão societária passou a ser exercida pela empresa estrangeira Koch Label Company LLC, aqui representada pelo embargante, a partir de delegação a pessoas naturais, residentes no país (art. 5º do capítulo III do contrato social), com cada gerente-delegado representando a sociedade e exercendo sua administração.

Os poderes de gerência foram então delegados a Jorge Marisch e Ricardo Luiz Aparecido Costa de Freitas, no mesmo ato de alteração contratual (art. 8º), e, em 15.10.98, a delegação ficou restrita ao último. Este renunciou ao cargo em 07.10.04, o que levou ao entendimento de que, ausente outra designação, a administração da sociedade retornou a sua sócia-gerente, a empresa Koch Label Company LC, representada pelo embargante. O juízo reafirmou a alegação do embargante de que teria renunciado a seus poderes em 1998, pois tal ato somente foi averbado em 31.10.05 – prevalecendo esta data como marco para vinculação a terceiros, conforme disposto nos arts. 1.151, § 2º, e 1.174, p. único, do CC/02 -, e o embargante recebeu a renúncia do então gerente-delegado em 2004, assinando como procurador da sócia-gerente.

Constatada a dissolução irregular da sociedade em 26.04.05, por meio de oficial de justiça nos autos do executivo fiscal, e comprovada a representação por parte do embargante, o juízo reafirmou sua legitimidade passiva (130894663).

O embargante interpôs apelo, asseverando, em síntese, que a ausência de gerente-delegado após a renúncia deixa a sociedade em situação irregular, exigindo-se nova nomeação por instrumento particular (art. 5º, § 1º, do contrato social), mas não permite presumir a administração pelo procurador de sua sócia e sua participação em eventual dissolução irregular, sobretudo quando se exigia aprovação unânime dos sócios para designar pessoa não sócio como administradora. Aduz a existência de renúncia a seus poderes em 1998, e questiona o fato de os demais sócios da executada não figurarem no polo passivo, mas tão somente o embargante, na qualidade de procurador de um dos sócios.

Sucessivamente, pede o reconhecimento da nulidade do título executivo, com a ausência do nome do embargante. Ainda, aduz que a responsabilidade pessoal de administradores pressupõe a exacerbação de poderes, não ficando esta configurada pelo inadimplemento de tributos, e que a própria desconconsideração da personalidade jurídica não se justifica tão só pelo encerramento irregular da pessoa jurídica, tudo fundado na jurisprudência do STJ. Por fim, pede o sobrestamento do feito até o julgamento do REsp 1.377.019-SP e o resultado da discussão sobre a possibilidade de responsabilização do sócio-gerente que se desliga da sociedade antes do término da sociedade (130894664).

Em contramão, a União Federal repisa que, a partir dos fatos apresentados, constata-se a gerência do embargante no período de 13.06.97 a 31.10.05, constatada a dissolução irregular neste período, a partir da aplicabilidade da Súmula 435 do STJ. Refutou a possibilidade de sobrestamento (130894666).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004122-92.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: ERIC STREET  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO JORDAO NATACCI - SP221683-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O recurso não merece prosperar.

O arcabouço probatório trazido aos autos permite concluir o exercício da administração por parte do embargante no período avertado. Conforme seu contrato social consolidado, a sociedade KOCH DO BRASIL LTDA tinha por quadro societário as empresas KOCH LABEL COMPANY LCC e RAND&COMPANY INC, ficando a primeira responsável pela gerência e administração da sociedade, por meio de delegação conferida a pessoas naturais residentes no país – os gerentes-delegados (arts 2º e 5º).

Com a renúncia do gerente-delegado em 2004 e ausente a indicação de novo gerente, é sim de se presumir que a gerência daquela sociedade tenha se concentrado na figura de sua sócia-gerente e, conseqüentemente, de seu representante no país, até porque o contrato social é claro ao lhe conferir tal poder, permitindo, inclusive, a substituição dos gerentes-delegados por meio de instrumento particular, sem a anuência de demais sócios. Oportuno também presumir que a gestão ficasse a cargo da matriz estrangeira e de seu responsável no país quando da operação empresarial de sua “filial” nacional, conferido a este poderes para tanto, ausente gerente específico para tanto.

Gestão essa conferida ao embargante, como consta nos termos da procuração então firmada entre a empresa estrangeira e o embargante, em que aquela lhe conferia (130894663 – fls. 215/217):

“3. representar a Outorgante, com amplos e gerais poderes, na qualidade de sócia gerente de qualquer referida sociedade, mas sempre sujeito às limitações previstas em seu respectivo Contrato ou Estatuto Social;

(...)

5. participar, vota, em nome e lugar da Outorgante, e de outras maneiras tomar parte em todas e quaisquer citadas sociedades

(...)

7. de um modo geral, exercer, em nome e lugar da outorgante, todos os direitos conferidos por lei, Estatutos ou Contratos Sociais, em virtude de ou relacionados com as ações ou quotas registradas em nome da Outorgante”

Traz o embargante como argumento a renúncia de sua representação, mas, como identificado em sentença, o termo foi somente averbado em 31.10.05, após a constatação de dissolução irregular da sociedade, e há prova de ato cometido pelo embargante enquanto administrador em período posterior à data do termo – o recebimento da renúncia do gerente-delegado Ricardo Luiz Aparecido Costa de Freitas, em 2004. Logo, fica demonstrada sua atuação como gerente da sociedade até sua dissolução irregular, constatada por oficial de justiça no feito executivo em 26.04.05.

Diante da situação fática apresentada, torna-se inócuo o pedido de sobrestamento do feito diante da apreciação do Resp 1.377.019-SP, cujo objeto é a possibilidade de redirecionamento de executivo fiscal contra sócio-gerente que se retira da sociedade antes da dissolução irregular.

Em atenção à jurisprudência firmada pelo STJ, “presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente” (Súmula 435 do STJ), e é viável o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa do sócio-administrador, quando há indícios de dissolução irregular da sociedade, diante da certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa não funciona mais no seu endereço” (AgInt no RESP 1825207 / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. FRANCISCO FALCÃO / 05.03.20 e AgInt no RESP 1838658 / STJ – SEGUNDA TURMA / MINº ASSUETE MAGALHÃES / 06.02.20), confirmando a legitimidade passiva do embargante.

Registre-se que o fato de a sócia-gerente ter conferido procuração também a outros representantes não desnatura as provas de que o embargante exercia a gerência da atividade empresarial na ausência de outro gerente. Permite apenas configurar a eventual necessidade de integração ao polo passivo daqueles outros representantes; nunca a legitimidade passiva do embargante.

Na mesma toada, tem-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. *Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).*

2. *O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.*

3. *“Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas também de outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo” (REsp 1656898/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 05/05/2017).*

4. *A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do princípio da actio nata, segundo o qual é inexigível cobrar da exequente que postulasse o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis antes de ser constatada a dissolução irregular da devedora principal. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.*

5. *Ora, se a “...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata” (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto desconhecia a dissolução irregular da empresa.*

6. *Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.*

7. *No caso dos autos a diligência do oficial de justiça foi certificada em 08.08.2005 e o pleito de inclusão do sócio foi formulado em 13.03.2009, dentro do prazo quinquenal; afastada a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio não há que se falar em prescrição intercorrente em razão da inércia da União.*

8. *O ora embargante foi incluído nos autos da execução e insurgiu-se em face da decisão que reconheceu a fraude à execução, alegou a impenhorabilidade do bem e, após a decisão que manteve a constrição do bem, não interps recurso cabível. Dessa forma, não há como afastar-se a conclusão de que acerca da alegada impenhorabilidade operou-se a preclusão consumativa. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.*

9. *O apelante não trouxe aos autos qualquer documento apto a demonstrar se tratar de bem de família.*

10. *A parte embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o onus probandi, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 373, I, do CPC/2015).*

11. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(ApCiv0003929-28.2015.4.03.6133 / TRF3 – SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOMDI SALVO / 20.03.20)

DIREITO PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RETRATAÇÃO. DÍVIDA TRIBUTÁRIA E NÃO TRIBUTÁRIA. CRF. SÓCIO-ADMINISTRADOR, REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135, III, CTN. APLICABILIDADE. RESP 1.371-128. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP 1.371.128, submetido ao regime do artigo 1.040 do CPC/2015 (artigo 543-C do CPC/1973), consolidou entendimento quanto à aplicação aos créditos não-tributários da mesma solução adotada, a partir do artigo 135, III, CTN, a fim de permitir que a execução fiscal seja redirecionada aos sócios se não localizada a empresa no endereço cadastral, mediante diligência de oficial de Justiça, presumindo-se a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435/STJ).

2. Embargos de declaração acolhidos.

(A10017133-84.2010.4.03.0000 / TRF3 – SEXTA TURMA / DESª FED. CONSUELO YOSHIDA / 05.03.20)

Pelo exposto, nego provimento ao apelo.

É como voto.

## EMENTA

APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIO-GERENTE PESSOA JURÍDICA ESTRANGEIRA. COMPROVAÇÃO DE QUE SEU REPRESENTANTE NO PAÍS DETINHA PODERES ADMINISTRATIVOS QUANDO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 435 DO STJ. FATOS CONTRÁRIOS À PRETENSÃO DEDUZIDA NOS EMBARGOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. O arcabouço probatório trazido aos autos permite concluir o exercício da administração por parte do embargante no período avertado. Conforme seu contrato social consolidado, a sociedade KOCH DO BRASIL LTDA tinha por quadro societário as empresas KOCH LABEL COMPANY LCC e RAND&COMPANY INC, ficando a primeira responsável pela gerência e administração da sociedade, por meio de delegação conferida a pessoas naturais residentes no país – os gerentes-delegados (arts 2º e 5º).

2. Com a renúncia do gerente-delegado em 2004 e ausente a indicação de um novo gerente, é, sim, **caso de se presumir que a gerência daquela sociedade tenha se concentrado na figura de sua sócia-gerente e, conseqüentemente, de seu representante no país**, até porque o contrato social é claro ao lhe conferir tal poder, permitindo, inclusive, a substituição dos gerentes-delegados por meio de instrumento particular, sem a anuência de demais sócios.

3. Oportuno também considerar que a gestão ficasse a cargo da matriz estrangeira e de seu responsável no país quando da operação empresarial de sua “filial” nacional, conferido a este poderes para tanto, ausente gerente específico para tanto. Gestão essa conferida ao embargante, como consta nos termos da procuração então firmada entre a empresa estrangeira e o embargante.

4. Traz o embargante como argumento a renúncia de sua representação, mas, como identificado em sentença, o termo foi somente averbado em 31.10.05, **após a constatação de dissolução irregular da sociedade**, e há prova de ato cometido pelo embargante enquanto administrador em período posterior à data do termo – o recebimento da renúncia do gerente-delegado Ricardo Luiz Aparecido Costa de Freitas, em 2004. Logo, fica demonstrada sua atuação como gerente da sociedade até sua dissolução irregular, constatada por oficial de justiça no feito executivo em 26.04.05.

5. Diante da **situação fática** evidente e peculiar ao processo, toma-se inócuo o pedido de sobrestamento do feito diante da apreciação do Resp 1.377.019-SP, cujo objeto é a possibilidade de redirecionamento de executivo fiscal contra sócio-gerente que se retira da sociedade antes da dissolução irregular.

6. Em atenção à jurisprudência firmada pelo STJ, “presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente” (Súmula 435 do STJ), e é viável o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa do sócio-administrador, quando há indícios de dissolução irregular da sociedade, diante da certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa não funciona mais no seu endereço” (AgInt no RESP 1825207 / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. FRANCISCO FALCÃO / 05.03.20 e AgInt no RESP 1838658 / STJ – SEGUNDA TURMA / MINª ASSUSETE MAGALHÃES / 06.02.20), confirmando a legitimidade passiva do embargante.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001765-09.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOMDI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001765-09.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: C.D.A - MAX PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: JAIRO DE CAMPOS - RJ178767-A, VANESSA CANALE DE CAMPOS - RJ189772-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL perante acórdão que negou provimento a seu agravo, conforme seguinte ementa:

*AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS E DO ICMS-ST DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS E ICMS-ST FATURADOS DEVEM SER EXCLUÍDOS, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. EXEQUIBILIDADE DO JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.*

A embargante, com propósito de prequestionamento, aponta a falta de fundamentação quanto ao critério de cálculo identificado na decisão, bem como a violação aos princípios dispositivo e da congruência; que o ICMS a recolher seja o elemento a ser excluído; a inaplicabilidade da tese prevista no RE 574.706 para o ICMS-ST (126073605).

Resposta (131469604).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001765-09.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: C.D.A - MAX PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: JAIRO DE CAMPOS - RJ178767-A, VANESSA CANALE DE CAMPOS - RJ189772-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Restou devidamente consignado na *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15. Ademais, não há determinação de sobrestamento, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

Conforme o resultado do paradigma, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Como dito, "exclui-se da base de cálculo do PIS/COFINS não só o ICMS apurado pela impetrante na qualidade de contribuinte, como também na qualidade de substituído tributário, em operações de mercadorias cujos fornecedores estejam obrigados a antecipar o ICMS devido na sua revenda (substituição tributária para frente).

Nada obstante o ICMS ser recolhido pelo fornecedor (o substituído tributário), o valor devido participa da formação de preço da mercadoria quando da sua revenda ao consumidor final, inclusive com identificação em nota fiscal e devida escrituração. O custo do imposto estadual circula também na operação seguinte àquela em que houve a antecipação. Por isso, em sendo receita de titularidade da Fazenda Estadual, aquele custo deve ser excluído de toda a cadeia produtiva para fins de apuração da base de cálculo do PIS/COFINS, obedecendo-se assim à tese fixada pelo STF no RE 574.706.

Lembre-se que o regime de substituição é técnica legal de arrecadação, não desnaturando a natureza do ICMS. O imposto continua a incidir sobre cada circulação da mercadoria na cadeia operacional – salvo adotada isenção ou alíquota zero –, ficando apenas a arrecadação concentrada em determinada fase daquela cadeia. Deveras, há incidência tributária quando da venda de mercadorias realizada pelo substituído tributário, mas, por força de lei, a responsabilidade pelo recolhimento ficou a cargo de pessoa antecedente – presumido aqui o fato gerador – ou ficará a cargo de pessoa posterior ao substituído, de forma a facilitar a fiscalização daquele recolhimento.

Partindo desta premissa, o art. 150, § 7º, da CF e o art. 10 da LC 87/93 (Lei Kandir) conferem ao substituído tributário, na substituição para frente, o direito de pleitear a restituição caso o fato gerador do ICMS antecipado não venha a ocorrer. É ele quem praticaria o fato gerador e foi ele quem suportou o encargo tributário com o pagamento do preço da mercadoria na operação anterior. Nada mais justo que também seja ele o titular do direito creditório resultante da inexistência do fato gerador".

Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

---

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI** : - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Deste modo, nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Ante o exposto, acompanho o e, relator pela conclusão.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS ( *TEMA 69*), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS E DO ICMS-ST FATURADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. RECURSO DESPROVIDO.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do voto do Relator, tendo sido acompanhado pela conclusão pela Desembargadora Federal Diva Malerbi, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012213-68.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CELSO RICARDO DE MOURA - ESPÓLIO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
REPRESENTANTE: NORMA PACHECO DE MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA - MG79823-A,  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CELSO RICARDO DE MOURA - ESPÓLIO  
REPRESENTANTE: NORMA PACHECO DE MOURA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA - MG79823-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012213-68.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CELSO RICARDO DE MOURA - ESPÓLIO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
REPRESENTANTE: NORMA PACHECO DE MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA - MG79823-A,  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CELSO RICARDO DE MOURA - ESPÓLIO  
REPRESENTANTE: NORMA PACHECO DE MOURA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA - MG79823-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração (ID 125307190) opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de acórdão proferido pela Egrégia Sexta Turma desta Corte Federal que, por unanimidade, negou provimento ao seu agravo interno (ID 123730563).

Aduz a embargante que o r. acórdão incorreu em erro e omissão, razão pela qual necessita ser aclarado. Argumenta que o STJ já fixou tese quanto à impossibilidade de aplicação da regra do art. 85, § 8º, a casos como o presente, bem como quanto à modicidade da verba fixada em patamar inferior a 1% do valor atribuído à causa.

Manifestação da parte contrária (ID 131567824).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012213-68.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CELSO RICARDO DE MOURA - ESPÓLIO, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
REPRESENTANTE: NORMA PACHECO DE MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA - MG79823-A,  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, CELSO RICARDO DE MOURA - ESPÓLIO  
REPRESENTANTE: NORMA PACHECO DE MOURA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA - MG79823-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O *decisum* expressamente consignou que o § 3º do art. 85 estabelece percentuais que, *a princípio*, devem ser observados pelo Magistrado na fixação dos honorários sucumbenciais. Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. A fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado - é enriquecimento sem justa causa, proscribido pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ressaltou-se, ainda, que, inexistindo proporcionalidade, é dado ao juiz invocar o § 8º do art. 85 do CPC/15 ("Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º"), mesmo que isso seja feito impedir condenação exagerada. Diante das particularidades do presente caso, que envolve matéria de relativa complexidade e sequer exigiu dilação probatória, considerando-se ainda o lapso temporal decorrido desde a propositura da demanda, a verba honorária fixada pelo MM. Juiz *a quo* (R\$ 10.000,00) se mostra adequada e suficiente para remunerar de forma justa e digna os patronos da parte vencedora, razão pela qual deve ser mantida.

É certo que a jurisprudência do STJ considera irrisória verba honorária fixada em montante inferior a 1% do valor da causa (AgInt no REsp 1368944/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 09/11/2016 - AgRg no REsp 1150157/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016 - AgInt no REsp 1576460/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 13/09/2016), mas esse entendimento não pode ser peremptório diante da opção assegurada ao julgador pelos critérios do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Ademais, não há qualquer posição *vinculante* dos tribunais superiores quanto à impossibilidade de adoção da regra do § 8º do art. 85 para evitar condenação exagerada.

O julgado embargado, portanto, tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

Ouseja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

E diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Pelo exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

É como voto.

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO REJEITADO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022046-76.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: DALGAS INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS AUTOMOTIVOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022046-76.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: DALGAS INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS AUTOMOTIVOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela impetrante perante acórdão que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, nos seguintes termos:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. ADICIONAL DE 1% INCIDENTE NA COFINS-IMPORTAÇÃO, INSTITUÍDO PELA MP 563/12. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR, INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO À ISONOMIA FISCAL E DISPENSA DE REGULAMENTAÇÃO PELO PODER EXECUTIVO (SUFICIÊNCIA DA NORMA IMPOSITIVA). AUSÊNCIA DE QUALQUER DIREITO AO CREDITAMENTO. SEJA POR INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL, SEJA EM RESPEITO AO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO CONFERIDO NO MERCADO INTERNO, PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE REGIONAL. MP'S 774/17 E 794/17. RESPEITO À ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA MAJORADA NO PERÍODO ENTRE 01.07.17 E 06.11.17 E ENTRE 07.12.17 E 08.12.17. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA.

A impetrante opôs aclaratórios como intuito de prequestionamento, aduzindo omissão do julgado quanto a determinados dispositivos indicados em seu apelo, como: a violação ao art. 150, II, e ao art. 195, I, IV, e § 9º, da CF, ao se impor tratamento diferenciado a determinados importadores; e a instituição do adicional sem a necessária veiculação por lei complementar; a violação à regra da não cumulatividade e à isonomia tributárias (130371826).

Resposta (131181087).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022046-76.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: DALGAS INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS AUTOMOTIVOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos não merecem acolhida.

As questões tidas por omissas foram tratadas no julgado, como se destaca dos seguintes trechos:

"(N)ão há que se falar na necessidade de lei complementar para a instituição de contribuições previstas expressamente no texto constitucional, do que deriva ser evidente que a mera majoração da alíquota prescinde, igualmente, de tal instrumento legislativo.

Com efeito, inexistente critério material de incidência da alíquota majorada diverso daquele previsto originalmente para a COFINS-Importação, para fim de caracterizar tributo independente ("cofins - adicional"), mas, tão-somente, uma relação de continência quanto àqueles eventos que, subsumindo-se à hipótese de incidência da COFINS - Importação, sujeitam-se à majoração de alíquota.

A pretensa violação à isonomia ante a existência de dois regimes tributários de incidência também foi analisada e rechaçada pelo STF, apontando-se a opção de o contribuinte sujeitar-se ou não ao regime não cumulativo do PIS/COFINS ante o fato do mesmo encontrar-se vinculado a não adoção do lucro presumido como critério para aferição do IRPJ.

(...)

O *suposto* tratamento desigual imposto aos importadores não encontra respaldo, porquanto o adicional teve por motivo a instituição de contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), prevista pela MP 540/11 convertida na Lei 12.546-11, tudo conforme exposição de motivos da referida MP. Ou seja, procurou-se adequar a carga tributária incidente sobre a importação àquela a qual começou a se sujeitar determinados setores da economia, em substituição a contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

O fato de o § 9º do art. 195 da CF facultar ao legislador a possibilidade de instituir alíquotas ou base de cálculo diferenciadas quanto às contribuições sociais incidentes sobre a receita ou o faturamento (inciso I do art. 195) a partir da atividade econômica exercida, da utilização intensiva de mão de obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho, não impede que a contribuição social incidente na importação preveja alíquotas diferenciadas. Ao contrário: a medida é plenamente constitucional porquanto atende à isonomia, adequando a carga tributária à capacidade contributiva suportada pelos setores da economia; atende também ao elemento extrafiscal presente na exação, voltado para o equilíbrio entre o mercado interno frente aos produtos e serviços oriundos do exterior. O STF já chancelou a possibilidade, conforme julgamento do RE 863.297-SC

Por seu turno, o argumento de que o adicional da alíquota da COFINS - IMPORTAÇÃO e o seu não creditamento importam em violação ao sistema não cumulativo ou em direito de creditamento tal como previsto no art. 15 da Lei 10.865/04 não sobrevive ao fato de que aquele sistema de cobrança do PIS/COFINS obedece aos ditames de sua lei de regência, não cumprindo ao Judiciário instituir hipótese de creditamento não prevista em lei ou por ela expressamente vedada, em respeito ao Princípio da Separação dos Poderes e à vedação de transformar em legislador positivo. Com efeito, o § 12 do art. 195 da CF, incluído pela EC 42/03, dispõe que caberá a lei definir as hipóteses de incidência não cumulativa das contribuições sociais, cumprindo-lhe, consequentemente, definir como se dará a não-cumulatividade.

O contribuinte somente tem direito ao creditamento nos limites impostos pela lei, sendo plenamente válida a não instituição de determinada hipótese de creditamento de acordo com a política tributária adotada. É vedada somente a revogação por completo do creditamento, aí sim inviabilizando o regime não cumulativo. A vedação trazida pelo § 1º-A do art. 15 não permitindo o creditamento apenas quanto ao adicional enquadra-se na primeira hipótese, já que mantido o direito a creditamento quanto às demais alíquotas, preservando-se o sistema não cumulativo".

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois 'não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Ainda, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

No âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73, tem-se que "a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)" (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

No caso dos autos, salta aos olhos o *abuso do direito de recorrer* perpetrado pela embargante, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/15, a multa aqui fixada em 0,2% sobre o valor da causa - RS 680.127.16 (a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 -- ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016 -- Rcl 21895 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 06-06-2016 PUBLIC 07-06-2016; STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016 -- EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 -- EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Restou consignado no *decisum* a constitucionalidade do adicional de 1% referente a COFINS-importação, não havendo que se falar em violação à isonomia, ao regime de não-cumulatividade, ou à necessidade da edição de lei complementar.

2. Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tornando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

3. Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

4. No âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73, tem-se que "a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)" (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

5. No caso dos autos, salta aos olhos o *abuso do direito de recorrer* perpetrado pela embargante, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/15, a multa aqui fixada em 0,2% sobre o valor da causa, a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF. Precedentes.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000515-16.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000515-16.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS CONTRIBUÍNTES DE TRIBUTOS (ANCT) perante acórdão que negou provimento a seu apelo. Segue sua ementa:

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. TRIBUTÁRIO. ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS CONTRIBUÍNTES DE TRIBUTOS (ANCT). AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR CONFIGURADA. OBJETO SOCIAL DEVERAS GENÉRICO PARA IDENTIFICAR INTERESSE DE ASSOCIADOS QUANTO À INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO PIS/COFINS SOBRE VALORES DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INGRESSO DE ASSOCIADOS NÃO REPRESENTA GENUÍNO INTERESSE ASSOCIATIVO, MAS TENTATIVA DE CAMUFLAR A INEXISTÊNCIA DE INTERESSE COLETIVO LATU SENSU. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A legitimidade ativa da associação para a impetração do mandado de segurança coletivo pressupõe apenas que a causa tenha por objeto **interesse de seus associados ou da categoria que representa**, independentemente de autorização expressa, dada a disposição constitucional de que nessa situação atua como substituto processual daqueles (RE 573.232/SC). O pressuposto configura o interesse de agir neste tipo de demanda, restando incólume a comprovação da necessidade e utilidade da jurisdição almejada, sob aquele prisma.*

*2. No caso, pede a associação de contribuintes o reconhecimento do direito à repetição de indébitos de PIS/COFINS, decorrentes da aplicação do Decreto 8.426/15.*

*3. Porém, a finalidade da associação não se volta a uma categoria ou grupo específico de pessoas, mas sim a todos os contribuintes do país, qualidade deveras genérica a permitir como suficiente apenas que a causa em tela tenha relação com seu objeto social. O entendimento contrário daria à associação o direito de discutir todas as questões tributárias pertinentes ao ordenamento brasileiro, como agora intenta em diversas ações, independentemente do efetivo interesse de seus associados no tema, reforçando o risco da obtenção de jurisdição sem o respaldo fático que a justifique.*

*4. A impetrante vem sofrendo reveses no Judiciário pelo mesmo motivo, possibilitando concluir com segurança que o ingresso dos poucos associados espalhados pelo país, não configura genuíno intento associativo, mas apenas uma tentativa de a impetrante camuflar a inexistência de interesse coletivo latu sensu a justificar a impetração.*

*5. O comportamento processual da impetrante, com a impetração de diversos mandados de segurança em diferentes Seções Judiciárias não só deste Tribunal, como também do TRF1 e TRF2, sempre sem demonstrar ao menos a existência de associados que justificassem a impetração, demonstra que litiga na verdade interesse próprio, voltado para alcançar o título judicial e, conseqüentemente, ofertá-lo no mercado para angariar novos associados naquelas regiões. Traduz, portanto, litigância de má-fé, em razão da alteração da verdade sobre os fatos, ou seja, sobre a real finalidade do processo, na forma do artigo 80, II, do CPC/2015, sujeitando a impetrante à multa aplicada em sentença.*

A embargante sustenta a nulidade do julgado por força da inoção nos fundamentos utilizados, violando-se o art. 10 do CPC/15, bem como contradição do julgado ao reconhecer a inexigibilidade da apresentação de lista de filiados e ao mesmo tempo exigir a comprovação de existência de associados a justificar a impetração coletiva. Defende, por fim, a inexistência de litigância de má-fé, e reitera os argumentos expendidos em seu apelo (124980649).

Resposta (131557363).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000515-16.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUÍNTES DE TRIBUTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O recurso não merece prosperar.

Restou devidamente consignado na *decisum*, que a impetração de mandado de segurança coletivo por uma associação independe de autorização de seus associados ou da categoria que representa. Nada obstante, deve a associação, quando da impetração, demonstrar não só a pertinência temática frente ao pedido, como também a existência do interesse de agir em favor de seus filiados – o que não ocorreu. **Não pode o interesse se basear em uma realidade artificial, voltada para captar futuros associados, o que não se confunde com a exigibilidade da apresentação de lista de associados.**

Nesse sentido, registrou-se que “(o) entendimento contrário daria à associação o direito de discutir todas as questões tributárias pertinentes ao ordenamento brasileiro, como agora intenta em diversas ações, independentemente do efetivo interesse de seus associados no tema, reforçando o risco da obtenção de jurisdição sem o respaldo fático que a justifique”.

Fixou-se, ainda, que: “(a) impetrante vem sofrendo reveses no Judiciário pelo mesmo motivo, possibilitando concluir com segurança que o ingresso desses associados, **bem como daqueles poucos espalhados pelo país**, não configura genuíno intento associativo, mas apenas uma tentativa de a impetrante camuflar a inexistência de interesse coletivo *latu sensu* a justificar a impetração” (grifo nosso).

A questão pertine ao tema da legitimidade da associação e de seu interesse de agir na causa, elementos discutidos no decorrer do processo, tomando-se desnecessária a invocação do art. 10 do CPC/15.

Por seu turno, a litigância de má-fé restou assentada em virtude do comportamento processual da impetrante, ajuizando demandas idênticas em diferentes seções judiciárias pelo país, sempre sem demonstrar o ingresso de associados a justificar o interesse de agir.

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambigüidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJG-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Ademais, é certo que “o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão” (STJ, AgRg. nos EDcl No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Ainda, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Restou devidamente consignado no *decisum*, que a impetração de mandado de segurança coletivo por uma associação independe de autorização de seus associados ou da categoria que representa. Nada obstante, deve a associação, quando da impetração, demonstrar não só a pertinência temática frente ao pedido, como também a existência do interesse de agir em favor de seus filiados – o que não ocorreu. **Não pode o interesse se basear em uma realidade artificial, voltada para captar futuros associados, o que não se confunde com a exigibilidade da apresentação de lista de associados.**

2. Nesse sentido, registrou-se que “(o) entendimento contrário daria à associação o direito de discutir todas as questões tributárias pertinentes ao ordenamento brasileiro, como agora intenta em diversas ações, independentemente do efetivo interesse de seus associados no tema, reforçando o risco da obtenção de jurisdição sem o respaldo fático que a justifique”.

3. Fixou-se, ainda, que: “(a) impetrante vem sofrendo vezes no Judiciário pelo mesmo motivo, possibilitando concluir com segurança que o ingresso desses associados, **bem como daqueles poucos espalhados pelo país**, não configura genuíno intento associativo, mas apenas uma tentativa de a impetrante camuflar a inexistência de interesse coletivo *latu sensu* a justificar a impetração” (grifo nosso).

4. A questão pertine ao tema da legitimidade da associação e de seu interesse de agir na causa, elementos discutidos no decorrer do processo, tornando-se desnecessária a invocação do art. 10 do CPC/15.

5. Por seu turno, a litigância de má-fé restou assentada em virtude do comportamento processual da impetrante, ajuizando demandas idênticas em diferentes seções judiciárias pelo país, sempre sem demonstrar o ingresso de associados a justificar o interesse de agir.

6. Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois “há se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012625-96.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: KARIMEX COMPONENTES ELETRONICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MONICA SERGIO - SP151597-A, DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA - SP121220-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012625-96.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: KARIMEX COMPONENTES ELETRONICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MONICA SERGIO - SP151597-A, DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA - SP121220-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:**

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL contra acórdão que negou provimento a seu agravo, nos seguintes termos:

*AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NA QUELQUE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.*

A embargante opôs aclaratórios, com propósito de prequestionamento, aduzindo: a necessidade de manifestação sobre recente jurisprudência do STF sobrestando processos de mesma matéria; a configuração de inovação recursal ao se identificar o ICMS destacado como elemento contábil a ser excluído, reiterando, no ponto, que o ICMS a recolher deva ser excluído (12376497).

Resposta (131379869).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012625-96.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KARIMEX COMPONENTES ELETRONICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MONICA SERGIO - SP151597-A, DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA - SP121220-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Restou devidamente consignado na *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15. Ademais, não há determinação de sobrestamento, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

Conforme o resultado do paradigma, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS FATURADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. RECURSO DESPROVIDO

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000785-10.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ARNALDO JOSE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, SHARLENE DOGANI SPADOTO - SP245258-A, ALESSANDRA PRISCILA PELUCCIO NAGY - SP280248-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000785-10.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ARNALDO JOSE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, SHARLENE DOGANI SPADOTO - SP245258-A, ALESSANDRA PRISCILA PELUCCIO NAGY - SP280248-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por ARNALDO JOSE DA SILVA, em face de acórdão prolatado por esta C. 6ª Turma, que restou assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR EMPRESA. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. SÚMULA 435 DO STJ. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO PARA INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS. AUSÊNCIA DE PERÍCIA APTA A DEMONSTRAR QUE A CDA É COMPOSTA POR TRIBUTAÇÃO INCONSTITUCIONAL. SELIC E MULTA. LEGALIDADE. RECURSO DA EMBARGADA IMPROVIDO.

1. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. O crédito tributário declarado e não honrado no seu vencimento dispensa a necessidade de constituição formal pela Administração sendo imediatamente inscrito em Dívida Ativa, tornando-se assim exigível independentemente de notificação.
3. Não há como considerar invidua a multa de mora, que decorre do não cumprimento da obrigação no prazo estipulado, sempre devida quando o pagamento é efetuado a destempo, nos termos do artigo 161 do Código Tributário Nacional.
4. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.
5. Em 15/03/2017 o Plenário do STF no RE nº 574.406 resolveu que "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" (tema 69).
6. Cabia à embargante DEMONSTRAR que a CDA é composta por tributação inconstitucional, e isso exigiria perícia que não foi realizada por inépcia da própria empresa, que não requereu essa prova a tempo e a modo adequados. Logo, até nisso deve sucumbir.
7. A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu *onus probandi*, consoante preceitua o artigo 373, I, do CPC/2015. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado na inicial dos embargos.
8. A chamada taxa SELIC tendo previsão legal expressa em favor da Fazenda conforme o artigo 13 da Lei nº 9.065/95, incide quando se tratar de tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária (Lei 9.891/95, artigo 84).
9. Não basta argumentar que a multa de 20% sobre o valor originário é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme com aplicação do percentual posto em lei. Precedentes do STF.
10. Apelação improvida.

Salienta a embargante que opõe os embargos de declaração para fins de prequestionamento. Alega ofensa à Carta Magna bem como negativa de vigência a lei federal.

Menciona que o Nobre Desembargador Federal Souza Ribeiro entendeu que a inclusão do ICMS na base de cálculo trata-se de questão meramente de direito, uma vez que decorre do conceito de faturamento/receita bruta da própria lei e da decisão do Supremo firmada no RE 574.406.

Afirma que a composição do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se trata de matéria exclusivamente de direito, dispensando-se, assim, a exigência de perícia e deve ser levado em consideração o entendimento firmado voto vencido, em razão de ser este o que melhor se alinha à jurisprudência emanada das Cortes Superiores (tema 69 do STF).

Nesse passo, elenca dispositivos legais e constitucionais, quais sejam artigos 142, 161, §1º e 196, todos do Código Tributário Nacional, artigos 5º, incisos LIV e LV, 37, 60, § 4º, inciso IV e 150, inciso IV, todos da Constituição Federal, artigo 5º da Lei 4.657/42, artigo 2º da Lei 9.784/99, artigo 52 da Lei 9.298/96 e artigo 13 da Lei 9.065/95.

Requer o provimento dos embargos de declaração para que haja o pronunciamento a respeito dos dispositivos elencados.

A União manifestou seu desinteresse na interposição de recurso/nada a requerer.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000785-10.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ARNALDO JOSE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, SHARLENE DOGANI SPADOTO - SP245258-A, ALESSANDRA PRISCILA PELUCCIO NAGY - SP280248-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o presente recurso tem a finalidade de *prequestionar* a matéria em exame. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl no AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

**E M E N T A:** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância máculosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "hão se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg, nos EDcl No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compêlir o Relator a se debruçar sobre o texto dos dispositivos mencionados pela embargante (artigos 142, 161, §1º e 196, todos do Código Tributário Nacional, artigos 5º, incisos LIV e LV, 37, 60, § 4º, inciso IV e 150, inciso IV, todos da Constituição Federal, artigo 5º da Lei 4.657/42, artigo 2º da Lei 9.784/99, artigo 52 da Lei 9.298/96 e artigo 13 da Lei 9.065/95), para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, **é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento** se a decisão embargada não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração.**

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o presente recurso tem a finalidade de *prequestionar* a matéria em exame. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

3. Ausente qualquer omissão, os aclaratórios não se prestam a compêlir o Relator a se debruçar sobre o texto dos dispositivos mencionados pela embargante (artigos 142, 161, §1º e 196, todos do Código Tributário Nacional, artigos 5º, incisos LIV e LV, 37, 60, § 4º, inciso IV e 150, inciso IV, todos da Constituição Federal, artigo 5º da Lei 4.657/42, artigo 2º da Lei 9.784/99, artigo 52 da Lei 9.298/96 e artigo 13 da Lei 9.065/95), para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, **é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento** se a decisão embargada não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5023360-91.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EZCOM SOLUCAO DE CONEXAO SEGURA LTDA, NTK SOLUTIONS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

APELADO: NTK SOLUTIONS LTDA, EZCOM SOLUCAO DE CONEXAO SEGURA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5023360-91.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EZCOM SOLUCAO DE CONEXAO SEGURA LTDA, NTK SOLUTIONS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

APELADO: NTK SOLUTIONS LTDA, EZCOM SOLUCAO DE CONEXAO SEGURA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL perante acórdão que negou provimento a seu agravo, nos seguintes termos:

*AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS E DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. POSSIBILIDADE DE PLEITEAR ADMINISTRATIVAMENTE OS INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. RECURSO DESPROVIDO.*

A União Federal, com propósito de prequestionamento, apontou a inaplicabilidade da tese fixada no RE 574.706 para o ISS, pendente de apreciação o RE 592.616; decisões proferidas por Ministros do STF sobrestando o feito para o ICMS; que a identificação do ICMS destacado representa inovação recursal; a necessária na análise sobre modulação de efeitos; que o ICMS a recolher seja o elemento identificado para ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS (123620702).

Resposta (131641310).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5023360-91.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EZCOM SOLUCAO DE CONEXAO SEGURA LTDA, NTK SOLUTIONS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

APELADO: NTK SOLUTIONS LTDA, EZCOM SOLUCAO DE CONEXAO SEGURA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a **impossibilidade de suspensão do presente feito**, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do **RE 574.706**, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tornou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Não há falta de fundamentação no aresto embargado, apenas insistência da União em matéria que foi tratada e rejeitada.

Ademais, como já dito, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15, não detendo este Relator jurisdição para obstar o curso do presente processo.

No que tange ao ISS, registrou-se que:

"(é) certo que o tema do imposto municipal acha-se em sede de repercussão geral no STF (RE 592.616/RG atualmente sob relatoria do Min. Celso de Melo), mas não há decisão de mérito e o processo encontra-se sem data de julgamento. Aliás, existe também a Ação Direta de Constitucionalidade 18 (ADC 18), que objetiva a declaração de constitucionalidade do artigo 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98. Sucede que em sessão plenária do dia 25/03/2010, o Tribunal, por maioria, resolveu questão de ordem no sentido de prorrogar, pela última vez, por mais 180 dias (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida para o fim de suspender as demandas em curso que tratavam do tema (3ª QO-MC-ADC 18/DF, rel. Min. Celso de Mello). Ultrapassado há muito tempo esse prazo fixado em 25/03/2010, não há óbice a que o julgamento que trata de incidência de ISS na base de cálculo de PIS/COFINS prossiga. Em caso específico sobre esse tema, assim se posicionou o STJ: "O reconhecimento de repercussão geral, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em regra, não impõe o sobrestamento do trâmite dos recursos nesta Corte. Questão de Ordem nos REsp 1.289.609/DF e 1.495.146/MG (1ª Seção, julg. 10.09.2014 e 13.05.2015, respectivamente)..." (AgInt no REsp 1684928/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 20/10/2017).

No mais, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS** faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mir\*. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integridade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Registre-se que a questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento *ultra petita* ou de inovação recursal.

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001345-25.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: PEDREIRA CARRASCOZALTA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001345-25.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: PEDREIRA CARRASCOZALTA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos por PEDREIRA CARRASCOZALTA, em face de acórdão prolatado por esta C. Turma, que restou assim ementado:

*APELAÇÃO E REEXAME EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. RECONHECIMENTO DO DIREITO DE COMPENSAR INDÉBITOS DE PIS/COFINS SOBRE VALORES DE ICMS, LIMITADOS A DEZEMBRO DE 2013. DECADÊNCIA DA VIA MANDAMENTAL CONFIGURADA. O RECONHECIMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO PRESSUPÕE O RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS OCORRIDAS ATÉ DEZEMBRO DE 2013. A IMPETRAÇÃO DEU-SE SOMENTE EM 2017, RESTANDO ULTRAPASSADO O PRAZO DE 120 DIAS PARA EXAME DO ATO COATOR. AFASTADO O PRETENSO CARÁTER PREVENTIVO DO MANDAMUS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*1. O escopo mandamental pelo reconhecimento do direito creditório tem por premissa necessária o reconhecimento da inconstitucionalidade da tributação do PIS/COFINS sobre valores de ICMS, limitada a dezembro de 2014 (reduzido pela sentença a dezembro/2013 por força da coisa julgada). Ou seja, ainda que realmente não seja necessário ao julgador verificar a exatidão dos recolhimentos efetuados no período – bastando prova documental demonstrando ser a impetrante contribuinte dos tributos em tela –, fica vinculado ao exame dos fundamentos jurídicos daquela obrigação tributária, confirmando ou não sua inconstitucionalidade e reconhecendo ou não à impetrante o direito de repetir ou compensar os indébitos.*

*2. Sob a vertente abstrata do pressuposto processual destacado no art. 23 da Lei 12.016/09 (aplicada a Teoria da Asserção), o pleito mandamental, impetrado em junho de 2017, demanda o reconhecimento da inconstitucionalidade de ato coator contínuo (as exações tributárias do PIS/COFINS) cujo termo final, fixado pela própria impetrante, é dezembro de 2014 (reduzido pela sentença a dezembro/2013 por força da coisa julgada), ultrapassando e muito o prazo decadencial de 120 dias.*

*3. O entendimento exposto não contraria o verbete sumular nº 213 do STJ, vez que a declaração do direito creditório para fins de compensação em sede mandamental também deve obedecer ao prazo decadencial, sobretudo se o pedido pressupõe a desconstituição da obrigação tributária. Não se pode descurar que a celeridade da via mandamental justifica-se pela atualidade do ato coator ou pelo risco de sua ocorrência, protegendo-se de pronto o direito líquido e certo lesado ou ameaçado. Não se presta a defesa contra atos consolidados há mais de 120 dias, ainda que inconstitucionais.*

*4. Agravo interno improvido.*

A embargante sustenta que o acórdão padece de omissão quanto ao decidido no julgamento do RE nº 574.706/PR, que possui efeito vinculante ao Poder Judiciário.

Aduz, ainda, que o acórdão não se manifestou sobre a Súmula nº 460 do STJ e insiste que impetrou mandado de segurança preventivo para ver reconhecido o seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos devido à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Defende que o acórdão não se manifestou sobre os julgados do STJ e dos TRF's citados em seu agravo interno, nos quais se reconhece o caráter preventivo do mandado de segurança na situação dos autos. Invoca os arts. 489, § 1º, V e VI, e 926 do CPC.

Por fim, alega que o § 3º do art. 1.021 do CPC veda a reprodução dos fundamentos da decisão agravada.

A embargada apresentou resposta (ID nº 128604588).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo do recorrente e a pretensão de reforma do julgado, o que é incabível nesta via aclaratória.

Com efeito, restou claro o entendimento desta C. Turma no sentido de que houve decadência do direito de impetrar mandado de segurança, pois o ato coator tem termo final em dezembro/2014 e a impetração ocorreu apenas em junho/2017.

O acórdão deixou claro que o entendimento não contraria o enunciado da Súmula nº 213 do STJ, vez que a declaração do direito creditório para fins de compensação em sede mandamental também deve obedecer ao prazo decadencial, sobretudo se o pedido pressupõe a desconstituição da obrigação tributária.

Portanto, dado o reconhecimento da decadência, inexistente qualquer omissão quanto ao entendimento firmado no RE nº 574.706/PR, sequer quanto à Súmula nº 460 do STJ.

O acórdão ainda assentou que "reconhece-se jurisprudência em contrário do pensamento aqui exposto, mas entende-se que este melhor se coaduna com a via mandamental, cuja celeridade supõe a atualidade do ato coator a ser reprimido ou prevenido, protegendo-se o direito líquido e certo violado ou ameaçado".

Portanto, ao contrário do que sustenta a embargante, não houve omissão quanto aos julgados que ela cita em seu agravo interno.

Ademais, é incompatível com o princípio da razoável duração do processo, insculpido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, uma interpretação das regras inseridas nos arts. 1.022, parágrafo único, II e 489, § 1º, VI, que imponha ao magistrado o dever de se manifestar, singularmente, sobre todo e qualquer julgado inserido pela parte em suas petições, interesse ou não - caso dos autos - ao deslinde da causa.

Dai porque a regra do art. 489, § 1º, VI, deve ser interpretada em consonância com a regra insculpida no art. 927, § 1º, do CPC.

Aliás, fôsse esse entendimento que restou assentado no Enunciado nº 11 da ENFAM: "Os precedentes a que se referem os incisos V e VI do § 1º do art. 489 do CPC/2015 são apenas os mencionados no art. 927 e no inciso IV do art. 332".

Na mesma toada: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001823-39.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2019.

Chama ainda registrar que o voto apresentou fundamentação suficiente para o julgamento do agravo interno e sua simples leitura revela que não houve mera reprodução dos fundamentos da decisão agravada, não havendo nele qualquer omissão, de modo que se o embargante entende que houve violação à regra inserida no § 3º do art. 1.021 do CPC deve manejar o recurso adequado para a obtenção da reforma do julgado.

É preciso esclarecer que "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária (R\$ 400.000,00), conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaquei):

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTETÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.*

*1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incorrentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015.*

*2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando incorrentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-Agr-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016.*

*3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protetório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)*

No mesmo sentido registro precedente da Colenda Corte Especial do STJ em EDcl nos EDcl no AgInt nos EAREsp 773.829/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/10/2019, DJe 07/10/2019.

Ante o exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento, com imposição de multa.**

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO DESPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo do recorrente e a pretensão de reforma do julgado, o que é incabível nesta via aclaratória.
2. Restou claro o entendimento desta C. Turma no sentido de que houve decadência do direito de impetrar mandado de segurança, pois o ato coator tem termo final em dezembro/2014 e a impetração ocorreu apenas em junho/2017. O acórdão deixou claro que o entendimento não contraria o enunciado da Súmula nº 213 do STJ, vez que a declaração do direito creditório para fins de compensação em sede mandamental também deve obedecer ao prazo decadencial, sobretudo se o pedido pressupõe a desconstituição da obrigação tributária.
3. Portanto, dado o reconhecimento da decadência, inexistente qualquer omissão quanto ao entendimento firmado no RE nº 574.706/PR, sequer quanto à Súmula nº 460 do STJ.
4. O acórdão ainda assentou que "reconhece-se jurisprudência em contrário do pensamento aqui exposto, mas entende-se que este melhor se coaduna com a via mandamental, cuja celeridade supõe a atualidade do ato coator a ser reprimido ou prevenido, protegendo-se o direito líquido e certo violado ou ameaçado". Portanto, ao contrário do que sustenta a embargante, não houve omissão quanto aos julgados que ela cita em seu agravo interno.
5. Ademais, é incompatível com o princípio da razoável duração do processo, insculpido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, uma interpretação das regras insertas nos arts. 1.022, parágrafo único, II e 489, § 1º, VI, que imponha ao magistrado o dever de se manifestar, singularmente, sobre todo e qualquer julgado inserido pela parte em suas petições, interesse ou não - caso dos autos - ao deslinde da causa. Dai porque a regra do art. 489, § 1º, VI, deve ser interpretada em consonância com a regra insculpida no art. 927, § 1º, do CPC. Aliás, foi esse entendimento que restou assentado no Enunciado nº 11 da ENFAM: "Os precedentes a que se referem os incisos V e VI do § 1º do art. 489 do CPC/2015 são apenas os mencionados no art. 927 e no inciso IV do art. 332". Na mesma toada: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001823-39.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2019.
6. O voto apresentou fundamentação suficiente para o julgamento do agravo interno e sua simples leitura revela que não houve mera reprodução dos fundamentos da decisão agravada, não havendo nele qualquer omissão, de modo que se o embargante entende que houve violação à regra inserta no § 3º do art. 1.021 do CPC deve manejar o recurso adequado para a obtenção da reforma do julgado.
7. Se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária (R\$ 400.000,00), conforme já decidido pelo Plenário do STF.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001952-80.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: HYUNDAI AUTOEVER BRASIL TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO CAPOTOSO VALERIO - SP385785-A, JOSE AUGUSTO AMSTALDEN - SP94283-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001952-80.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: HYUNDAI AUTOEVER BRASIL TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO CAPOTOSO VALERIO - SP385785-A, JOSE AUGUSTO AMSTALDEN - SP94283-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:**

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL perante acórdão que negou provimento a seu agravo, nos seguintes termos:

*AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. SITUAÇÕES JURÍDICAS IDÊNTICAS. RECURSO DESPROVIDO*

A União reitera a necessidade de sobrestamento do feito enquanto não decidido o RE 592.616, sendo inaplicável o RE 574.706 – pendentes da apreciação de aclaratórios. Na questão de fundo, reitera a constitucionalidade da exação (123745324).

Resposta (131629509).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001952-80.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: HYUNDAI AUTOEVER BRASIL TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO CAPOTOSO VALERIO - SP385785-A, JOSE AUGUSTO AMSTALDEN - SP94283-A

**VOTO**

Os embargos de declaração não merecem acolhida.

Ficou devidamente consignado no *decisum* que:

'(é certo que o tema do imposto municipal acha-se em sede de repercussão geral no STF (RE 592.616/RG atualmente sob relatoria do Min. Celso de Melo), mas não há decisão de mérito e o processo encontra-se sem data de julgamento. Aliás, existe também a Ação Direta de Constitucionalidade 18 (ADC 18), que objetiva a declaração de constitucionalidade do artigo 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98. Sucede que em sessão plenária do dia 25/03/2010, o Tribunal, por maioria, resolveu questão de ordem no sentido de prorrogar, pela última vez, por mais 180 dias (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida para o fim de suspender as demandas em curso que tratavam do tema (3ª QO-MC-ADC 18/DF, rel. Min. Celso de Melo). Ultrapassado há muito tempo esse prazo fixado em 25/03/2010, não há óbice a que o julgamento que trata de incidência de ISS na base de cálculo de PIS/COFINS prossiga. Em caso específico sobre esse tema, assim se posicionou o STJ: "O reconhecimento de repercussão geral, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em regra, não impõe o sobrestamento do trâmite dos recursos nesta Corte. Questão de Ordem nos REsp 1.289.609/DF e 1.495.146/MG (1ª Seção, julg. 10.09.2014 e 13.05.2015, respectivamente)..." (AgInt no REsp 1684928/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 20/10/2017).

À ninguém de pronunciamento conclusivo do STF, há de prevalecer a jurisprudência já firmada'.

Ademais, como já dito, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15, não detendo este Relator jurisdição para obstar o curso do presente processo'.

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tornando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Pelo exposto, nego provimento aos embargos declaratórios.

É como voto.

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. PLENA APLICABILIDADE DO RE 574.706. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IDENTIDADE DE SITUAÇÕES JURÍDICAS. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001975-30.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AM COMERCIO E INDUSTRIA DE EMBALAGENS DE PAPEL E PLASTICOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: SORAYA LIA ESPERIDIAO - SP237914-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001975-30.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AM COMERCIO E INDUSTRIA DE EMBALAGENS DE PAPEL E PLASTICOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: SORAYA LIA ESPERIDIAO - SP237914-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de acórdão que negou provimento a seu agravo, nos seguintes termos:

*AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.*

A embargante sustenta que o acórdão considerou prequestionados vários dispositivos legais que ela sustentou terem sido violados, porém nas razões de decidir não houve discussão sobre a tese jurídica defendida, o que impede a análise da questão pelo STJ. Aduz que o acórdão viola o art. 93, XI, da Constituição Federal e os arts. 11 e 489, II, do CPC ao identificar o "ICMS destacado" a ser excluído porque não há qualquer fundamentação a justificar a opção por esse critério. Alega, ainda, que ao acórdão é omissivo quanto aos arts. 10, 11, 489, II, 490 e 492 do CPC ao identificar o ICMS a ser excluído da base de cálculo das contribuições sem que a questão tenha sido debatida pelas partes. No ponto, defende ser necessário adotar o critério base contra base, excluindo somente o imposto a recolher, conforme Solução COSIT 13/18 (ID nº 123957200).

Não houve resposta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001975-30.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AM COMERCIO E INDUSTRIA DE EMBALAGENS DE PAPELE PLASTICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: SORAYALIA ESPERIDIAO - SP237914-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:**

Os embargos não merecem acolhida, pois não há nenhuma omissão.

O acórdão embargado assentou que o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS** faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa, novamente destacada:

*"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".*

Nesse ponto, evocou-se a conclusão alcançada pela *Mir*. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Registre-se que a questão **está inserida no pleito**, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo.

Não há que se falar, portanto, na existência de vício a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexo de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração.**

É como voto.

---

#### EMENTA

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004607-72.2016.4.03.6112**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: OESTE SAUDE - ASSISTENCIA A SAUDE SUPLEMENTAR S/S LTDA, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR**

**Advogados do(a) APELANTE: LUCAS OTAVIO GOMES DE TOLEDO CERQUEIRA - SP358949-A, RENATO TINTI HERBELLA - SP358477-A, MURILO YONAHA - PR102035-A**

**APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, OESTE SAUDE - ASSISTENCIA A SAUDE SUPLEMENTAR S/S LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: RENATO TINTI HERBELLA - SP358477-A, LUCAS OTAVIO GOMES DE TOLEDO CERQUEIRA - SP358949-A, MURILO YONAHA - PR102035-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001582-61.2019.4.03.6111**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**APELANTE: BARHUM CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA - EPP**

**Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011386-87.2018.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**AGRAVANTE: COMERCIAL DINIZ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA - ME**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO AUGUSTO DE MELLO MALTA - SP216315**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008363-70.2017.4.03.0000**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLE VALENTIN BUENO - SP231242-N**

**AGRAVADO: JOTABE BEBIDAS LTDA - ME**

**Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON COLENCI - SP18576**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002808-39.2018.4.03.6143**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**  
**PARTE AUTORA: ANTARES EMPRESA DE TRANSPORTES LTDA - EPP**

**Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIANA TEIXEIRA LOUREIRO - SP225005-A**

**PARTE RE: UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015569-37.2018.4.03.6100**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**APELANTE: ALPARGATAS S.A.**

**Advogado do(a) APELANTE: ARIANE LAZZEROTTI - SP147239-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL**  
**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

### **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5203329-04.2020.4.03.9999**  
**RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA**  
**APELANTE: MARIA JOSE DA SILVA**  
**Advogado do(a) APELANTE: LEIDIANE ALVES DOS SANTOS - SP301132-N**  
**APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

**DESPACHO**

Vistos.

Em cumprimento à determinação contida na Lei nº 8.742, de 08.12.1993, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

P.I

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253399-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: EDNA DA SILVA DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: DAIANE BARROS SPINA - SP226103-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DESPACHO**

Vistos.

Em cumprimento à determinação contida na Lei nº 8.742, de 08.12.1993, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

P.I

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188574-72.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: SEBASTIAO BISPO DE LIMA  
Advogados do(a) APELANTE: EDSON AUGUSTO YAMADA GUIRAL - SP357953-N, MONICA CRISTINA GUIRAL PEREIRA - SP318058-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188574-72.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: SEBASTIAO BISPO DE LIMA  
Advogados do(a) APELANTE: EDSON AUGUSTO YAMADA GUIRAL - SP357953-N, MONICA CRISTINA GUIRAL PEREIRA - SP318058-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- necessidade de realização de novo laudo pericial;
- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188574-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SEBASTIAO BISPO DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: EDSON AUGUSTO YAMADA GUIRAL - SP357953-N, MONICA CRISTINA GUIRAL PEREIRA - SP318058-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL -

SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

**I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.**

**II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.**

**III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.**

**IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.**

**V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.**

**2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.**

**(...) Omissis**

**9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.**

**10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.**

**11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.**

**12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.**

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/...

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001734-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LIVRADA MONGELO MANGUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001734-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LIVRADA MONGELO MANGUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta (s) contra sentença que julgou **PARCIALMENTE** PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **10/0/2018**, data da cessação **administrativa, por 12 meses, a contar da perícia, em 22/12/2019**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez; que o termo final do benefício deve ser 2 anos a contar da perícia.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001734-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LIVRADA MONGELO MANGUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.*

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE, 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º.** O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

A denominada "alta programada" foi introduzida no ordenamento jurídico a partir de 26/06/2017, com a entrada em vigor da Medida Provisória nº 767/2017, convertida na Lei nº 13.347/2017, que deu nova redação ao artigo 60 daquela lei.

Tal regra, contudo, não se aplica ao período anterior a 26/06/2017, sob pena de ofensa ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis de natureza previdenciária (TRF3, AC nº 0032265-16.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, DE 22/03/2018; AC nº 0041399-67.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 20/03/2018).

Aliás, a aplicação da "alta programada", introduzida pelas Ordens Internas INSS nºs 130/2005 e 138/2006, bem como pelo Decreto nº 5.844/2006, já havia sido afastada pela jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, por extrapolar os limites da Lei nº 8.213/91, segundo a qual, de acordo com a redação então vigente, o auxílio-doença só poderia ser cessado no momento em que fosse constatada a recuperação do segurado (TRF3, AC nº 0025231-87.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, DE 21/11/2017, AC nº 0042050-36.2016.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 25/05/2017).

Assim, deve ser mantida a sentença, proferida após 26/06/2017, na parte em que fixou um termo final para o auxílio-doença concedido nestes autos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO FINAL DO BENEFÍCIO – APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

3. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

9. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

**10. Proferida na vigência da MP nº 767/2017, convertida na Lei nº 13.347/2017, deve ser mantida a sentença recorrida na parte em que fixou um termo final para o auxílio-doença concedido nestes autos.**

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

15. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

**16. Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000600-36.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NORMA ANDRADE SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: DAWILIN ABRARPOUR ZUMBINI - SP299445-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Altere-se a classe processual para o tipo de benefício pretendido, qual seja, pensão por morte.

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008830-90.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIME BRASILINO DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: JOSADAB PEREIRA DA SILVA - SP344256-A

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183974-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VIVIANE OLIVEIRA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183974-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VIVIANE OLIVEIRA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 21/05/2016, data do indeferimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a necessidade de suspensão da tutela antecipada;
- ausência de fundamentação do laudo pericial;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183974-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VIVIANE OLIVEIRA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

*1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.*

*2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.*

*3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*

*4. Apelação do INSS parcialmente provida.*

*(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

*1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.*

*2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.*

*3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.*

*4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.*

*5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.*

*6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.*

*7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.*

*(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)*

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 21/05/2016, data do indeferimento administrativo.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Não é o caso de se descontar, do montante devido, suposto período remunerado, pois, como se depreende do extrato CNIS, a parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não retornou à atividade laboral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercução Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Com relação à tutela antecipada, julga prejudicada a insurgência do INSS, tendo em conta que não houve deferimento.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

EMENTA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
4. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
5. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
6. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 21/05/2016, data do indeferimento administrativo. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005800-87.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CAMILA CASASSA IANSEN  
Advogado do(a) APELADO: SILVIO CESAR BUENO - SP256773-N

#### DECISÃO

Recebe o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à segurança concedida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC e 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203604-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ODETE RODRIGUES DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203604-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ODETE RODRIGUES DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA e a convertê-lo em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a partir de 18/07/2017, data da cessação administrativa do benefício, com aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203604-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ODETE RODRIGUES DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 16/07/2018, constatou que a parte autora, do lar, idade atual de 72 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 107908525.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam movimentos repetitivos de braço, abdução do ombro acima de 90°, principalmente se associado ao uso de força por tempo prolongado, elevação de cotovelo e atividades que não sobrecarreguem o joelho afetado, como é o caso da sua atividade habitual, como trabalhos domésticos.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como do lar, e conta, atualmente, com idade de 72 anos, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder o auxílio-doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.*

(AgInt nos EDcl no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

*1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).*

*2. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.*

*3. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.*

5. *Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.*

6. *A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.*

7. *Positivados os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.*

8. *Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.*

9. *A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.*

10. *Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.*

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

*I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

*II - Considerando-se a atividade a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.*

*III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.*

*IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.*

*V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.*

*VI - Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.*

(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/trios

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 16/07/2018, constatou que a parte autora, do lar, idade atual de 72 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 107908525.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam movimentos repetitivos de braço, abdução do ombro acima de 90º, principalmente se associado ao uso de força por tempo prolongado, elevação de cotovelo e atividades que não sobrecarreguem o joelho afetado, como é o caso da sua atividade habitual, como trabalhos domésticos.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como (...), e conta, atualmente, com idade avançada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

9. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

12. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

14. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

15. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002070-78.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON PEREIRA DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5192004-32.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: CLAUDINEIA ZAVATTE CALDEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5192004-32.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: CLAUDINEIA ZAVATTE CALDEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5192004-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CLAUDINEIA ZAVATTE CALDEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, costureira, idade atual de 39 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 126914237 e 126914248 :

*“Não há incapacidade para o trabalho.”*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observa, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO- SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, costureira, idade atual de 39 anos, não está incapacitada para o exercício da atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006420-93.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JAIR OLIVEIRA NUNES  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE FREDERICK GONCALVES - SP156857-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifco não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002240-54.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CICERO JUVENAL DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000490-13.2017.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AGOSTINHO RODRIGUES DE ASSIS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002670-34.2019.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VITOR LUCIO DE TOLEDO  
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA SALEM DE OLIVEIRA - MS16469-N, MARCIA RIBEIRO COSTA DARCE - SP159141-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção “Não” no campo “Tutela/Liminar”.

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031930-32.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RENATO MARTINS NAVARRO  
Advogado do(a) APELANTE: THAISE ERNESTO GIACOMO - SP363871-A  
APELADO: AUDITOR FISCAL DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção “Não” no campo “Tutela/Liminar”.

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002460-74.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FERNANDO PINTO PEDROSO  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção “Não” no campo “Tutela/Liminar”.

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014024-93.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N  
AGRAVADO: SERGIO GONSALVES BERNADO  
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em ação objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF/88, deferiu o pedido de tutela de urgência.

É o suficiente relatório. Decido.

Consultando o andamento processual da demanda subjacente (Proc. autuado sob nº 1000305-97.2018.8.26.0660/SP), verifica-se que, em 31 de outubro de 2019, foi proferida sentença com resolução do mérito, julgando procedente o pedido inicial.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0004554-49.2016.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO FELIX SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

#### DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6130924-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: NIVALDO FRANCISCO DALCORSO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em que se discute a possibilidade de o segurado executar os valores relativos ao benefício judicialmente deferido, caso opte por continuar recebendo benefício administrativamente concedido com DER posterior à do benefício judicial.

A Primeira Seção do C. STJ, ao apreciar os Recursos Especiais 1767789/PR e 1803154/RS, afetou e submeteu, na forma do artigo 1.037, do CPC/2015, a seguinte questão a julgamento: *“Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991”* (Tema 1.018).

Em tal oportunidade, os eminentes Ministros determinaram a *“suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/6/2019)”*.

Sendo assim e considerando que, no caso vertente, o recurso tem por objeto matéria afada pelo STJ nos termos antes delineados, entendo que a suspensão deste recurso, é medida imperativa, em função do quanto estabelecido no art. 1.037, II, do CPC/2015.

Por tais razões, com base no artigo 1.037, inciso II, do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente recurso.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

Comunique-se ao MM Juízo de origem.

P.I.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000601-57.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
APELADO: SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000601-57.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
APELADO: SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades rurais e o reconhecimento de atividades especiais, sua conversão em tempo comum cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) rurais os períodos de 20/01/1971 a 31/12/1976 e atividades especial(ais) o(s) período(s) de 20/06/1985 a 20/08/1988 e 01/10/1988 a 05/03/1997, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, com DIB em 20/08/2008 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado a serem fixados quando da liquidação da sentença, nos termos do art. 85, § 4º do CPC/2015.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade rural e especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido, notadamente em razão do uso de EPI. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

A parte autora, por sua vez, afirma o exercício de atividades rurais também no(s) período(s) de 20/01/1969 a 19/01/1971, pleiteando o seu reconhecimento. Por fim, requer que seja afastada a decretação da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000601-57.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SEBASTIAO FERREIRADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
APELADO: SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos.

### Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

### Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra-se observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalte-se que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

### **Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial**

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

### **Conversão do tempo de serviço especial em comum**

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

### **Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios**

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

### **A prova do exercício de atividade rural**

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o início de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no REsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

### **Idade mínima para o trabalho rural**

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

### **Caso concreto - elementos probatórios**

#### **Atividade rural**

A parte autora, nascida em 20/01/1957, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- certidão de casamento, celebrado em 06/08/1980, em que é qualificado como lavrador (ID 31334552, fls. 59);
- certificado de dispensa de incorporação, datado de 20/02/1976, em que é qualificado como lavrador (ID 3134552);

As testemunhas (mídia digital), por sua vez, puderam confirmar o labor rural diário do autor, foram unânimes e afirmaram conhecer o autor desde tenra idade que, desde então, exercia atividade rural juntamente com seus genitores. Entretanto, não informou o termo final do período.

Desta forma, reconheço o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente desde 20/01/1969 a 19/01/1971, exceto para efeito de carência.

#### **Atividade especial**

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 20/06/1985 a 20/08/1988 e 01/10/1988 a 05/03/1997.

No pertinente ao período compreendido entre 20/06/1985 a 20/08/1988 e 01/10/1988 a 28/04/1995, possível o enquadramento pela categoria profissional, posto que restou comprovado por meio de informativos e laudos técnicos periciais acostados aos autos (ID 3134552, fls. 62/65), o labor como moleiro, exposto a fumos metálicos decorrentes de solda e de uso do esmeril, nos termos do código 1.2.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79.

No pertinente ao(s) período(s) de 29/04/1995 a 05/03/1997, deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o laudo técnico e laudo pericial acostados aos autos (ID 3134552, fls. 62/91), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

Considerando que a ação foi ajuizada após o prazo de 5 anos contado do término do processo administrativo, ainda que o termo inicial do benefício tenha sido fixado na data do requerimento formulado naquela esfera, o pagamento das parcelas vencidas deve observar a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, §único, da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, que, *in casu*, conforme determinado pelo Juízo *a quo*, será apurada quando da liquidação da sentença (inciso II do §4º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015).

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença e dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer o labor rural do período de 20/01/1969 a 19/01/1971, nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
8. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
9. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, corrigir, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003828-69.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: HELSON MARQUES SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 658/2833

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178241-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ISILDA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178241-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ISILDA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a nulidade da sentença, afirmando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o indeferimento de complementação do laudo. Pede retorno dos autos para elaboração de nova prova pericial. No mérito, alega que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178241-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ISILDA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 41 anos, auxiliar de produção, ser portadora de "redução dos movimentos diante do tumor ósseo em fêmur esquerdo", estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, respondendo de forma objetiva a todos os quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova pericial.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, § 1º do Código de Processo Civil de 2015.

Por sua vez, observo que a ausência de incapacidade laboral encontra-se suficientemente esclarecida, mediante a realização da prova pericial e demais documentos acostados aos autos, não se prestando nova prova pericial a tal fim, conforme orienta o art. 464, § 1º, II, do Código de Processo Civil/2015.

Desse modo, rejeito a preliminar suscitada, e passo ao exame de mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 125687913):

*“No caso dos autos, a prova pericial é clara no sentido de que a parte autora não está incapacitada para o trabalho, estando apta ao exercício da atividade habitualmente desempenhada.*

*Dessarte, à míngua de incapacidade, a improcedência do pedido é medida de rigor. Outrossim, pese embora o inconformismo da autora, não foi acostado qualquer documento médico recente que pudesse abalar as conclusões do senhor perito”.*

O laudo médico pericial (ID 125687904), elaborado em 18.09.2019, atesta que:

*“Histórico: tinha um tumor no meio do fêmur. Passou por 4 cirurgias. Hoje tem uma haste de titânio.*

#### **CONCLUSÃO**

*Sequela de tratamento cirúrgico de abscesso de brodie em fêmur esquerdo: encurtamento de membro inferior; diminuição do movimento de flexão do joelho esquerdo, dor crônica.*

*Dislipidemia (colesterol elevado).*

*Ausência de incapacidade”.*

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (IDs. 125687886, 125687887 e 125687888) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178241-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ISILDA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADO. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicinda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação não provida.

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080728-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOAO MASSACCO  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009418-27.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: WALDEMAR SAORIN  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO BRITO DE LIMA - SP257739-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161518-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO BORGES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DA SILVA MARANGONI - SP239477-N

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024968-89.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE ROBERTO DE FREITAS  
Advogado do(a) APELANTE: OSWALDO ROBERTO JUNIOR - SP248588  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010871-16.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: VALMIR ROGERIO PERUSSI  
Advogado do(a) APELANTE: GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA - SP200445-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010871-16.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: VALMIR ROGERIO PERUSSI  
Advogado do(a) APELANTE: GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA - SP200445-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida em 20/07/2017 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado e incapacidade. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Apela a parte autora sustenta, em síntese, que preenche os requisitos legais e pede a reforma do julgado, para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010871-16.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: VALMIR ROGERIO PERUSSI  
Advogado do(a) APELANTE: GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA - SP200445-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anoto-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A parte autora, trabalhador rural, com 38 anos de idade no momento da perícia médica judicial, informa que é portadora de problemas ortopédicos, condição que a torna incapaz para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 04/08/2015 e complementado em 21/03/2016 (ID 89990097) atesta que a parte autora apresenta tendinopatia e bursite em ombro direito. Conclui pela incapacidade total e temporária para as atividades habituais. Estabelece o início da doença em 07/2011 e início da incapacidade em 17/03/2015.

O extrato do sistema CNIS e a CTPS (ID 89990097) indicam que a parte autora ingressou no RGPS em 1992, mantendo vínculos empregatícios, de forma descontínua, no período de 10/06/1992 a 14/05/2009, sendo o último vínculo de 15/06/2010 a 29/07/2013; recebeu auxílio-doença de 11/08/2011 a 03/01/2012.

Considerando o último vínculo empregatício cessado em 29/07/2013, o que lhe garantiu a qualidade de segurado até 15/09/2015, já considerada a extensão do período de graça em razão do desemprego e a data da incapacidade estabelecida em 17/03/2015, restam demonstrados a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Ressalte-se que, apesar do registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social constituir prova absoluta da situação de desemprego, tal fato também poderá ser comprovado por outros meios de prova, nos termos da Súmula nº 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que dispõe: "A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito".

Assim, o fato de não haver vínculo de emprego na CTPS do segurado, bem como no banco de dados da autarquia, durante o período de graça, é suficiente para presumir a condição de desempregado. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. 1. Conforme o art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91, é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. 2. Segundo entendimento da Terceira Seção desta Corte, a ausência de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprida quando for comprovada a situação de desemprego por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. 3. Demonstrado na instância ordinária que o segurado era incapaz para o desempenho de qualquer atividade, bem como seu desemprego, é possível a extensão do período de graça por mais 12 meses, nos termos do art. 15, § 2º, da Lei n. 8.213/1991. Precedentes. 4. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg na Pet 8694/PR, Rel. Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 09.10.2012)

"AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91 AGRAVO IMPROVIDO. (...)3. Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, o documento de fls. 16/23 reconhece trabalho com registro em carteira até 17/02/1988, sendo certo que o falecido foi beneficiário de auxílio-doença de 08/10/1988 a 22/11/1996 (fl. 67), data a partir da qual se presume o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, § 2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos. 4. Agravo improvido. (TRF da 3ª Região; AC 14051960919984036113; Sétima Turma; Rel. Des. Federal Roberto Haddad; v.u.; e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)"

Depreende-se do conjunto probatório que a doença que acomete a parte autora é passível de tratamento e que neste atual momento não é possível precisar se a requerente conseguirá retomar sua atividade habitual.

Desse modo, não estando evidenciada a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, não se pode simplesmente presumir-lá, razão pela qual incabível a concessão da aposentadoria por invalidez.

Constada a existência de incapacidade total e temporária, e, preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, de rigor a concessão do auxílio-doença.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no Resp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 10/10/2013 (fs. 57 – ID 89990097) este é o termo inicial do benefício.

Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio doença previdenciário.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral parcial e permanente que enseja a concessão de auxílio-doença.
3. Carência cumprida. O conjunto probatório indica que a incapacidade apurada teve início enquanto a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. Havendo requerimento administrativo este é o termo inicial do benefício.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
6. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
7. Apelação da parte autora provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007218-64.2012.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO EDUARDO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DECIO DINIZ ROCHA - SP101349  
APELADO: FRANCISCO EDUARDO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: DECIO DINIZ ROCHA - SP101349

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001198-12.2012.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO ALVES DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO DE BARROS ZAGO - SP219202

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006428-76.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SANDRA VITORIA SILVA MAIA  
Advogado do(a) APELADO: WANDERLEI CUSTODIO DE LIMA - SP111346-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217038-09.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: WILLIAN SERAFIM  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AUGUSTO LOUP - SP152813-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167108-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: NILZA SCARANELLO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA DE ARAUJO BENAALVES - SP319599-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002298-67.2015.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: J. G. P. L.  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA FLORA DEGRAVA - SP264477  
**TERCEIRO INTERESSADO: MARIA IVONE PIRES**  
**ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FERNANDA FLORA DEGRAVA**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data:20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6110538-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARLEI FATIMA CHIARELLI CALANDRIA  
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008041-68.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: NILTON JOSE POLIDORO  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008041-68.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: NILTON JOSE POLIDORO  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

Foi indeferido o pedido de produção de prova pericial. Inconformada, a parte autora interpôs agravo retido (ID 1851778/48 a 1851779/11).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 03/12/1980 a 24/02/1982, 16/07/1984 a 12/03/1985, 14/03/1988 a 05/12/1990 e 25/07/1991 a 29/10/1994, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sua conversão de tempo especial em comum. Condenou o autor ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Apela a parte autora requerendo, por primeiro, o conhecimento do agravo retido nos autos. Em sede de preliminar, alega o cerceamento de defesa ante o indeferimento de prova pericial requerida. No mérito, afirma o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 24/07/1978 a 22/06/1979, 28/04/1982 a 24/02/1983, 07/02/1984 a 06/04/1984, 17/04/1985 a 02/08/1986, 14/10/1986 a 13/01/1987, 14/01/1987 a 30/10/1987 e 01/11/1994 a 04/08/1999, pleiteando o seu reconhecimento. Subsidiariamente, alega que não pode ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios por ser beneficiário da gratuidade da justiça.

Sem contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008041-68.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: NILTON JOSE POLIDORO  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, nos termos do caput do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição.

O compulsar dos autos revela que o autor, na petição inicial, protestou pela produção de provas, especialmente prova testemunhal, documental e pericial, solicitando que fosse oficiado para que as empresas enviassem ao Juízo cópia de formulários e laudos técnicos, para fins de comprovação da insalubridade, sob o argumento de dificuldade na obtenção dos mencionados documentos junto às empregadoras.

Encaminhou os requerimentos encaminhados às empresas, por meio de carta registrada - AR, solicitando o fornecimento de documentação comprobatória do exercício de atividade especial (PPP, cópia dos laudos ambientais, PPRA e PCMSO), do período em que laborou em tais empresas (ID 1851775/40 a 1851776/11).

Em 05/03/2013, foi determinado ao autor a emenda da inicial, para o fim de especificar o agente agressivo presente em cada atividade e período apontado na inicial, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito (ID 1851778/2).

O autor manifestou-se alegando que estava exposto a diversos agentes insalubres, reiterando a necessidade de produção de prova pericial para especificar detalhadamente os agentes nocivos. Em 18/04/2013, foi determinado o correto cumprimento do despacho de 05/03/2013, especificando os índices de insalubridade que justifique o enquadramento como labor em condições especiais (ID 1851778/5-9).

A parte autora informou que diligenciou no sentido de obter os laudos e PPP's junto às empresas em que exerceu o labor especial, conforme cópias de e-mails anexadas. Reiterou o pedido de produção de prova pericial, bem como, caso fosse necessário antes de tal deferimento, a expedição de ofícios às empresas que, injustificadamente, não apresentaram a documentação requerida: Italforja Ind Metalúrgica, Filespes Filtros Especiais, Explo Ind Químicas e Explosivos S/A, Construtora e Pavimentadora, Ecco Serviços Gerais Ltda., Filtros Mann Ltda., Treze Listas Segurança e Vigilância e Associação Desportiva Cultural Eletropaulo (ID 1851778/11-26).

O MM. Juiz deferiu o prazo de 60 dias para integral cumprimento do despacho de 18/04/2013. A parte autora reiterou o pedido de deferimento da produção de prova pericial (ID 1851778/27-43).

No entanto, a MM. Juíza, observando que as diligências devem ser tentadas pelo autor e não transferidas ao Judiciário como se este fosse um despachante a serviço de qualquer cidadão, concedeu prazo suplementar de 60 dias para que o autor cumpra o despacho de 18/04/2013 e traga aos autos os PPP's de todos os períodos laborados que pretende ver reconhecidos como especiais.

O autor requereu a expedição de ofícios às empresas que, injustificadamente, não apresentaram a documentação requerida, bem como o deferimento da prova pericial, ainda, que, por equiparação, para os casos das empresas inativas (ID 1851778/46-47).

Foi indeferido o pedido de produção de prova pericial. Inconformada, a parte autora interpôs agravo retido (ID 1851778/48 a 1851779/11).

Foi deferida a expedição de ofícios às empresas Arbame SA Material Elétrico e Eletrônico, Ita Industrial Ltda., Construtora Lix da Cunha S/A, Ecco Serviços Gerais Ltda., Treze Listas Segurança e Vigilância Ltda. e Associação Desportiva Cultural Eletropaulo (ID 1851779/38-44, 1851780/7-8).

Foram encaminhados documentos (informativo e PPP's) fornecidos pelas empresas Arbame SA Material Elétrico e Eletrônico, Ita Industrial Ltda. e Treze Listas Segurança e Vigilância Ltda. (ID 1851779/55, 851780/4-5, 9-10 e 22-23).

Em 09/12/2014, foram colhidos os depoimentos das testemunhas do autor (ID 851780/32-37 e 46).

O autor manifestou-se informando que algumas empresas se encontram baixadas ou já não existem mais, reiterando os pedidos de produção de prova pericial, ainda que por equiparação. Em alegações finais, reiterou o pedido de produção de prova pericial (ID 1851781/10-12 e 27-30).

Contudo, o MM. Juiz manteve a decisão de indeferimento do pedido de produção de prova pericial (ID 1851781/13 e 31) e julgou parcialmente procedente o pedido do autor.

Verifico que a parte autora tentou sem êxito conseguir a documentação necessária para a comprovação dos períodos laborados nas empresas Filespes Filtros Especiais, Explo Ind Químicas e Explosivos S/A, Ecco Serviços Gerais Ltda. e Associação Desportiva Cultural Eletropaulo.

Dessa forma, procede a alegação da parte autora, porquanto não há comprovação nos autos de exposição a agentes nocivos em tais períodos.

Configurado o cerceamento de defesa, não pode prevalecer a r. sentença.

Justifica-se a necessidade da produção de provas sempre que exista um fato que escape do conhecimento do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico.

Dessa forma, necessária a dilação probatória tal como requerida, a fim de que se estabeleça o devido contraditório, bem como permita a melhor instrução processual, permitindo um completo convencimento do julgador sobre a matéria de fato controversa.

Deve, portanto, ser anulada a sentença e devolvidos os autos para o Juízo de origem para que seja expedido ofício àquelas empresas, para apresentação de todos os documentos necessários a comprovação da especialidade dos períodos e, em caso de recusa das empresas, que oportunize às partes a produção de perícia técnica, inclusive por similaridade, nos casos de inexistência da empresa, e o regular processamento, objetivando a comprovação do labor em condições especiais nos períodos pleiteados.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo retido para anular a r. sentença** e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento, com a devida dilação probatória, **restando prejudicado o exame da apelação da parte autora.**

É como voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROVA PERICIAL INDEFERIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM.

1. Agravo retido conhecido, nos termos do caput do artigo 523 do CPC/73, vigente à época da interposição.
2. Cerceamento de defesa configurado, vez que a parte pugnou expressamente pela produção de prova pericial. Preliminar acolhida.
3. Sentença anulada e devolvidos os autos para o Juízo de origem para que seja expedido ofício àquelas empresas, para apresentação de todos os documentos necessários a comprovação da especialidade dos períodos e, em caso de recusa das empresas ou de inexistência, oportunize às partes a produção de prova pericial, inclusive por similaridade, dando regular processamento ao feito.
4. Agravo retido provido. Sentença anulada. Apelação da parte autora prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo retido para anular a r. sentença e julgar prejudicada a análise da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002921-13.2015.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARIA SALETE ALVES RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002921-13.2015.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARIA SALETE ALVES RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação em que a autora pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa.

A sentença proferida em 29/03/2017 julgou improcedente o pedido, reconhecendo a ausência da qualidade de segurada da parte autora na data de início da incapacidade fixada no laudo pericial, 28/03/2013, considerando ter recebido benefício de auxílio-doença no período de 23/08/2004 a 18/05/2006, estendendo-se o período de graça até 15/07/2007. Reconheceu ter sido julgada improcedente a ação que restabeleceu o benefício de auxílio-doença nº 560.415.732-8, de forma que não pode ser considerado para a manutenção da qualidade de segurado, pois recebido por força de decisão de antecipação de tutela concedida na lide anteriormente aforada.

Apela a autora, sustentando, em preliminar, a nulidade do processo, por cerceamento de defesa, pois a perícia médica não analisou devidamente os documentos médicos constantes dos autos, além de ter sido contraditória quando às limitações físicas da autora, o que motivou fosse requerida a realização de nova perícia na especialidade ortopedia, pedido que não foi apreciado pelo juízo. No mérito, sustenta não merecer acolhida o laudo pericial ao fixar a data de início da incapacidade em 28/03/2013, na medida em a doença degenerativa de coluna vertebral motivou a concessão de benefício de auxílio-doença subsiste até a data presente, conforme documentos médicos apresentados, de forma que cabível o restabelecimento do benefício desde a cessação indevida. Pede a fixação da verba honorária de 15% no valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a sentença.

Sem contrarrazões

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002921-13.2015.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARIA SALETE ALVES RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A preliminar de nulidade da sentença não merece prosperar.

Não se verifica prejuízo que decorresse do exame pericial realizado.

O laudo médico foi elaborado por médico de confiança do juízo, com competência para a realização de perícias na área ortopédica, tendentes à elaboração de diagnóstico e avaliação físico-funcional, tendo analisado os documentos médicos juntados pela autora e procedido ao exame físico da autora, justificando sua conclusão tanto no laudo principal como no laudo complementar.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. O fato de ter discordado da conclusão do médico de confiança da autora, por si só, não desqualifica a perícia. Também não há contradição no fato de se reconhecer a existência de uma doença que, no entanto, não gera incapacitação laboral.

Assim, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido com boa técnica ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia médica. Nesse sentido:

*"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil."*

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo:0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial I DATA:01/03/2013)

Portanto, rejeito a preliminar.

No mérito, a Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Confira-se:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social."*

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no sentido de que não flui o período de graça, não perdendo a qualidade de segurado o trabalhador que deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar impossibilitado de exercer atividades laborativas em decorrência da sua condição de saúde, e que teve seu benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez cessado indevidamente, ou ainda negada a sua concessão, quando comprovadamente se encontrava incapacitado.

No que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

O laudo médico pericial, datado de 09/09/2016 (fls. 111), ocasião em que a autora contava com 57 anos de idade, constatou encontrar-se acometida de osteoartrite, com comprometimento funcional relacionado a coluna cervical, além de pós-operatório tardio de luxação de polegar esquerdo, relacionado a queda sofrida pela autora.

Em relação ao quadro de osteoartrite, o laudo reconheceu a existência de incapacidade parcial e permanente para as atividades laborais, fixando a data de início da incapacidade em 28/03/2013, sendo que em relação ao quadro de luxação de polegar, reconheceu a existência de incapacidade total e temporária a partir de 05/08/2016, pelo prazo de 3 meses, em razão do pós-operatório.

No laudo complementar, o perito esclareceu não existirem elementos nos autos que permitissem afirmar a permanência do quadro de incapacidade que motivou a concessão do benefício de auxílio-doença cessado em 2006, na medida em que o feito foi instruído com documentos médicos relativos ao período de 2012 a 2016.

O extrato do CNIS de fls. 128 aponta que a autora esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 23/08/2004 a 18/05/2006, sem efetuar qualquer recolhimento desde então, de forma que permaneceu vinculada ao RGPS por força do período de graça até julho/07, de forma que não mantinha a qualidade de segurada na data de início da incapacidade reconhecida no laudo pericial.

Pelo exposto, a autora não faz jus ao benefício por incapacidade postulado.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, condeno a apelante ao pagamento de honorários de advogado a título de sucumbência recursal, observada a hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO DEMONSTRADA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Não se verifica prejuízo que decorresse do exame pericial realizado. O laudo médico foi elaborado por médico de confiança do juízo, com competência para a realização de perícias na área ortopédica, tendentes à elaboração de diagnóstico e avaliação físico-funcional, tendo analisado os documentos médicos juntados pela autora e procedido ao exame físico da autora, justificando sua conclusão tanto no laudo principal como no laudo complementar. Preliminar de cerceamento de defesa afastada.

- Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
- O extrato do CNIS de fls. 128 aponta que a autora esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 23/08/2004 a 18/05/2006, sem efetuar qualquer recolhimento desde então, de forma que permaneceu vinculada ao RGPS por força do período de graça até julho/07, de forma que não mantinha a qualidade de segurada na data de início da incapacidade reconhecida no laudo pericial.
- Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
- Preliminar rejeitada. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020521-24.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ERICA MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO SERGIO CARVALHO DA SILVA - SP135274-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020521-24.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ERICA MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO SERGIO CARVALHO DA SILVA - SP135274-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 06.07.2016, julgou procedente o pedido inicial e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício à parte autora conforme dispositivo que ora transcrevo: "*Diante do exposto e o que mais dos autos consta, Julgo Procedente o pedido para condenar o Instituto réu a conceder o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, com data de início de benefício em 17 de janeiro de 2013. Quanto à correção, deve ser observada a seguinte regra: até 30-06-2009, a atualização monetária, incidindo a contar do vencimento de cada prestação, deve-se dar pelos índices oficiais, e jurisprudencialmente aceitos, quais sejam: ORTN (10/64 a 02/86, Lei nº 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei nº 2.284/86, de 03-86 a 01-89), BTN (02/89 a 02/91, Lei nº 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei nº 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei nº 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei nº 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei nº 8.880/94), INPC (07/95 a 04/96, MP nº 1.053/95), IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei nº 9.711/98, combinado com o art. 20, §§5º e 6º, da Lei nº 8.880/94) e INPC (04/2006 a 06/2009, conforme o art. 31 da Lei nº 10.741/03, combinado com a Lei nº 11.430/06, precedida da MP nº 316, de 11-08-2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei nº 8.213/91, e REsp. nº 1.103.122/PR). Nesses períodos, os juros de mora devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei nº 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ. A contar de 01-07-2009, data em que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29-06-2009, publicada em 30-06-2009, que alterou o art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Condeno, ainda, o requerido, ao pagamento dos honorários advocatícios, em favor do patrono da autora, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Outrossim, anoto que a autarquia está isenta das custas e emolumentos, inclusive de preparo, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35, de 24/08/2001 e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92. Não está dispensada, entretanto, das demais despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, consoante o § 3º do artigo 20 do CPC. A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais. Deixo de recorrer de ofício em razão da excludente contida no parágrafo 3º do art. 496 do Código de Processo Civil. P.R. e Int-se.*"

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS requerendo a reforma da sentença ao fundamento de que não restou comprovado o requisito de miserabilidade da parte autora e nem sua condição de deficiente a amparar a concessão do benefício. Aduz que: "*No caso vertente, não há que se conceder o benefício à parte autora, pois ela foi considerada capaz pela perícia médica do INSS. Com efeito, até o momento, não restou comprovada a deficiência do(a) autor(a). Isso porque a lei atribuiu ao médico perito do INSS a competência para realizar tal avaliação (art. 20, § 62, Lei 8.742/93). E, submetida a autora à perícia do réu, não foi constatada a deficiência. No particular, não há como prevalecer eventual laudo particular apresentado sobre o laudo do perito federal concursado do INSS. Esse é documento público, fruto da prática de ato administrativo por agente público no exercício de suas funções, gozando, nesta esteira, de presunção de legitimidade e veracidade. E, desse modo, só pode ser afastado mediante a realização de perícia judicial. Documentos particulares não se prestam a infirmar os atributos do ato administrativo. No exercício de sua atividade, os agentes públicos, dentre eles os peritos do INSS, devem obediência aos ditames do princípio da legalidade e moralidade (art. 37, caput, da CF/88), sendo que seus atos não podem ser atacados por laudos de médicos particulares.*"

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo improvimento da apelação do INSS.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020521-24.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ERICA MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO SERGIO CARVALHO DA SILVA - SP135274-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

No tocante ao requisito da miserabilidade, o artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo REsp 1.355.052/SP, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 580.963/PR, definiu que se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitem sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no laudo pericial médico e no estudo social, produzidos pelos peritos do Juízo, tendo se convencido restarem configuradas as condições de deficiência e miserabilidade necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

*"A incapacidade da autora restou evidenciada pelo laudo médico, através do qual o perito judicial foi enfático ao indicar que a autora apresenta incapacidade total e permanente para as atividades que desenvolve em razão de ser portadora de SIDA/AIDS (Síndrome da Imunodeficiência Adquirida). Cabe ressaltar, inclusive, que o simples fato de não possuir condições de garantir a própria subsistência pelo trabalho já revela a presença de incapacidade para a vida independente, de acordo com a orientação contida na Súmula nº 30, de 09-06-2008, da Advocacia-Geral da União (AGU), in verbis: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993". Portanto, tem-se que a irrisignação da autarquia previdenciária é manifestamente improcedente no ponto em que refere não estar demonstrada nos autos a presença de incapacidade para a vida independente e para o trabalho. No que toca a situação de miserabilidade, a avaliação socioeconômica produzida nos autos revela que a parte autora, efetivamente, não possui nenhum rendimento e vive mediante a ajuda do marido, que está desempregado e executa trabalhos eventuais como auxiliar de pedreiro e, atualmente, do benefício deferido em antecipação de tutela. Além da situação de miserabilidade, denota-se também do laudo social a falta de familiares com condições de manter a subsistência da autora. Como se vê, a autora cumpre satisfatoriamente os requisitos para recebimento do benefício assistencial almejado, de modo que a procedência do pedido é medida que se impõe."*

Quanto à condição de deficiente da autora, o laudo médico pericial (ID 87794544 – pag. 107/110) elaborado em 06.2014 concluiu que: *"Meritíssima, a autora está acometida de SIDA: A autora apresenta incapacidade total e permanente para as atividades que desenvolve."*

Depreende-se da leitura do laudo médico pericial que a autora é portadora de enfermidade que ocasionam incapacidade laboral total e permanente que impede o desenvolvimento de atividade que lhe garanta o sustento.

Por sua vez, o estudo social (ID 87794544 – pag. 140/142), elaborado em 03.09.2015, revela que a autora vive com seu marido. A moradia da família é uma casa pertence ao esposo, com sala, cozinha, banheiro, 02(dois) quarto e um quintal grande. Trata-se de imóvel apresentável e grande, situada em bairro afastado do centro da cidade e de difícil localização da rua (sem asfalto). Consta que a residência necessita de algumas reformas e apresenta infiltrações em alguns cômodos.

Informa que a família não possui renda, pois o marido está desempregado. No momento da perícia, a autora recebia benefício assistencial em razão da tutela antecipada concedida neste feito.

Relata despesas com água (RS 21,20), luz (RS 60,95), gás (RS 50,00), alimentação (RS 250,00), medicação (RS 100,00 - aproximadamente), consulta Inféctologista (RS 50,00), e pensão alimentícia (RS 50,00), perfazendo total de RS 582,15.

Constatada a ausência de rendimento da família, resta demonstrada a condição de hipossuficiência.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, comprovada a existência de deficiência/impedimento de longo prazo exigida no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, que aliada à condição de miserabilidade atestada no estudo social, preenchem os requisitos indispensáveis para a concessão do benefício e, portanto, de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020521-24.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ERICA MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO SERGIO CARVALHO DA SILVA - SP135274-N

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. MISERABILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
3. A perícia médica judicial reconheceu a existência das doenças alegadas na inicial e concluiu que acarretam incapacidade laboral total e permanente para as atividades que a parte autora desenvolve. Caracterizada a existência de impedimento de longo prazo.
4. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se sem condições de suprir suas necessidades básicas ou de tê-las supridas por sua família.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Critérios de atualização do débito corrigidos de ofício.
6. Sucumbência recursal do INSS. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
7. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036911-69.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: C. L. D. S.  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP108170-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: LUCIENE ROSA LIMA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOAO PEREIRA DA SILVA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036911-69.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: C. L. D. S.  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP108170-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: LUCIENE ROSA LIMA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOAO PEREIRA DA SILVA

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 05.05.2017, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovado o requisito de deficiência/impedimento de longo prazo da parte autora exigido no §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 conforme dispositivo que ora transcrevo: *“Ante o exposto, e por mais que dos autos consta, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos e condeno a autora, sob condição suspensiva, ao pagamento das custas e despesas processuais, corrigidas de cada desembolso, e honorários de advogado de 10% do valor atualizado atribuído à causa (CPC, art. 85, §§ 1º, 3º, 4º, III, 6º). A condenação da sucumbência somente poderá ser executada se o réu demonstrar, nos cinco anos subsequentes ao trânsito em julgado desta, a inexistência da situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade à autora, extinguindo-se, passado esse prazo, essa obrigação da beneficiária (CPC, art. 98, § 3º). Após as providências de praxe, archive-se. P.I.C.”*

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que *“sofre de graves enfermidades que o torna deficiente - para qualquer atividade profissional, como problemas renais graves, dependendo de parentes e vizinhos para sobreviver.”*

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036911-69.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: C. L. D. S.  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP108170-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: LUCIENE ROSA LIMA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOAO PEREIRA DA SILVA

#### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso de apelação.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento*"

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais.

Confira-se:

*"4.0.- No presente caso, o autor não pode ser considerado pessoa com deficiência, conforme § 2º do art. 20 da LOAS. Com efeito, o laudo médico pericial atestou que, a despeito de sofrer insuficiência renal crônica, atualmente, em razão da idade, está apta para "participar de forma plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com as demais pessoas que não possuam tal impedimento" (LOAS, art. 20, § 2º"*

De fato, o laudo médico pericial (ID 87573887 – pag. 26/32), elaborado em 11.10.2016, revela que a parte autora, com 8 anos de idade no momento da perícia judicial, é portadora de Hidronefrose Congênita, Insuficiência Renal Crônica Grau IV, quadro Pós-Operatório Tardio de Piелoplastia Bilateral e Pós-Operatório tardio de Orquidopexia, concluindo que: "*V CONCLUSÃO. Diante das patologias existentes, evidenciadas por exames de imagem pertinentes e relatórios do HCRP, posso afirmar tecnicamente que não há impedimento para que a parte autora, aos 8 anos, continue a frequentar escolas.*"

Acrescenta que a criança "*tem 8 anos, frequenta escola regularmente e tem boas condições de desenvolvimento e aproveitamento escolar. Caso no futuro a insuficiência renal venha a progredir e ela tenha de se submeter à hemodiálise, ela pode ser reavaliada em nova perícia. Com a progressão desta patologia o transplante renal é considerado.*"

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária sustentando, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Nesta seara consta no laudo social (ID 87573887 – pag. 71/75) que: "*A mãe relata que na escola o filho não apresenta problema na aprendizagem, tem bom comportamento, leva vida social normal e pratica esporte (futebol)*".

Nota-se que a perícia foi realizada com boa técnica, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Acresça-se, por fim, que não há no conjunto probatório acostado aos autos elementos capazes de elidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a deficiência/impedimento de longo prazo exigida no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036911-69.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: C. L. D. S.  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP108170-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO NÃO COMPROVADA. RECURSO IMPROVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
3. A perícia médica judicial, apesar de reconhecer a existência de doenças, concluiu que as patologias da parte autora não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153968-18.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA LÚZIA PEREIRA, SHURREILA DA SILVA FERREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: MARCIO PASCHOAL ALVES - SP247224-N, ALINE FERREIRA COUTINHO - SP356278-N  
Advogados do(a) APELANTE: ALINE FERREIRA COUTINHO - SP356278-N, MARCIO PASCHOAL ALVES - SP247224-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001604-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR FERREIRA GOUVEIA  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714-A, CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A, ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005448-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMAR ANTONIO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CEZAR AUGUSTO DE CASTILHO DIAS - SP200322-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082598-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: SILVIA HELENA PETTENAZZI  
Advogados do(a) APELANTE: JOINGLE RAPHAELA DO CARMO VIOTTO - SP414399-N, TALITA MORELLI - SP273716-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004774-54.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
  
APELADO: ANTONIO JOSE GOMES  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à segurança concedida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC e artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5987748-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ODETE PERES AMATI  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO OKUMURA DE VILHENA - SP396424-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001764-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: CLEIDE RAMOS DE OLIVEIRA FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Vistos.

Em cumprimento à determinação contida na Lei nº 8.742, de 08.12.1993, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

P.I

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191191-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO ALBERTO DE ALMEIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191191-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ALBERTO DE ALMEIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Posto isso, JULGO PROCEDENTE os pedidos, e extinto o processo com resolução de mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de (a) DECLARAR que o autor desempenhou atividade rural, na qualidade de segurado especial, por período suficiente para concessão da benesse pretendida, e, por conseguinte; (b) CONDENAR a Autarquia-ré a CONCEDER o benefício de aposentadoria por idade rural no valor correspondente a um salário mínimo mensal a partir do dia seguinte à data da negativa administrativa, qual seja 28.02.2018; (c) CONDENAR o INSS ao pagamento das parcelas vencidas, sobre estas deverá incidir correção monetária, na forma da legislação previdenciária, bem como, de juros de mora calculados pelos índices oficiais de remuneração básica e percentuais aplicados à caderneta de poupança (artigo 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09); (d) Ante a sucumbência da parte ré, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que incidirá no percentual mínimo previsto nos incisos do art. 85, § 3º, CPC/15, sobre o valor a ser apurado após liquidado o julgado, nos termos do art. 85, § 4º, II, CPC/15 excluindo-se o valor referente às prestações vincendas a partir da sentença (cf. Súmula nº 111, do STJ). Deixo de condenar o INSS no pagamento de custas observando que a Autarquia previdenciária é isenta de pagamento a esse título. Considerando o caráter alimentar do benefício postulado, oficie-se ao INSS para implantação do benefício concedido no prazo de 30 (trinta) dias, em consonância com os artigos 509, §1º e 497 do Código de Processo Civil. Deixo de submeter a presente sentença ao duplo grau, sendo evidente que o valor da condenação não ultrapassa o limite estabelecido pelo artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publicada em audiência, saem os presentes intimados. Cumpra-se, dispensado o registro."

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; correção monetária e honorários advocatícios. Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191191-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ALBERTO DE ALMEIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

#### VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 16/11/1955, implementando o requisito etário em 2015.

**Em seu depoimento o autor disse que mora em Ribeirão de Baixo, onde mora há 20 anos. Mora em um sítio de 10 alqueires, tem plantação de palmito, cana, mandioca. Mora sozinho e também não tem funcionários. Começou a trabalhar na Floresta Fazenda há 4 ou 5 anos registrado na carteira, mas 3 anos antes trabalhava no mesmo local mas como diarista. Antes disso trabalhou de caseiro, vaqueiro.**

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS (ID 126857242), onde constam vínculos descontínuos: como vaqueiro de 04/11/88 a 15/09/92; como trabalhador rural de 02/12/91 a 13/04/93; como caseiro em sítio/fazenda, de 21/04/93 a 21/03/96; como vaqueiro de 02/05/96 a 18/06/97; como caseiro em sítio/fazenda de 09/08/97 a 12/11/98; Certificado de Dispensa de Incorporação - 1976 (ID 126857243), no qual consta sua profissão de lavrador; Receita Agrônômica em seu nome - 2018 (ID 126857245); Notificação - 2012 expedida em razão do Programa Cadastro de Terras e Regularização Fundiária (ID 126857246); Cadastro Ambiental Rural - CAR do Sítio Santo Antônio - em nome do autor, inscrito em 11/06/2015, na condição de posseiro (ID 126857247); Recibo de contabilidade (ID 126857248); e por fim, Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR - (ID 126857249).

Sobreveio aos autos o seu CNIS (ID 126857260) contendo vínculo como empregado de 02/12/91 a 13/04/93; como autônomo de 01/10/94 a 31/10/94; recolhimento como empregado doméstico de 01/11/94 a 31/05/97; empregado urbano de 01/07/99 a 03/2000; e empregado rural de 16/02/2015 data da última remuneração 04/2018.

É certo que alguns dos documentos trazidos constituem início de prova material, como, por exemplo, a CTPS do autor. Todavia, são anteriores ao período de carência.

O período em que trabalhou como caseiro, a princípio, não pode ser caracterizado como rural.

O Eg. STJ, no julgamento do REsp 1.133.662 (recurso repetitivo), decidiu que a atividade efetivamente exercida pelo empregado é que define a sua condição de trabalhador rural ou urbano.

O entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça está em consonância com o artigo 11, I, "a" e artigo 48, § 1º, ambos da Lei 8.213/91, que consideram a natureza do serviço prestado para qualificar o trabalhador como rural, independentemente da espécie de atividade econômica do empregador.

Todavia, no caso presente, as testemunhas nada esclareceram sobre referido labor, sendo certo que os seus depoimentos foram vagos e genéricos e, portanto, não possuem aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova documental.

Por outro lado, na inicial o autor diz que é casado, porém, em seu depoimento, afirma morar sozinho e as testemunhas nada disseram sobre isso.

Ainda que se admita a possibilidade do exercício da atividade rural como boia-fria juntamente com a atividade na condição de segurado especial, o autor deveria trazer aos autos, por exemplo, notas fiscais de produtor em seu nome demonstrando o labor como segurado especial.

Contudo, para comprovar eventual labor como segurado especial trouxe apenas, os seguintes documentos: Receita Agrônômica em seu nome - 2018 (ID 126857245); Notificação - 2012 expedida em razão do Programa Cadastro de Terras e Regularização Fundiária (ID 126857246); Cadastro Ambiental Rural - CAR do Sítio Santo Antônio - em nome do autor, inscrito em 11/06/2015, na condição de posseiro (ID 126857247); Recibo de contabilidade (ID 126857248); e por fim, Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR - (ID 126857249), o que é insuficiente.

Reitero, ainda, que a prova testemunhal foi vaga e genérica, não se prestando a corroborar o exercício do labor rural pelo período de carência exigido.

**A testemunha Gilsara afirmou que conhece o autor há 16 anos e sempre trabalhou por perto do local onde ele mora. Hoje trabalha com o autor na Fazenda Floresta, os dois trabalham na roça, carpindo, plantando, carregando há cerca de 7 anos. Conhece o sítio do autor no qual tem plantação de banana e pupunha.**

**A testemunha Manoel disse que é vizinho do autor há 15 anos, no sítio o autor plantava, não tem funcionários, mora sozinho. O autor trabalha na Fazenda Floresta. Quando não trabalhava para fora trabalhava no próprio sítio. Mora no Bairro Ribeirão Fundo de Baixo.**

Do cotejo da prova material e testemunhal carreada aos autos, verifico que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, (TABELA) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingue o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.
2. Parte e autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 3 - Revogados os efeitos da tutela antecipada (recurso representativo de controvérsia - REsp nº 1.401.560/M. Repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora em virtude de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.
- 4 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5173121-37.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
PARTE AUTORA: MARIO FARIAS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5173121-37.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
PARTE AUTORA: MARIO FARIAS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando o INSS a pagar o benefício, **verbis**:

**“ANTE O EXPOSTO, JULGO PROCEDENTE a ação para CONDENAR INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL a conceder ao autor aposentadoria por idade, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo, e abono anual, a partir da data do protocolo do pedido administrativo (11/11/2016). Os atrasados deverão ser pagos de uma única vez, aplicando-se a correção monetária, nos termos da Lei n.º 6.899/81, atendendo-se, ainda, ao disposto na Súmula 148, do Superior Tribunal de Justiça. Incidirão ainda, sobre os atrasados, juros de mora de um por cento ao mês, devidos a partir da citação, nos termos da Súmula 204, do Superior Tribunal de Justiça. Pela sucumbência, CONDENO O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixo em quinze por cento do débito existente até a data desta sentença, com exclusão das parcelas vincendas (Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça: “Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas”), a teor do artigo 20, parágrafo 3.º, do Código de Processo Civil. Em consequência, JULGO EXTINTO O PROCESSO DE CONHECIMENTO, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a reexame necessário, nos termos do artigo 10, da Lei n.º 9.469, de 10 de julho de 1997.”**

Não houve interposição de recurso voluntário das partes.

Regularmente processado o feito, os autos subirão a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5173121-37.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
PARTE AUTORA: MARIO FARIAS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

*1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.*

*2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.*

*3. Remessa necessária não conhecida. (REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)*

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir...

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos. Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.
3. Remessa necessária não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002234-27.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDA MARGARIDA DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001191-53.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA HELENA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA - SP218918-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001191-53.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA HELENA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA - SP218918-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS** contra a r. sentença que julgou **PROCEDENTE** o pedido para condenar a Autora ao pagamento de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ** à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (19/11/2014), com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em seu apelo, o INSS alega que a autora não possui qualidade de segurada, não tendo comprovado a condição de trabalhadora rural, e pede a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido.

Regularmente processado o recurso, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001191-53.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA HELENA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA - SP218918-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por ídnea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

A parte autora busca a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, alegando ser trabalhadora rural e estar impossibilitada de trabalhar.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar sua alegada condição de trabalhadora rural são apenas certidão de casamento e cópias da CTPS sem registros.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da qualidade de trabalhadora rural.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Inverte o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(atsantos)

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001024-57.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALDO SANTOS SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intinem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000701-83.2017.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: VALDENIR MANCHINI BALLA  
Advogados do(a) APELADO: ESTHER SERAPHIM PEREIRA - SP265298-A, FELIPE LISBOA CASTRO - SP355124-A, IVANI BATISTA LISBOA CASTRO - SP202708-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000701-83.2017.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDENIR MANCHINI BALLA  
Advogados do(a) APELADO: ESTHER SERAPHIM PEREIRA - SP265298-A, FELIPE LISBOA CASTRO - SP355124-A, IVANI BATISTA LISBOA CASTRO - SP202708-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Cuida-se de apelação interposta contra a sentença (ID 4207672) que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, com a seguinte conclusão:

"Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido do autor, resolvendo o mérito com fulcro no art. 487, I, do CPC, para reconhecer como tempo especial o período de 01/01/1999 a 12/07/2016, condenando o INSS à obrigação de fazer consistente em averbá-los e a **implantar o benefício de aposentadoria especial**, desde a DER em 12/07/2016, com o tempo de 26 anos, 5 meses e 27 dias. Condeno o INSS ao pagamento das prestações vencidas desde a DER, que deverão ser pagas com incidência dos índices de correção monetária e juros em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o tema (na data dos cálculos), observando-se também, no que for compatível, os critérios estabelecidos pelo *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal* vigente na data da apuração dos valores. Condeno o requerido ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do §11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu §5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Para fins de cálculo de verba honorária, o valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ). **Indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela, pois o autor está trabalhando, não havendo, por ora, privação de recebimento de verba alimentar, o que afasta a ocorrência do perigo de dano. Além disso, o vínculo empregatício está vigente em empresa na qual foi reconhecido o exercício de atividades com exposição a agentes agressivos. Tratando-se de aposentadoria especial, não é possível antecipar a tutela, já que não foi informada a mudança de setor dentro da empresa como forma de afastar a exposição a esses agentes."

O INSS interpôs apelação (ID 4207677), sustentando, em síntese, (i) a metodologia utilizada para medição do ruído está equivocada e (ii) a GFIP com código zero-zero, o que significa a ausência de prévia fonte de custeio.

Com contrarrazões da parte autora (ID 4207686), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000701-83.2017.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDENIR MANCHINI BALLA  
Advogados do(a) APELADO: ESTHER SERAPHIM PEREIRA - SP265298-A, FELIPE LISBOA CASTRO - SP355124-A, IVANI BATISTA LISBOA CASTRO - SP202708-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Recebo a apelação interposta pelo INSS, sob a égide do CPC/2015.

#### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao seguro que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado têm presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presunindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente inportar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a ratio decidendi extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## AGENTE RUIDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Neste caso, o PPP (ID 4207663 – págs. 4/5) revela que, no período de 01/01/1999 a 12/07/2016, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 91,0 dB.

Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que a sentença andou bem em reconhece intervalo de 01/01/1999 a 12/07/2016, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.

## METODOLOGIA DE VERIFICAÇÃO DE RUÍDO

A alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei nº 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

“PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...]”

(TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300 JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA 23/03/2018)

Por tais razões, deve ser rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor *sub judice* não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

## DAAUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

## JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.

Assim, tendo a sentença fixado os honorários no percentual mínimo na forma do artigo 85, do CPC/2015, incidente sobre o valor da condenação que vier a ser apurado, e desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, conderando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, e **DETERMINO**, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária.

É o voto.

lpaula

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, nos termos do CPC/2015.
2. A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).
3. Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
4. A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

5. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".
6. Neste caso, o PPP (ID 4207663 – págs. 4/5) revela que, no período de 01/01/1999 a 12/07/2016, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 91,0 dB. Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que a sentença andou bem em reconhece intervalo de 01/01/1999 a 12/07/2016, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.
7. A alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.
8. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei nº 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.
9. Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.
10. Por tais razões, deve ser rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor *sub judice* não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.
11. Não há como se onegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.
12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.
15. Assim, tendo a sentença fixado os honorários no percentual mínimo na forma do artigo 85, do CPC/2015, incidente sobre o valor da condenação que vier a ser apurado, e desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036221-74.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: PAULO SERGIO FERREIRA PINTO  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036221-74.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: PAULO SERGIO FERREIRA PINTO  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de **apelações** interpostas contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 90167700, págs. 79/83):

"(...)

*Impõe-se, in casu, o julgamento antecipado da lide, com fundamento no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil, porquanto a matéria tratada é de direito e de fato, sendo suficiente a prova documental já produzida. Ademais, solicitada a produção de prova testemunhal, e verificando severas contrariedades nos documentos juntados como substrato para o pedido de aposentadoria especial mostrou-se-lhe totalmente ineficaz ao intento.*

*A ação previdenciária é improcedente.*

"(...)

*a documentação juntada pelo autor a fls. 17/30, indica que pretende ver reconhecido como especial o período laborado entre 06.03.1997 a 05.11.1998, 01.07.1999 a 11.04.2007 e 01.11.2007 a 19.02.2014, porém sua pretensão esbarra em severos equívocos.*

*O período de 06.03.1997 a 05.11.1998, sequer há documentação a justificar o pedido formulado, razão pela qual razão assiste à autarquia para que o mesmo seja apenas considerado como comum.*

*Quanto ao período indicado em 01.07.1999 a 11.04.2007 e 01.11.2007 a 19.02.2014, trabalhado como ceramista, o laudo PPP juntado apenas faz referência a exposição a ruído, nada mencionando ao fator químico mencionado na inicial. Ademais, a exposição ao ruído se dá dentro do limite previsto em lei, não havendo como chegar a conclusão diversa da adotada pela autarquia administrativamente.*

"(...)

*Em razão disso, mesmo que se permitisse a produção de prova testemunhal, a ausência de documentação essencial ao julgamento do processo, acabaria por impedir a conclusão que não a abaixo conferida.*

*Assim, não se desincumbiu o autor do ônus processual inerente a sua posição processual quanto aos demais períodos laborados, nos termos do art. 373, I do Código de Processo Civil.*

*Neste sentido a documentação juntada pelo autor a fls. 17/30, não tem indicativo algum que o autor foi submetido a ruídos acima do limite tolerado, nem indica ter o autor sido submetido a exposição de sílica.*

*Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido e, por consequência, extingo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*Pela sucumbência, condeno o autor no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em R\$ 800,00, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, observada a gratuidade concedida.*

*Tambaú, 05 de julho de 2016."*

Em suas razões de apelação, aduz a autora que (ID 90167700, págs. 85/92):

- a sentença é nula, pois ocorreu cerceamento de defesa ao ser indeferido o pedido de realização de prova pericial e testemunhal, imprescindível para comprovar a alegada exposição a agentes nocivos;
- nos períodos de 06/03/1997 a 05/11/1998, 01/07/1999 a 11/04/2007 e 01/11/2007 a 19/02/2014, trabalhou exposto ao agente nocivo sílica livre de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, conforme descrição da atividade no PPP, motivo pelo qual deve ser reconhecida sua especialidade.

Com contrarrazões do INSS (ID 90167700, págs. 95/107), os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Certificado pela Subsecretaria da Sétima Turma, nos termos da Ordem de Serviço nº 13/2016, artigo 8º, que a apelação foi interposta dentro do prazo legal (ID 90167700, pág. 111).

Justiça gratuita deferida (ID 90167700, pág. 49).

## **É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036221-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PAULO SERGIO FERREIRA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

## **VOTO**

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

### **DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA**

Em suas razões, postula, preliminarmente, o autor que a r. sentença seja anulada, eis que configurado o cerceamento de defesa, diante do indeferimento da produção das provas pericial e testemunhal.

Observe que o autor pleiteou na inicial pela produção das provas pericial e testemunhal (id 90167700 - Págs. 12/25).

Em réplica à contestação, o autor reiterou seu pedido (id 90167700 - Págs. 74/78).

Na sequência, o D. Juízo julgou a lide, promovendo a análise dos períodos especiais requeridos, julgando improcedente o pedido e condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a execução em razão da gratuidade judiciária ( id 90167700 - Pág. 82).

Destaco que no que tange ao julgamento antecipado da lide, somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do CPC/2015:

*"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."*

Ocorre que a parte autora pretendia produzir a prova pericial, uma vez que há períodos em que não logrou obter o PPP e/ou laudo técnico, bem como impugna o conteúdo de PPP colacionado aos autos.

Com todos os elementos constantes nos autos, observo que nos períodos de **06/03/1997 a 05/11/1998, 01/07/1999 a 11/04/2007 e 01/11/2007 a 19/02/2014**, não obstante o autor tenha exercido a atividade de trabalhador de "ceramista/prensista", para o período de 06/03/1997 a 05/11/1998 não há PPP trazido aos autos, em que pese tratar-se de mesma função e empresa dos períodos posteriores em que há formulários legais apontando a presença de ruído e sílica livre como agentes agressivos (ID 90167700 - Págs. 28/31).

Portanto, o autor não logrou trazer aos autos PPP e/ou laudo técnico referente ao período de **06/03/1997 a 05/11/1998**, quando exerceu a atividade de "prensista/ceramista" para a mesma empregadora dos intervalos subsequentes, sendo, assim, patente a necessidade da realização da prova pericial, conforme requerido.

Nos termos do art. 472 do CPC de 2015, o Juiz somente poderá dispensar prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem, sobre as questões de fato, pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerar suficientes, o que não é o caso dos autos.

Assim, diante das profissões desenvolvidas pela parte autora (momento em decorrência da provável exposição a ruído e agentes químicos) é imprescindível a realização de perícia técnica para elucidar a controvérsia trazida aos autos pela autora, ademais o seu indeferimento não se baseou nas hipóteses descritas no art. 464 do CPC de 2015, *in verbis*:

*"Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.*

*§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:*

*I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;*

II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III - a verificação for impraticável.

(...)"

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos. Nesse mesmo sentido, julgados desta Colenda Turma e Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PERÍODOS DE LABOR ESPECIAL. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. NULIDADE DO JULGADO. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. PRELIMINAR ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA.*

*- Acolhida a alegação de cerceamento de defesa do autor, restando prejudicados o apelo da parte autora em seu mérito e a apelação do INSS.*

*1 - Na peça vestibular, defende a parte autora o reconhecimento da especialidade dos períodos de 09/01/1979 a 17/01/1979, 12/03/1979 a 06/10/1980, 03/06/1986 a 31/05/1990 e 04/10/1990 a 21/03/2011, além da conversão dos intervalos de 25/06/1976 a 09/11/1978 e 04/05/1984 a 04/06/1984, de comuns para especiais, tudo em prol da concessão, a si, de "aposentadoria especial" ou, noutra hipótese, de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", desde a data do requerimento administrativo formulado em 03/12/2010 (sob NB 154.772.125-9).*

*2 - Impende consignar que, conforme apontado pelo próprio autor, houve-se, já na peça vestibular, pedido expresso para realização de estudo técnico-pericial, a ser determinado pelo Juízo, no tocante aos intervalos específicos de 09/01/1979 a 17/01/1979 e 03/06/1986 a 31/05/1990, isso porque não portaria (o demandante) qualquer documento que viesse com prova r a especialidade relacionada a tais períodos - segundo o autor, sob forte exposição a agente agressivo ruído, em jornada laboral junto a empresa do ramo automobilístico, e outra, do setor mecânico (em área de montagens).*

*3 - A despeito de estar o autor registrado em CTPS - diga-se, em atividades potencialmente insalubres - por fato alheio à sua vontade e responsabilidade, não possuiria meios de prova para com prova r a situação extraordinária, o que seria essencial para a obtenção do possível e referido direito.*

*4 - Nunca é demais frisar que, a partir de 29/04/1995, para caracterização da atividade especial, faz-se necessária a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, nos termos estabelecidos pela legislação de regência (Leis n.ºs 9.032, de 29 de abril de 1995 e 9.528, de 10 de dezembro de 1997), não sendo mais possível o enquadramento do labor especial simplesmente em razão da categoria profissional - e que, ademais, no caso dos agentes insalubres "ruído e calor", somente fica caracterizada a especialidade se houver, no curso da prestação laboral, exposição habitual e permanente a determinados níveis, comprováveis apenas por prova pericial ou perfil profissiográfico previdenciário (PPP).*

*5 - Não obstante tenha o autor requerido, de forma manifesta, a produção de perícia técnica, no intuito de elucidar a questão atinente à especialidade do labor desempenhado em certos períodos - vale destacar, não reconhecidos pela autarquia previdenciária outrora, em âmbito administrativo - entendeu o Digno Juiz de 1º grau ser o caso de julgamento antecipado da lide, sumariamente proferindo sentença de improcedência do pedido, sem atender à excepcionalidade do caso concreto.*

*6 - In casu, o julgamento antecipado da lide, quando indispensável a dilação probatória, importa efetivamente em cerceamento de defesa. Precedentes desta E. Corte.*

*7 - Evidenciada a necessidade de laudos especializados que permitam concluir pela submissão (ou não) aos agentes nocivos alegados, nos períodos em que pretende o autor sejam computados como sendo de atividade especial, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância, para regular instrução da lide.*

*8 - Apelação da parte autora provida. Preliminar acolhida. Sentença anulada.*

*(TRF3, AC n.º 0002027-03.2011.4.03.6126/SP, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Carlos Delgado, DJe: 26.06.2018)*

*APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL NÃO PRODUZIDA. OFENSA AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.*

*1. A parte autora pleiteia na inicial o reconhecimento dos períodos de atividade em condições especiais desempenhados como "frentista" e "chefe de pista", que somados, redundaria em tempo suficiente para a aposentadoria especial.*

*2. Consoante se infere à fl. 133 dos autos, protesta o autor expressamente pela realização de prova pericial, para constatação da efetiva exposição aos agentes nocivos referentes às atividades exercidas indicadas na exortilal. Contudo, observo que a referida perícia não foi produzida, tendo a sentença sido proferida (fls. 136/143).*

*3. Neste caso em específico, observo que o autor trabalhou como frentista em vários períodos, conforme cópia da CTPS (fls. 34/38 e 65/66), bem como o Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 76/77) encontra-se incompleto, no tocante à exposição aos agentes agressivos.*

*4. O julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova pericial, vez que não se achava o feito instruído suficientemente para a decisão da lide.*

*5. Apelação da parte autora provida para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos à 1ª instância, para que seja realizada a produção de prova requerida e proferido novo julgamento. Apelação do INSS prejudicada.*

*(TRF3, AC n.º 2010.61.20.000555-3, Sétima Turma, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe: 14.07.2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA.*

*- Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.*

*- A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para condenar o requerido a averbar o período de labor prestado pela parte autora de 03/01/1977 a 16/02/1978 como especial. Em razão da sucumbência, determinou que a parte autora suportará o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em dez por cento do valor atualizado da causa [CPC, art. 85, §2º], corrigidos a contar da presente data e acrescido de juros de mora a contar do trânsito em julgado, observada a suspensão da exigibilidade com relação à parte beneficiária da justiça gratuita.*

*- A parte autora apelou, sustentando a necessidade de realização de perícia técnica. No mérito, aduz que faz jus ao benefício.*

*- Apelo do INSS pela improcedência do pedido.*

*- No caso dos autos, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos a que estava exposto o autor em cada uma das empresas, o que pode ser feito ainda que por similaridade, e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para o deferimento do pedido.*

*- A instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.*

*- Ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar todo o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.*

*(TRF3, AC n.º 0019671-33.2018.4.03.9999/SP, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, DJe: 08.11.2018).*

Desta feita, imposta a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos, devem os autos retomarem ao Juízo de origem para regular processamento, oportunizando-se a nomeação de perito judicial especializado para a produção da prova pericial, seja ela nas empresas onde foram desenvolvidas a atividade de "ceramista/prensista", caso ainda se encontrem ativas ou por similaridade, cabendo às partes formularem quesitos necessários ao deslinde dos lapsos laborais controvertidos de 06/03/1997 a 05/11/1998 e indicarem assistente técnico.

Por fim, assevero ser prescindível a produção da prova testemunhal, porquanto os períodos controversos se encontram regularmente apostos na CTPS e CNIS da autora e no que tange à especialidade do labor, somente se pode fazer comprovada mediante prova técnica.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento à Apelação da parte autora, para anular a r. Sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para realização da prova pericial, para deslinde dos lapsos laborais controvertidos de 06/03/1997 a 05/11/1998, nos termos expendidos acima.

É COMO VOTO.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA, COM O RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA PRODUÇÃO DA PROVA.

- Constitui cerceamento do direito constitucional de defesa o indeferimento de prova pericial, requerida pela parte autora no curso da relação processual, que objetivava a demonstração de eventuais condições especiais de labor.
- O autor pleiteou na inicial pela produção das provas pericial e testemunhal.
- Em réplica à contestação, o autor reiterou o pedido.
- Ocorre que a parte autora pretendia produzir a prova pericial, uma vez que há períodos em que não logrou obter o PPP e/ou laudo técnico, bem como impugna o conteúdo de PPP colacionado aos autos.
- Com todos os elementos constantes nos autos, observo que nos períodos de **06/03/1997 a 05/11/1998, 01/07/1999 a 11/04/2007 e 01/11/2007 a 19/02/2014**, não obstante o autor tenha exercido a atividade de trabalhador de "ceramista/prensista", para o período de 06/03/1997 a 05/11/1998 não há PPP trazido aos autos, em que pese tratar-se de mesma função e empresa dos períodos posteriores em que há formulários legais apontando a presença de ruído e sílica livre como agentes agressivos.
- O autor não logrou trazer aos autos PPP e/ou laudo técnico referente ao período de **06/03/1997 a 05/11/1998**, quando exerceu a atividade de "prensista/ceramista" para a mesma empregadora dos intervalos subsequentes, sendo, assim, patente a necessidade da realização da prova pericial, conforme requerido.
- Imposta a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos, devem os autos retornarem ao Juízo de origem para regular processamento, oportunizando-se a nomeação de perito judicial especializado para a produção da prova pericial, seja ela nas empresas onde foram desenvolvidas a atividade de "ceramista/prensista", caso ainda se encontrem ativas ou por similaridade, cabendo às partes formularem os quesitos necessários ao deslinde dos lapsos laborais controvertidos de **06/03/1997 a 05/11/1998** e indicarem assistente técnico.
- Apelação do autor parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à Apelação da parte autora, para anular a r. Sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para realização da prova pericial, para deslinde dos lapsos laborais controvertidos de 06/03/1997 a 05/11/1998, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016244-42.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BENTO DE OLIVEIRA FILHO  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000431-39.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: GILMAR MATOS SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ROSANA SILVA PEREIRA CANTERO - MS11100-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000431-39.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: GILMAR MATOS SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ROSANA SILVA PEREIRA CANTERO - MS11100-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Cuida-se de apelação interposta contra a sentença (ID 1865618 – págs. 89/95) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, com a seguinte conclusão:

“Ante o exposto, julgo procedente o pedido inicial, a fim de que seja reconhecido o tempo de serviço prestado pelo autor no período de 17/12/1987 até a data do requerimento administrativo, como atividade especial, condenando o INSS para averbar tal tempo de serviço, e, por conseguinte, conceder ao autor aposentadoria especial, a partir de 21/01/2013. Defiro, na presente fase, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, determinando ao INSS que implante o benefício previdenciário do autor, no prazo de 30 dias, a contar do recebimento do ofício pela gerência executiva. As parcelas pretéritas deverão ser atualizadas e acrescidas de juros moratórios, nos termos de Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se o disposto no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Eventuais valores já pagos pelo instituto réu, ainda que referente a outro benefício previdenciário, devem ser compensados com aqueles efetivamente devidos a título de aposentadoria especial. Condeno, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, na forma do art. 85, 3º, do Novo Código de Processo Civil. Indevidas custas processuais.”

O INSS interpôs apelação (ID 1865616), sustentando, em síntese, (i) a partir de 05/03/1997 o trabalhador exposto a tensões elétricas superiores a 250 volts não tem mais sua atividade caracterizada como especial, (ii) ausência de exposição habitual e permanente ao agente físico eletricidade, (iii) PPP não contemporâneo, (iv) uso de EPI eficaz e (v) ausência de tempo suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

Contrarrazões da parte autora (ID 73192324).

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000431-39.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: GILMAR MATOS SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ROSANA SILVA PEREIRA CANTERO - MS11100-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Recebo a apelação interposta pelo INSS sob a égide do CPC/2015.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado têm presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), semprejuizados de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8., reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão elétrica superior a 250 volts.

Considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco. Veja:

- “RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE NOCIVO. ELETRICIDADE. TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA REPETITIVA (REsp nº 1.306.113/SC). O fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco. Veja:
1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária como escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culminou em reconhecimento de especialidade.
  2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)." (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).
  3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual a agente nocivo à saúde ou integridade física.
  4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

No caso dos autos, o LTCAT (ID 1865617 – págs. 18/19) e o PPP (ID 1865617 – págs. 31/32) trazem informação de que a parte autora, no período de 06/03/1997 a 21/01/2003, estava exposta à tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo que configura o labor especial alegado. Além disso, a descrição das atividades constantes dos documentos não deixa dúvidas de que a exposição à tensão elétrica superior a 250 volts era de forma habitual e permanente.

Destarte, existindo prova da efetiva exposição do segurado a tensão elétrica superior a 250 volts no período de 06/03/1997 a 21/01/2003, de rigor a caracterização da especialidade do labor nesse intervalo, conforme se infere da jurisprudência desta Colenda Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL (46). ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. ELETRICIDADE. RESP. N. 1.306.113/SC. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP. N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.
4. Computando-se apenas os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, somados ao período incontroverso homologado pelo INSS até a data do requerimento administrativo (11/08/2009) perfaz-se 27 anos, 02 meses e 28 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, conforme previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
5. Cumpridos os requisitos legais, faz jus o autor à concessão da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (11/08/2009), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015), aplicada a Súmula 111 do C. STJ.
8. Apelação do autor provida. Benefício concedido."

(AC nº 0015487-51.2009.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 22/03/2018)

- “PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. PERFIL PROFISSIONAL PREVI (PREVIDENCIÁRIO) - PPP DE FL. 47/48, O QUAL APOANTA A SUBMISSÃO AO AGENTE AGRESSIVO ELETRICIDADE. TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA REPETITIVA (REsp nº 1.306.113/SC). O fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco. Veja:
- 12 - Para comprovar que suas atividades foram exercidas em condições especiais, o autor coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 47/48, o qual aponta a submissão ao agente agressivo eletricidade.
  - 13 - O acervo fático-probatório amparado aos autos demonstra, ao contrário do que alega a Autarquia, que a exposição ao agente nocivo ocorreu efetivamente de modo habitual e permanente.
  - 14 - Possível o enquadramento da especialidade da atividade desempenhada no período compreendido entre 21/06/1982 e 30/11/2002, cabendo ressaltar que o PPP apresentado não indica a exposição a qualquer fator de risco.
  - 15 - Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia repetitiva.
  - 20 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas."

**PPP**

Em que pese o PPP ter sido emitido em 2013, há indicação de profissional legalmente habilitado que acompanhou e efetuou os registros do ambiente de trabalho desde 17/12/1987, o que afasta a extemporaneidade do documento

**EPI**

A simples alegação de uso de EPI desacompanhada de prova de sua eficácia, apta a neutralizar os efeitos da ação do agente nocivo, não é capaz de afastar o caráter especial da atividade desempenhada pela parte autora.

**APOSENTADORIA ESPECIAL**

Somado o período reconhecido como especial administrativamente pelo INSS (17/12/1987 a 05/03/1997 – ID 1865617, págs. 41/44) ao período reconhecido como especial nesta lide (06/03/1997 a 21/01/2013), verifica-se q

|   |                       |            |                    |                 |             |                    |               |   |   |
|---|-----------------------|------------|--------------------|-----------------|-------------|--------------------|---------------|---|---|
| Autor:  | GILMAR MATOS SILVEIRA |            |                    |                 | Sexo (m/f): | M                  |               |   |   |
| Réu:  | INSS                  |            |                    |                 |             |                    |               |   |   |
| Data do Req:                                  | 21/01/2013            | DTNASC:    | 26/01/1966         |                 |             |                    |               |   |   |
|   |                       |            | Tempo de Atividade |                 |             |                    |               |   |   |
| Atividades profissionais                      | Esp                   | Período    |                    | Atividade comum |             | Atividade especial |               |   |   |
|   |                       | admissão   | saída              | a               | m           | d                  | a             | m | d |
| 1 ENERSULS/A                                  | Esp                   | 17/12/1987 | 21/01/2013         | -               | -           | -                  | 25            | 1 | 5 |
| Soma:   |                       |            |                    | 0               | 0           | 0                  | 25            | 1 | 5 |
| Correspondente ao número de dias:             |                       |            |                    | 0               |             |                    | 9.035         |   |   |
| Tempo total:                                  |                       |            |                    | 0               | 0           | 0                  | 25            | 1 | 5 |
| Conversão:                                    | 1,40                  |            |                    | 35              | 1           | 19                 | 12.649,000000 |   |   |
| Tempo total de atividade (ano, mês e dia):    |                       |            |                    | 35              | 1           | 19                 |               |   |   |
| Nota: Utilizado multiplicador e divisor - 360 |                       |            |                    |                 |             |                    |               |   |   |

**JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

**HONORÁRIOS RECURSAIS**

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

**CONCLUSÃO**

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e **DETERMINO, DE OFÍCIO**, a alteração dos juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada.

É o voto.

kpaula

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. PPP. EPI. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.**

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).
3. Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
4. Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8., reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão elétrica superior a 250 volts. Considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente eletroeletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.
5. No caso dos autos, o LTCAT (ID 1865617 – págs. 18/19) e o PPP (ID 1865617 – págs. 31/32) trazem informação de que a parte autora, no período de 06/03/1997 a 21/01/2003, estava exposta à tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo que configura o labor especial alegado. Além disso, a descrição das atividades constante dos documentos não deixa dúvidas de que a exposição à tensão elétrica superior a 250 volts era de forma habitual e permanente.
6. Destarte, existindo prova da efetiva exposição do segurado a tensão elétrica superior a 250 volts no período de 06/03/1997 a 21/01/2013, de rigor a caracterização da especialidade do labor nesse intervalo, conforme se infere da jurisprudência desta Colenda Turma. Precedentes.
7. Em que pese o PPP ter sido emitido em 2013, há indicação de profissional legalmente habilitado que acompanhou e efetuou os registros do ambiente de trabalho desde 17/12/1987, o que afasta a extemporaneidade do documento
8. A simples alegação de uso de EPI desacompanhada de prova de sua eficácia, apta a neutralizar os efeitos da ação do agente nocivo, não é capaz de afastar o caráter especial da atividade desempenhada pela parte autora.
9. Somado o período reconhecido como especial administrativamente pelo INSS (17/12/1987 a 05/03/1997 – ID 1865617, págs. 41/44) ao período reconhecido como especial nesta lide (06/03/1997 a 21/01/2013), verifica-se q

10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

13. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e determinar de ofício a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020574-82.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE LOURIMAR RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000081-40.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO ALVES DE MACEDO  
Advogado do(a) APELADO: FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000081-40.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ALVES DE MACEDO  
Advogado do(a) APELADO: FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Cuida-se de apelação interposta contra a sentença (ID 127864942), cuja conclusão foi a seguinte:

"Pelo exposto, resolvo o mérito e JULGO PROCEDENTE o pedido, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para o fim de condenar o INSS a: a) averbar como tempo especial de trabalho o período de 02/10/1995 a 31/10/2000, 01/11/2000 a 15/07/2005 e 01/02/2006 a 06/01/2011; b) conceder e implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 174.222.391-2), desde a DER em 27/10/2015, após a anuência da parte autora que deverá fazer opção pelo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente ou pelo benefício ora concedido, sem incidência do fator previdenciário, sendo vedada a opção pela RMI mais benéfica de um benefício e o recebimento dos atrasados correspondente ao outro benefício; c) calcular a aposentadoria da parte autora na forma do art. 29-C, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei n. 13.183/2015. d) pagar as parcelas atrasadas, assim entendidas as referentes ao período de cinco anos contados do ajuizamento em razão da prescrição até o dia imediatamente anterior à efetiva implantação do benefício, que devem ser pagas por meio de Requisição de Pequeno Valor/RPV ou Precatório, após o trânsito em julgado desta sentença, descontados os valores recebidos a título de benefício previdenciário recebidos na via administrativa ou judicial. Sobre os valores em atraso incidirá correção monetária e juros de mora, calculados nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Diante da sucumbência preponderante, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Para evitar maiores discussões, passo a esclarecer desde já que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do § 3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante. O INSS é isento do pagamento das custas processuais, conforme o art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96."

O INSS interpôs apelação (ID 127864943), sustentando, em síntese, (i) o LTCAT e o PPP juntados aos autos indicam que a parte autora esteve exposta a ruído de 80,96 dB, ou seja, abaixo do limite normativo e (ii) o PPP aponta a presença de responsável técnico somente a partir de 01/03/2009.

Com contrarrazões da parte autora (ID 127864946), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000081-40.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ALVES DE MACEDO  
Advogado do(a) APELADO: FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Recebo a apelação interposta pelo INSS, sob a égide do CPC/2015.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado têm presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trazer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presunindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente inportar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## CASO CONCRETO

A alegação do INSS de que a parte autora trabalhou exposta a ruído inferior a limite estabelecido pela legislação aplicável à matéria não merece guarida, haja vista que o Magistrado singular fundamentou a especialidade do labor desempenhado nos períodos de 02/10/1995 a 31/10/2000, 01/11/2000 a 15/07/2005 e 01/02/2006 a 06/01/2011 no fato de que a atividade era desenvolvida de maneira perigosa (transporte de inflamáveis) e com exposição a hidrocarbonetos aromáticos.

Neste caso, os PPP's (ID 127861625 – págs. 14/16, ID 127861623 e ID 127861624) e o Laudo Pericial Judicial (ID's 127864928, 127864929 e 127864930) revelam que, nos períodos de 02/10/1995 a 31/10/2000, 01/11/2000 a 15/07/2005 e 01/02/2006 a 06/01/2011, a parte autora trabalhou nas empresas Maurílio Transportes Ltda e Small Distribuidora de Derivados de Petróleo Ltda na função de motorista carreteiro, cujas atividades eram as seguintes: "o referido funcionário realiza tarefas de carregamento/transporte/descarregamento de líquidos inflamáveis, dirigindo caminhões tanque com capacidade de 10.000 a 12.000 litros conforme rotas pré-determinadas pela empresa, podendo também, operar equipamentos, realizar inspeções em veículos, além de verificar documentação de veículos e cargas. As atividades são desenvolvidas em conformidades com estritas normas de segurança, higiene, qualidade e proteção ao meio ambiente."

Não se discute a periculosidade da atividade em razão do risco à saúde e à integridade física, decorrente do carregamento e transporte de produtos inflamáveis pelas estradas.

O Anexo II, da NR 16, reconhece a periculosidade da atividade do motorista que atua no transporte de inflamáveis líquidos e gasosos liquefeitos em caminhão-tanque.

Em que pese os documentos indicarem a exposição da parte autora a nível de ruído inferior ao limite estabelecido, o que impediria o reconhecimento do trabalho em condições especiais, verifica-se que, na condição de motorista carreteiro, realizou o transporte rodoviário em caminhões tanques de produtos para indústria química, petroquímica e combustíveis, exposto de modo habitual e permanente a inflamáveis, restando a atividade enquadrada como especial pela NR 16, Anexo II.

Em caso idêntico ao tratado nestes autos, nesse sentido deu-se o entendimento desta Colenda Turma:

### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. MOTORISTA DE

1. Têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos para as mulheres.
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo de serviço especial para comum.
3. Em que pese os documentos técnicos não informarem exposição a ruído ou contato com hidrocarbonetos, resta devidamente comprovado ao feito que o autor trabalhava transportando "combustíveis" em caminhões tanques.
4. Parece crível, conforme dispõe a NR-16, que a atividade de transporte de combustíveis enseja o reconhecimento da especialidade. O anexo II, da NR-16, assegura o reconhecimento de operações perigosas aos trabalhadores.
5. Com relação ao período de 19/11/2003 a 10/05/2004, em que o autor trabalhou como motorista canavieiro, o laudo técnico indicou exposição a ruído de 80,8 dB(A), portanto, abaixo do limite considerado nocivo pelo INSS.
6. Computando-se o período de atividade especial ora reconhecido, convertido em tempo de serviço comum, acrescido aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (21/12/2016), o autor preenche os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 21/12/2016 (id 73400588 - Pág. 61), momento em que o INSS ficou ciente.
7. Cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 21/12/2016 (id 73400588 - Pág. 61), momento em que o INSS ficou ciente.
8. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta.
9. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 439, III.
10. Apelações do autor e do INSS parcialmente providas. Benefício concedido.

(ApCiv nº 5789076-93.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DJe 01/04/2020)

Ademais, o Laudo Pericial Judicial aponta a exposição habitual e permanente da parte autora ao agente químico hidrocarbonetos aromáticos durante os períodos de 02/10/1995 a 31/10/2000, 01/11/2000 a 15/07/2005 e 01/02/2006 a 06/01/2011.

## JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.

Assim, tendo a sentença fixado os honorários no percentual mínimo na forma do artigo 85, § 3º e incisos, do CPC/2015, incidente sobre o valor da condenação que vier a ser apurado, e desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e **DETERMINO, DE OFÍCIO**, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, na forma acima explicitada.

É o voto.

kpaula

---

#### EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRANSPORTE DE CARGA INFLAMÁVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).
3. Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
4. A alegação do INSS de que a parte autora trabalhou exposta a ruído inferior a limite estabelecido pela legislação aplicável à matéria não merece guarida, haja vista que o Magistrado singular fundamentou a especialidade do labor desempenhado nos períodos de 02/10/1995 a 31/10/2000, 01/11/2000 a 15/07/2005 e 01/02/2006 a 06/01/2011 no fato de que a atividade era desenvolvida de maneira perigosa (transporte de inflamáveis) e com exposição a hidrocarbonetos aromáticos.
5. Neste caso, os PPP's (ID 127861625 – págs. 14/16, ID 127861623 e ID 127861624) e o Laudo Pericial Judicial (ID's 127864928, 127864929 e 127864930) revelam que, nos períodos de 02/10/1995 a 31/10/2000, 01/11/2000 a 15/07/2005 e 01/02/2006 a 06/01/2011, a parte autora trabalhou nas empresas Maurílio Transportes Ltda e Small Distribuidora de Derivados de Petróleo Ltda na função de motorista carreteiro, cujas atividades eram as seguintes: "o referido funcionários realiza tarefas de carregamento/transporte/descarregamento de líquidos inflamáveis, dirigindo caminhões tanque com capacidade de 10.000 a 12.000 litros conforme rotas pré determinadas pela empresa, podendo também, operar equipamentos, realizar inspeções em veículos, além de verificar documentação de veículos e cargas. As atividades são desenvolvidas em conformidades com estritas normas de segurança, higiene, qualidade e proteção ao meio ambiente."
6. Não se discute a periculosidade da atividade em razão do risco à saúde e à integridade física, decorrente do carregamento e transporte de produtos inflamáveis pelas estradas.
7. O Anexo II, da NR 16, reconhece a periculosidade da atividade do motorista que atua no transporte de inflamáveis líquidos e gasosos liquefeitos em caminhão-tanque.
8. Em que pese o PPP indicar a exposição da parte autora a nível de ruído inferior ao limite estabelecido, o que impediria o reconhecimento do trabalho em condições especiais, verifica-se que, na condição de motorista carreteiro, realizou o transporte rodoviário em caminhões tanques de produtos para indústria química, petroquímica e combustíveis, exposto de modo habitual e permanente a inflamáveis, restando a atividade enquadrada como especial pela NR 16, Anexo II. Precedente desta Colenda Turma.
9. Ademais, o Laudo Pericial Judicial aponta a exposição habitual e permanente da parte autora ao agente químico hidrocarbonetos aromáticos durante os períodos de 02/10/1995 a 31/10/2000, 01/11/2000 a 15/07/2005 e 01/01/2006 a 06/01/2011.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.
13. Assim, tendo a sentença fixado os honorários no percentual mínimo na forma do artigo 85, § 3º e incisos, do CPC/2015, incidente sobre o valor da condenação que vier a ser apurado, e desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850381-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA DA CRUZ GARCIA

Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO SACCOMANO NETO - SP133782-N, FRANCISCO SAVERIO SACCOMANO - SP55363-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850381-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA DA CRUZ GARCIA

Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO SACCOMANO NETO - SP133782-N, FRANCISCO SAVERIO SACCOMANO - SP55363-N

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS ao pagamento de benefício SALÁRIO-MATERNIDADE, com fundamento no artigo 71 e seguintes da Lei 8.123/91, no valor de 1 salário mínimo, na forma legal, acrescido de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, sustenta o INSS:

- que não restou comprovado o exercício de atividade rural nos 10 meses imediatamente anteriores ao benefício;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850381-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA DA CRUZ GARCIA

Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO SACCOMANO NETO - SP133782-N, FRANCISCO SAVERIO SACCOMANO - SP55363-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

Conforme o disposto no artigo 26, inciso III, da Lei 8.213/1991, a concessão do salário-maternidade para a segurada especial independe de carência:

*Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei.*

*De outro lado, o benefício é devido por 120 (cento e vinte) dias, nos termos do artigo 71 da Lei 8.213/1991, devendo ser pago diretamente pelo INSS, no caso de segurada especial (artigo 73):*

*Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.*

*Art. 73. Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário-maternidade para as demais seguradas, pago diretamente pela Previdência Social, consistirá:*

(...)

## NO CASO DOS AUTOS

A autora alega que trabalha como lavradora no município de Guapiara-SP, em regime de economia familiar, conforme documentos juntados. E para a comprovação do quanto alegado, juntou declaração de exercício de atividade rural em seu nome (ID 78665301), notas fiscais de produtor rural em nome de seu companheiro (ID 78665304, 78665298, 78665297) e extrato de contrato de comodato de imóvel rural em nome do seu companheiro (ID 7865299), que, juntamente com o depoimento das testemunhas arroladas, atestam o exercício de trabalho rural nos 12 meses anteriores ao parto, que se deu em 13/09/2018.

## COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

Com efeito, a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

## EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA

Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), arborizou-se a exigência da prova, admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Ainda, sobre a questão, o Eg. STJ erigiu a Súmula 577, verbis:

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório."*

Consagrado, pois, o entendimento jurisprudencial de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos.

Vale lembrar, que dentre os documentos admitidos pelo Eg. STJ estão aqueles que atestam a condição de ruralidade do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no REsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Por conseguinte, tendo desenvolvido atividades rurais, ainda que de forma esporádica, comprovada está a qualidade de segurada da autora, bem assim os demais requisitos necessários à concessão do benefício.

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença, que concedeu o benefício reclamado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Posto isso, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos na fundamentação.

## É COMO VOTO.

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE. ARTIGOS 71 A 73 DA LEI 8.213/1991 E ARTIGOS 93 A 103 DO DECRETO 3.048/1999. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O salário-maternidade é devido à segurada especial, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

2. Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova, admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

3. Tendo desenvolvido atividades rurais, ainda que de forma esporádica, comprovada está a qualidade de segurada da autora, bem assim os demais requisitos necessários à concessão do benefício.

4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

5. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%.

6. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6173381-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: THAYANY AIRES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6173381-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: THAYANY AIRES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurada especial, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6173381-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: THAYANY AIRES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE, a qual foi julgada IMPROCEDENTE sob o fundamento de que não está comprovada a qualidade de segurada.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

#### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por ídnea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

#### CASO CONCRETO

O nascimento da filha em 10/2013 é fato incontroverso, na medida em que está comprovado por certidão de nascimento acostada aos autos.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar suas alegações de trabalhadora rural são **certidão da Justiça Eleitoral de que a autora, em 2016, por ocasião da revisão eleitoral, declarou-se como trabalhadora rural; cópia da CTPS com registro rural em 2015, ou seja, posteriormente ao nascimento da sua filha.**

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural nos dez meses anteriores ao nascimento da filha.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000251-83.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MELANY ELLEN BERNIGOZZ ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000251-83.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MELANY ELLEN BERNIGOZZ ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurada especial, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000251-83.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MELANY ELLEN BERNIGOZZ ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE, a qual foi julgada IMPROCEDENTE sob o fundamento de que não está comprovada a qualidade de segurada.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

## COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

## CASO CONCRETO

O nascimento do filho em 01/2015 é fato incontroverso, na medida em que está comprovado por certidão de nascimento acostada aos autos.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar suas alegações de trabalhadora rural são: conta de luz em nome de Waldir Nobres de Oliveira; certidão de nascimento do filho; contrato de comodato firmado em 2012 entre o pai de seu filho e Josué Nobre de Oliveira; notas fiscais em nome do pai de seu filho relativas à venda de leite em 2014 e 2015; ficha de nascimento da criança; informações sobre o benefício de auxílio-doença que a autora recebeu de 01/2013 a 07/2014 como segurada especial.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não restou comprovado nos autos.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural nos dez meses anteriores ao nascimento de seu filho.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003254-87.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: AUGUSTO LUQUEZI  
Advogado do(a) APELANTE: NEIVALDO MARCOS DIAS DE MORAES - SP251841-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5869751-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: APARECIDA DOS REIS SILVA TAMBRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA PATRICIA DA SILVA CAVALCANTE - SP327889-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5869751-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: APARECIDA DOS REIS SILVA TAMBRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA PATRICIA DA SILVA CAVALCANTE - SP327889-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora APARECIDA DOS REIS SILVA TAMBRA contra a r. sentença (ID 80252748) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00 (mil reais), suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID80252769), sustenta a parte autora preencher os requisitos necessários à concessão do benefício por estar incapacitada de exercer qualquer atividade laboral, além de ser incontestável sua condição de miserabilidade, tendo em vista ser ínfima a renda do núcleo familiar.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento da demanda (ID127961160).

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5869751-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: APARECIDA DOS REIS SILVA TAMBRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA PATRICIA DA SILVA CAVALCANTE - SP327889-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim entendido:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

*(...)*

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgrRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)*

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF 3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID80252712), datado de 01/03/2018, atestou que a autora é portadora de varizes com úlceras abertas, edema e cianose dos pés, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

No tocante ao estudo social (ID80252678), o núcleo familiar é composto pela requerente, pelo marido José Antonio Tambla, atualmente com 66 anos, e pelo filho Háthila Ariel Tambla. A família é mantida pela aposentadoria percebida pelo marido no valor de R\$1.049,00 e também pela renda do filho, no valor correspondente a R\$800,00 (oitocentos reais).

A requerente não exerce atividade remunerada, nem mesmo realiza trabalhos domésticos na própria residência por conta de fortes dores que a impedem de andar normalmente. A família é auxiliada pela assistência social do Município que fornece a cada dois meses uma cesta básica e também por uma sobrinha da requerente, que lhe fornece alimentos.

A requerente reside em casa própria, de alvenaria, com forro de laje e piso de cerâmica, humilde, de estrutura habitacional danificada, e é composta de 2 quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas dividem-se em água (R\$50,00), luz (R\$100,00), alimentação (R\$450,00), gás (R\$65,00), empréstimo bancário (R\$487,00), higiene e limpeza (R\$70,00), plano funerário (R\$28,00), totalizando R\$1.250,00. O esposo da autora possui dois veículos registrados em seu nome, um Monza, ano 1991, e um Astra, ano 2007, o qual alega ser de seu filho.

A autora destaca que a renda da família encontra-se comprometida por conta de dois empréstimos bancários realizados, bem como por dívidas em decorrência de tratamentos médicos realizados por ela, de modo que, da aposentadoria do marido, só restaria R\$450,00, mais o salário auferido pelo filho, totalizando uma renda familiar de R\$1.250,00, sendo esta insuficiente à manutenção do núcleo.

Entretanto, conforme extrato CNIS trazido pelo Ministério Público Federal (ID127961161 e ID127961162), observa-se que a aposentadoria do marido da autora atualmente é de R\$1.652,46 e que a renda auferida pelo filho variou de R\$1.326,08 a R\$2.387,04 entre setembro de 2018 e janeiro de 2020.

Diante da nova situação analisada, considerando a renda do núcleo familiar como a soma da aposentadoria do marido da autora e o menor salário percebido por seu filho, num total de R\$2.978,54, o valor da renda per capita (aproximadamente R\$992,00), ultrapassa em muito o teto adotado para análise do benefício atualmente, qual seja, ½ salário mínimo.

Em que pese a difícil situação vivenciada pela parte autora, colho dos autos que as despesas elencadas no estudo social são inferiores a renda auferida pelo grupo familiar e as necessidades básicas estão sendo atendidas, não ficando evidenciada a situação de extrema vulnerabilidade exigida pela lei.

Por fim, o benefício assistencial não se presta à complementação da renda familiar, mas, sim, proporcionar condições mínimas necessárias para a existência digna do indivíduo.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência / idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - O valor da renda per capita familiar ultrapassa em muito o teto adotado para análise do benefício atualmente, qual seja, 1/2 salário mínimo, não ficando evidenciada a situação de extrema vulnerabilidade exigida pela lei.

4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002324-89.2019.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARCOS ALBERTO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171661-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA LUCIA DE ALMEIDA LINARES  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N, EDSON ARTONI LEME - SP128863-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171661-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA LUCIA DE ALMEIDA LINARES  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N, EDSON ARTONI LEME - SP128863-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171661-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA LUCIA DE ALMEIDA LINARES  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N, EDSON ARTONI LEME - SP128863-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **16/08/2016**, constatou que a parte autora, **faxineira**, idade atual de **55** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **125134768** :

*“-O REQUERENTE APRESENTA UMA REUDÇÃO (sic) DA SUA CAPACIDADE LABORATIVA DE FORMA PARCIAL E PERMANENTE”*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.*

*(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.*

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID **125134778 (extrato CNIS)**.

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de **08/12/2014 a 01/02/2016**.

A presente ação foi ajuizada em **05/05/2016**.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **02/02/2016**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU **PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o **AUXÍLIO-DOENÇA** com reabilitação, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8.213/91, a partir de **02/02/2016**, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **MARIA LUCIA DE ALMEIDA LINARES**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, com data de início (DIB) em **02/02/2016** (data do **dia seguinte à cessação**), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **16/08/2016**, constatou que a parte autora, **faxineira**, idade atual de **55** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

8. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

9. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

*11 Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.*

12. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **02/02/2016**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

13. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

16. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

17. A autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJP nº 305/2014, art. 32).

18. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

20. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

21. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5110471-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA JOSE FERREIRA DE FARIAS  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5110471-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA JOSE FERREIRA DE FARIAS  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta (s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 17/06/2019, data da perícia, por 1 ano, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5110471-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA JOSE FERREIRA DE FARIAS  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

*(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.*

*(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.*

*2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(...) Omissis*

*9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.*

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 17/06/2019, data da perícia, sob pena de reformatio in pejus.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **MARIA JOSE FERREIRA DE FARIAS**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, com data de início (DIB) em **17/06/2019** (data da perícia), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL – APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

3. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

9. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

11 No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 17/06/2019, data da perícia, sob pena de *reformatio in pejus*.

12. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

13 Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

15. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

**16 Apelo(s) desprovido Sentença mantida.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000444-70.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO GOMES FERREIRA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A, ALVARO DANIEL HENRIQUE ALEXANDRE HEBBER FURLAN - SP279488-A

APELADO: ANTONIO GOMES FERREIRA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A, ALVARO DANIEL HENRIQUE ALEXANDRE HEBBER FURLAN - SP279488-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003754-62.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VIVIANE DE OLIVEIRA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VIVIANE DE OLIVEIRA MARTINS

Advogados do(a) APELADO: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº 1.381.734/RN como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 979, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005874-94.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALPHEU FEDDERSEN  
Advogado do(a) APELADO: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

#### **D E C I S Ã O**

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008514-16.2015.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SILVIO LUIZ BRAZ  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **D E C I S Ã O**

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 999.

No julgamento ocorrido em 11.12.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese assegurando o direito revisional, contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em âmbito em todo o território nacional, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030631-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: LUZIA ROSA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030631-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: LUZIA ROSA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra a decisão que determinou a esta autarquia o pagamento dos honorários/despesas periciais em ação de natureza assistencial.

Sustenta o agravante, que diante do princípio da legalidade, se mostra incabível a antecipação de despesas periciais ordenada pelo MM Juiz, uma vez não possuir a presente demanda natureza acidentária.

Requer a reforma da decisão, tornando sem efeito a determinação de pagamento de honorários/despesas periciais, com atribuição do efeito suspensivo ao recurso.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030631-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: LUZIA ROSA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Melhor analisando, entendo que o presente recurso não pode ser conhecido.

A matéria em debate cinge-se à responsabilidade pelo adiantamento de despesas com honorários periciais, na fase de conhecimento de ação para concessão de benefício assistencial.

Esta C. Turma tem entendido que o artigo 1.015, do CPC/15, trouxe um rol taxativo das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, de sorte que não se tem admitido uma interpretação extensiva ou analógica a tal dispositivo.

Noutras palavras, não se tem admitido o recurso de instrumento em hipóteses não expressamente previstas em tal dispositivo ou em legislação específica:

*AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. MATÉRIA NÃO ABRANGIDA NAS HIPÓTESES DE CABIMENTO. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.*

*2 - A decisão que versa acerca de competência não é recorrível por meio de agravo de instrumento, nos termos do disposto no art. 1.015 do Código de Processo Civil.*

*3 - Sendo o rol taxativo no que diz com as hipóteses de cabimento do recurso, descabe cogitar-se de interpretação extensiva.*

*4 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.*

*5 - Agravo interno interposto pelo autor desprovido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590389 - 0019258-15.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 23/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2017)*

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 E §§ DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015 DO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO DESPROVIDO.

- Agravo interno disposto no artigo 1.021 e §§ do Novo CPC conhecido, por estarem presentes os requisitos de admissibilidade.

- Na nova sistemática do artigo 1.015 do CPC somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no seu rol, em razão da sua taxatividade.

- Muito embora a doutrina cogite a possibilidade de aplicação extensiva ou analógica a casos não previstos neste rol, entendo que não é a hipótese no caso de indeferimento da produção de prova técnica.

- Por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

- Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 582287 - 0009912-40.2016.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 24/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2017)

No caso vertente, o recorrente busca reformar uma decisão que tem por objeto a antecipação de honorários periciais para produção de prova técnica, versando, portanto, sobre matéria probatória.

Ocorre que tal questão não está inserida no rol do artigo 1.015, do CPC/15, tampouco há previsão expressa em outro dispositivo normativo, sendo, assim, forçoso concluir pelo não cabimento do recurso.

Nesse sentido os precedentes desta Corte Regional: AI 5009129-55.2019.4.03.0000, Des. Fed. PAULO DOMINGUES, DD 20/02/2020; AI 5007713-86.2018.4.03.0000, Des. Fed. MARISA SANTOS, DD 11/06/2018; AI 5013252-33.2018.4.03.0000, Des. Fed. TORU YAMAMOTO, DD 26/09/2018.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III e parágrafo único, combinado com o artigo 1.017, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Civil.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- Esta C. Turma tem entendido que o artigo 1.015, do CPC/15, trouxe um rol taxativo das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, de sorte que não se tem admitido uma interpretação extensiva ou analógica a tal dispositivo.

- No caso vertente, o recorrente busca reformar uma decisão que tem por objeto a antecipação de honorários periciais para produção de prova técnica em ação de natureza assistencial, versando, portanto, sobre matéria probatória.

- Ocorre que tal questão não está inserida no rol do artigo 1.015, do CPC/15, tampouco há previsão expressa em outro dispositivo normativo, não podendo o presente recurso ser conhecido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III e parágrafo único, combinado com o artigo 1.017, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5088079-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIZ CARLOS ARGENTATO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA - SP72445-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Determino a remessa dos autos ao Setor de Cálculos desta Corte para a elaboração de nova conta de liquidação, se necessário, tendo em vista o alegado nas razões de apelação da parte autora e Parecer do Ministério Público Federal, após ciência às partes para eventual manifestação em cinco dias. Após, voltem conclusos. Int.

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N  
AGRAVADO: RENATA MARCELINO AUGUSTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Determino a remessa dos autos ao Setor de Cálculos desta Corte para a elaboração de nova conta de liquidação, se necessário, tendo em vista o alegado nas razões do agravo de instrumento do INSS, exceto o desconto do período de labor como empregado de 08/09/2016 a 30/11/2016, após ciência às partes para eventual manifestação em cinco dias. Após, voltem conclusos. Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031680-08.2010.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVANIA MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: ERNESTO CORDEIRO NETO - SP168610  
APELADO: CARLA LETICE NAVARRO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO DA COSTA - SP44054-N  
**TERCEIRO INTERESSADO: MARIA DO CARMO PEREIRA DA SILVA**  
**ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE ANTONIO DA COSTA**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031680-08.2010.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVANIA MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: ERNESTO CORDEIRO NETO - SP168610  
APELADO: CARLA LETICE NAVARRO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO DA COSTA - SP44054-N  
**TERCEIRO INTERESSADO: MARIA DO CARMO PEREIRA DA SILVA**  
**ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE ANTONIO DA COSTA**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031680-08.2010.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVANIA MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: ERNESTO CORDEIRO NETO - SP168610  
APELADO: CARLA LETICE NAVARRO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO DA COSTA - SP44054-N  
**TERCEIRO INTERESSADO: MARIA DO CARMO PEREIRA DA SILVA**  
**ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE ANTONIO DA COSTA**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079541-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IZABELARRONES BERGAMASCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IZABELARRONES BERGAMASCHI  
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011551-76.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: ALTIVO JESUS SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME PINATO SATO - SP204799  
APELADO: ALTIVO JESUS SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME PINATO SATO - SP204799

## D E C I S Ã O

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5185781-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA: NELSINEY ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RONI CERIBELLI - SP262753-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, no período de 10.09.2017 a 06.09.2018, incidindo correção monetária e juros de mora sobre as parcelas vencidas. Considerando a sucumbência recíproca, fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da causa, cabendo aos advogados da parte autora, 30% da verba honorária e, aos advogados do INSS, 70% dos honorários, observando-se, quanto ao autor, os benefícios da justiça gratuita. O INSS foi isentado do pagamento de custas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sema interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte, por força da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Em virtude da não interposição de recursos voluntários pelas partes, passo a analisar a questão relativa à remessa oficial.

O artigo 496 do CPC de 2015 (vigente quando da prolação da sentença), dispõe o que segue:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa foi de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Cumprido observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o auxílio doença foi concedido, no período de 10.09.2017 a 06.09.2018, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, nos termos acima consignados.

Intime-se.

Após, retornemos autos à Vara de Origem.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000071-74.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: AIRTON FRANCESCUCI DE SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LEVI FERREIRA - SP240627-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5555711-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDETE EUFRAZINO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5584351-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SUELI RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA MARIN DE ABREU - SP217803-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil- CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5150072-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: OSWALDO PRESCICILLO RODRIGUES  
Advogados do(a) APELANTE: MARCOS ROGERIO DE OLIVEIRA - SP333084-N, MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N, MARCIO WANDERLEY DE OLIVEIRA - SP133888-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Cumpre observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006532-05.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO SAMPAIO LAFFRANCHI  
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO MELO DA SILVA - SP282523-A, LEANDRO NAGLIATE BATISTA - SP220192-A, MARINA CARVALHINHO GRIMALDI - SP86816-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os processos REsp 1761874/SC, REsp 1766553/SC e REsp 1751667/RS, selecionados pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região como representativo da controvérsia (CPC, art. 1.036), relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, para uniformizar o entendimento da matéria naquele C. Tribunal sobre o seguinte título: “Reflexo do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183 na fluência do prazo prescricional de valores de trato sucessivo reconhecidos judicialmente.”

A questão em análise foi cadastrada como “TEMA REPETITIVO N. 1005”, na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando a necessidade de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão, em todo o território nacional (acórdão publicado no DJe de 7/2/2019).

Assim, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015962-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: MARIA EDITE DA CONCEICAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, determinou a remessa dos autos à Justiça Federal, entendendo que a Comarca de Ipuã não possui mais competência delegada.

### Decido.

Com efeito, o artigo 1.016 do Novo Código de Processo Civil, artigo 524 do CPC de 1973, preceitua que "o agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente (...)", constituindo tal um requisito de admissibilidade.

Da análise dos autos, verifico que presente agravo foi interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, constatando o caráter eminentemente previdenciário da ação, reconheceu sua incompetência para a apreciação do feito e remeteu os autos a esta Corte.

Com efeito, o fato de o recurso ser protocolado equivocadamente perante Tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal por consistir em erro grosseiro.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021 DO CPC/15). AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. I - O fato do recurso haver sido protocolado equivocadamente perante Tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal, por consistir em erro grosseiro, de modo que há que se reconhecer a intempestividade do agravo. Precedentes jurisprudenciais.*

*II - Agravo do autor improvido (art. 1.021, CPC/2015).*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 595195 - 0002613-75.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/08/2017)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RAZÃO DA INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*I - A interposição do agravo de instrumento perante o Tribunal de Justiça de São Paulo constitui erro grosseiro e, por consequência, não tem o condão de suspender nem interromper o prazo recursal, afigurando-se extemporânea a apresentação do recurso perante esta Corte, não merecendo qualquer reparo a decisão que negou seguimento ao recurso.*

*2 - Agravo legal improvido."*

*(TRF-3ª R.; AG 2006.03.00.060183-4/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar; Julg. 29.01.2008; DJU 06.03.2008 - p. 409)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.*

*1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.*

*2. Recurso Especial não provido."*

*(REsp 1024598/RS; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; Julg. 04.03.2008; DJE 19.12.2008)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ART. 545, CPC. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO INTERNO. PRECEDENTE. DESPROVIMENTO.*

*I - Não se exige da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente.*

*II - É direito da parte vencedora, para sua segurança, ter certeza de que, no prazo legal, perante o órgão judiciário competente, foi ou não impugnada a decisão.*

*III - Não logrando a parte agravante trazer argumentos hábeis a ensejar a modificação da decisão impugnada, fica ela mantida por seus fundamentos."*

*(AgRg no Ag 327262/MG; 4ª Turma; Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; Julg. 17.04.2001; DJ 24.09.2001 - p. 316)*

Assim, tendo em vista que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 03/02/2020 e o presente recurso foi protocolado nesta Corte em 15/06/2020, há que se reconhecer a intempestividade do agravo.

Ante o exposto, a teor do disposto no art. 932, III, do CPC, **não conheço do agravo de instrumento.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5007252-58.2019.4.03.6183

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente “writ” refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda à imediata análise do pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição B-42 formulado pelo Impetrante

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

*“Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

*(...)*

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.”*

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

*“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.*

*1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine a autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, j. 10.05.17).*

*2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analisasse de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.*

*3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).*

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004362-96.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOEL MOREIRA DA COSTANETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL MOREIRA DA COSTANETO

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A, ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000462-18.2018.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLOVIS GOMES DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA RODRIGUES DOS SANTOS SILVA - SP280049-A, FLAVIA ROSSI - SP197082-A, BRUNAMULLER ROVAI - SP361547-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558892-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLARINDA PEREIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5507942-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GISLAINE CRISTIANA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) e Recurso Adesivo, no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5562372-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ABGAIL CORDEIRO DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N, PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000809-07.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: LUIZ MARTINEZ  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Cumpra observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004709-82.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: AMI SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002079-30.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: L. K. P. D. S. S.  
REPRESENTANTE: EDNALVA PAULA DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: TANIA STUGINSKI STOFFA - SP140480-A, RINALDO STOFFA - SP15902-A,

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014029-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: JOAO SIMAO SOBRINHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, determinou a suspensão do processo em razão da afetação da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça ao rito dos recursos repetitivos, tendo em vista o decidido, nos autos dos Recursos Especiais n. 1.830.508, 1.831.371 e 1.831.377 (Tema Repetitivo 1031).

Informado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que, embora nos autos esteja solicitando o reconhecimento da atividade especial nos períodos em que o autor laborou como vigia, ainda requer outros pedidos como: reconhecimento da atividade especial em outras funções (requerido perícia técnica) e reconhecimento da atividade rural (requerido provas em audiência), devendo ser determinado o prosseguimento de feito quanto aos demais pedidos.

### Decido.

Com efeito, a lei processual vigente prevê procedimento próprio de impugnação das decisões interlocutórias de suspensão do processo determinadas por força do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, estabelecendo que, antes da interposição do recurso, cumpre à parte interessada demonstrar distinção entre o caso paradigmático e a questão a ser decidida no processo:

*“Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do artigo 1.036, preferirá decisão de afetação, na qual:*

*I - identificará com precisão a questão a ser submetida a julgamento;*

*II - determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional;*

*[...]*

*§ 9º. Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, a parte poderá requerer o prosseguimento do seu processo.*

*§ 10. O requerimento a que se refere o § 9º será dirigido:*

*I - ao juiz, se o processo sobrestado estiver em primeiro grau;*

*II - ao relator, se o processo sobrestado estiver no tribunal de origem;*

*III - ao relator do acórdão recorrido, se for sobrestado recurso especial ou recurso extraordinário no tribunal de origem;*

*IV - ao relator, no tribunal superior, de recurso especial ou de recurso extraordinário cujo processamento houver sido sobrestado.*

*§ 13. Da decisão que resolver o requerimento a que se refere o § 9º caberá:*

*I - agravo de instrumento, se o processo estiver em primeiro grau;*

*II - agravo interno, se a decisão for de relator.”*

No caso dos autos, o agravante não apresentou perante o juízo de primeira instância o requerimento de distinção a que alude o artigo 1.037, § 9º, do Código de Processo Civil, buscando diretamente a via recursal, o que não se mostra cabível.

Nesse sentido:

*“DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. TEMA AFETADO. DECISÃO DE SOBRESTAMENTO. ART. 1.037, §9º DO CPC. REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO (DISTINGUISHING) – NÃO REALIZADO. AGRAVO NÃO CONHECIDO.*

*1. O presente agravo pretende a reforma de decisão de primeira instância que determinou a suspensão do executivo fiscal em virtude da afetação do tema nela tratado (Tema 987 - STJ: Possibilidade da prática de atos construtivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal).*

*2. Ocorre que a agravante não se atentou para o procedimento correto estabelecido pelo artigo 1.037 do Código de Processo Civil para a impugnação da referida decisão, a qual deve ser feita por meio de requerimento de distinção (distinguishing) dirigido ao juízo de primeiro grau. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo de instrumento não conhecido.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5026434-86.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/05/2019)*

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO RECORRIDA QUE SUSPENDEU O PROCESSO EM RAZÃO DA AFETAÇÃO DA MATÉRIA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ARTIGO 1.015 DO NCPC. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ANTES DE APRECIADO O REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO A QUE ALUDE O ARTIGO 1.037, § 9º, DO NCPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. O pronunciamento judicial que determina a suspensão do processo em razão da afetação da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do CPC/2015, não está contemplado no rol taxativo das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento (artigo 1.015 daquele diploma legal).

2. Somente é cabível agravo de instrumento da decisão que resolver o requerimento de distinção a que alude o artigo 1.037, § 9º, do CPC/2015, o qual não foi deduzido pela parte interessada perante o juízo de primeira instância.

3. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000915-75.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 04/04/2019, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 10/04/2019)

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Int.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506689-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MOACIR BENTO DA TRINDADE  
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Analisando o feito, verifica-se que ocorreu o trânsito em julgado para a autarquia em 19.11.2018 (ID 50985884).

A apelação foi protocolizada apenas no dia 26.11.2018, inexistindo qualquer informação de interrupção ou de suspensão do prazo legal, restando, inclusive, certificada sua intempestividade (ID 50985888).

Ante o exposto, **não conheço da apelação autárquica por manifestamente intempestiva, dando por prejudicado o recurso adesivo**, e determino a devolução dos autos à Vara de Origem após os procedimentos de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5428819-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ALMIR LUIZ BARROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALMIR LUIZ BARROS  
Advogado do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5433089-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIONE FERREIRA BOENO  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5468109-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PEDRO JOSE TADEU DAS NEVES  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5537099-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE CARLOS FRANCISCO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA SANCHES MOIMAZ - SP214446-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001819-42.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: RINALDO DA COSTA GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: NELCI APARECIDA DA SILVA - SP136786-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619419-56.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUCAS AUGUSTO ALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS - SP306776-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5579279-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: GENIVAL MOREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GENIVAL MOREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5921800-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: L. R. D. O.  
REPRESENTANTE: ANA RODRIGUES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON LUIZ BARBOSA - SP354436-N,

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil- CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070360-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CENO GOMES PAUFERRO  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DE SOUZA - SP300772-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil- CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014040-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: JOAO SIMAO SOBRINHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Verifico que o presente recurso foi interposto em duplicidade, uma vez que a decisão agravada já foi objeto do agravo de instrumento nº 5014029-47.2020.4.03.0000.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do presente recurso.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se.

Intime-se.

**São Paulo, de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000240-26.2016.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO UMBERTO NOVELLO

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5556910-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSCAR AGOSTINHO  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280400-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: GLAUCIA CORREA DE OLIVEIRA SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5553000-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5223200-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO DA CRUZ  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO MIGUEL CEZARE - SP168772-N, YURI CEZARE VILELA - SP360506-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5429350-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ BORTOLASSI  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA MARQUES PEREIRA DE SIQUEIRA - SP220447-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567520-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ELIZANGELA DA COSTA ARROIO FAGUNDES  
Advogado do(a) APELANTE: JEAN CARLOS REIS POZZER - SP259153-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5552790-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE ROBERTO ROSSINI  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5564710-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: OLÍVIA DA SILVA FRANCESCHINI  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001753-57.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA VIDAL SATORI  
Advogado do(a) APELADO: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001753-57.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA VIDAL SATORI  
Advogado do(a) APELADO: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, verbis:

“Posto isso, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado por Aparecida Vidal Sartori e, conseqüentemente, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a implantar em favor da autora o benefício previdenciário da aposentadoria por idade, no valor equivalente a um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (23/02/2017 – fl. 20), devendo as prestações vencidas no período serem adimplidas em uma única parcela, observando-se a incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e, quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009) - (REsp 1.492.221, julgado em 22/02/2018). Tratando-se de sentença ilíquida cuja condenação, a toda evidência, não ultrapassará o limite de 200 (duzentos) salários mínimos previsto no art. 84, §3º, I, do CPC, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixado desde já o percentual de 10% sobre as prestações vencidas entre a data de implantação do benefício (23/02/2017) e a data da prolação desta sentença (19/07/2019), conforme determina a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando que o réu goza das mesmas prerrogativas da Fazenda Pública – conforme reiterada e já indiscutível jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região – isento-o do pagamento das custas processuais. Declaro extinto o processo, com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil. Não obstante se tratar de sentença ilíquida, deixo de remeter a reexam necessário tendo em vista que o valor da condenação seguramente não ultrapassará o limite de 1.000 (um mil) salários mínimos previsto no art. 496, §3º, I, do Código de Processo Civil. Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se.”

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.  
**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001753-57.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA VIDAL SATORI  
Advogado do(a) APELADO: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Inicialmente, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora, em suas razões, sustenta, em síntese, ter satisfeito os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Segundo a inicial, a autora começou a trabalhar na atividade rural desde criança, juntamente com seus pais, capinando, colhendo feijão, algodão, milho, mandioca, etc. Em 16/04/1977, casou-se com o Sr. Orlando Sartori, sendo que permaneceu realizando as mesmas atividades rurais conjuntamente como o esposo. A autora laborou como diarista rural na região de Glória de Dourados e Nova Andradina, no sítio 7ª linha, Fazenda Santa Regina, Fazenda Santa Maria, Assentamento Santa Olga, Sítio Nova Esperança, dentre outras. Atualmente a autora e seu esposo trabalham em regime de economia familiar, na qualidade de comodato, no Assentamento Santa Olga, sítio de propriedade de sua filha e genro, na lida de hortaliças, ramas de mandioca e milho.

O INSS alega que a parte autora não comprovou exercer o labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pois ficou demonstrado que ela exercia atividade urbana.

Ingresso na análise do recurso.

Para a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o ruriícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se exige o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Em relação aos segurados especiais, o artigo 39 da Lei nº 8.213/91 estabelece que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceito do artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não se exige o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

Tema dos mais controvertidos na jurisprudência é a imediatidade do trabalho rural, impondo-se sua análise caso a caso.

A propósito, o próprio C. STJ entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Entretanto, sobre a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, que:

"PROCESSIONAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (In DJe de 10/02/2016, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, REsp 1354908 / SP)

Forçoso concluir que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

No caso concreto, buscando provar o exercício da atividade rural, a autora apresentou cópia dos seguintes documentos: sua Certidão de Casamento entre o Sr. Orlando Sartori, celebrado em 16 de abril de 1977, no município de Glória de Dourados/MS, onde consta a profissão do cônjuge como lavrador; Carteira Sindical dos Trabalhadores Rurais de Glória de Dourados-MS de nº 70.896, em nome do cônjuge da Autora, Sr. Orlando Sartori, onde consta sua admissão em 19/11/1978; Carteira Sindical dos Trabalhadores Rurais de Nova Andradina-MS de nº 2.198, em nome do cônjuge da Autora, Sr. Orlando Sartori, onde consta sua profissão de Lavrador, residente na Fazenda Santa Regina e admissão em 07/07/1986; Carteira de Identidade de Beneficiário Segurado do INAMPS – Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social de nº 102065, em nome do seu cônjuge, Sr. Orlando Sartori, constando sua profissão de Trabalhador Rural, com validade até 03/1989; Carteira de Identidade de Beneficiário do INAMPS – Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social de nº 102068, na qualidade de dependente, em nome do seu filho, Valnir Vidal Sartori, constando sua profissão de Trabalhador Rural, com validade até 03/1989; Carteira de Identidade de Beneficiário do INAMPS – Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social de nº 102067, na qualidade de dependente, em nome da sua filha, Dalcira Vidal Sartori, constando sua profissão de Trabalhador Rural, com validade até 11/1987; Nota Fiscal de nº 7570 série B-1, em nome do seu cônjuge, datado de 05/05/1990, referente à compra de mercadorias com a empresa Brasimac S. A. Eletro Domésticos, onde consta seu endereço na Fazenda Santa Regina no município de Nova Andradina-MS; Pedido de Venda Financiada como empresa Brasimac S. A. Eletro Domésticos, datado de 05/05/1990 em nome do seu cônjuge, onde consta seu endereço na Fazenda Santa Regina, Área Rural do município de Nova Andradina-MS; Certificado de Vacinação emitido pelo Ministério da Saúde – FNS, em seu nome, datado de 05/05/1992, realizado no Posto da Fazenda Santa Regina com lote nº 422; Certificado de Vacinação emitido pelo Ministério da Saúde – FNS, em nome do seu cônjuge, Sr. Orlando Sartori, datado de 05/05/1992, realizado no Posto da Fazenda Santa Regina com lote nº 422; Certificado de Vacinação emitido pelo Ministério da Saúde – FNS, em nome do seu filho, Sr. Valnir Vidal Sartori, datado de 05/06/1992, realizado no Posto de José Lemos Soares com lote nº 422; Nota de Serviço de conserto de televisor na empresa Eletrônica Líder em Nova Andradina-MS de nº 208, datado de 05/10/1993, em nome da Autora, onde consta seu endereço na Fazenda Santa Regina; Nota Fiscal de nº 28389 série B-1, em nome do seu cônjuge, datado de 06/12/1993, referente à compra de mercadorias com a empresa Brasimac S. A. Eletro Domésticos, onde consta seu endereço na Fazenda Santa Regina no município de Nova Andradina-MS; Guia de Pagamento de Contribuição Federativa do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Andradina-MS, em nome do seu cônjuge, Sr. Orlando Sartori, referente ao exercício do ano de 1997; Recibo de pagamento de Contribuição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Andradina-MS, em nome do seu cônjuge da Autora, referente aos meses de janeiro e fevereiro de 1998; Recibo de pagamento de Contribuição Sindical do Agricultor em Regime de Economia Familiar de Nova Andradina-MS, em nome do seu cônjuge, referente ao exercício do ano de 2014, onde consta seu endereço no Sítio Nova Esperança PA Santa Olga, Lote 16; Recibos de pagamento de Contribuição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Andradina-MS, em nome do seu cônjuge, referente ao período de julho de 2013 até junho de 2014; julho de 2014; agosto e setembro de 2014; outubro, novembro e dezembro de 2014; janeiro, fevereiro e março de 2015; abril, maio e junho de 2015; julho, agosto e setembro de 2015; outubro, novembro e dezembro de 2015; janeiro de 2016; fevereiro, março e abril de 2016; maio de 2016; janeiro de 2017; fevereiro de 2017; março de 2017; abril e maio de 2017; agosto, setembro e outubro de 2017; fevereiro de 2018; março de 2018; abril e maio de 2018; junho, julho e agosto de 2018; Declaração de Exercício de Atividade Rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores e Trabalhadoras Assalariados Rurais de Nova Andradina-MS, de nº 25/2017, em seu nome, onde consta que exerceu atividade rural no período de 1977 a 1997, na qualidade de diarista boia-fria, na forma de exercício de atividade Individual; Declaração de Exercício de Atividade Rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores e Trabalhadoras Assalariados Rurais de Nova Andradina-MS, de nº 25/2017, em seu nome, onde consta que exerceu atividade rural no período de 2013 a 2016, na qualidade de comodato, na forma de exercício em regime de economia familiar; Documento emitido pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, em nome da sua filha Dalcira Vidal Sartori e seu genro, onde comprova que possuem lote no Assentamento Santa Olga.

A despeito dos documentos constituírem início de prova material do labor rural, emerge do CNIS trazido aos autos (ID 129980949) que a parte autora exerceu atividade urbana de 02/05/98 a 07/11/2002, 04/06/2003 a 04/10/2004 e de 03/02/2009 a 11/03 de 2009 e esteve em gozo de auxílio-doença como comerciária de 29/08/2005 a 31/01/2006, o que demonstra a natureza híbrida do labor.

Logo, o extrato do CNIS demonstra que a parte autora exerceu atividade urbana por longo período, descaracterizando a sua condição de rurícola, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Por fim, ao ajuizar a presente ação, a parte autora não havia implementado a idade necessária à concessão de eventual aposentação mista ou híbrida.

Não satisfeitos os requisitos necessários à implantação do benefício, a improcedência da ação é de rigor.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir..

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A despeito dos documentos constituírem início de prova material do labor rural, emerge do CNIS trazido aos autos (ID 129980949) que a parte autora exerceu atividade urbana de 02/05/98 a 07/11/2002, 04/06/2003 a 04/10/2004 e de 03/02/2009 a 11/03 de 2009 e esteve em gozo de auxílio-doença como comerciária de 29/08/2005 a 31/01/2006, o que demonstra a natureza híbrida do labor.

2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de rurícola.

3. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015 (artigo 12 da Lei nº 1.060/50).

4. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000083-17.2016.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
PARTE AUTORA: CAROLINA BENTA DE SIQUEIRA ROSA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000083-17.2016.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
PARTE AUTORA: CAROLINA BENTA DE SIQUEIRA ROSA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Mandado de Segurança promovido por CAROLINA BENTA DE SIQUEIRA ROSA, em face do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM TAUBATÉ, objetivando a obtenção de aposentadoria por idade, sob a alegação de que o pedido administrativo foi indeferido em razão do não preenchimento do requisito da carência.

A r. sentença concedeu a segurança, verbis:

*"Diante do exposto, CONCEDO A LIMINAR E A SEGURANÇA em definitivo para que a impetrada conceda o benefício de aposentadoria por idade nº 41/174.615.790-6 à CAROLINA BENTA DE SIQUEIRA ROSA, NIT 10665090150, desde a DER 19/10/2015. Comunique-se à Agência Executiva do INSS para que dê cumprimento à presente decisão. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição. Sem condenação em honorários advocatícios (Súmulas 512-STF e 105-STJ). Custas ex lege."*

O Ministério Público Federal manifestou-se opinando pela inexistência de interesse social no presente caso a justificar a sua intervenção.

## É O RELATÓRIO.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000083-17.2016.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
PARTE AUTORA: CAROLINA BENTA DE SIQUEIRA ROSA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A remessa oficial deve ser conhecida, visto que, concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição, consoante o § 1º do art. 14, da Lei nº 12.016/2009, bem como estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças que forem proferidas contra a União e suas respectivas autarquias, como o caso dos presentes autos, nos termos do inciso I do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo. Todavia, não merece provimento.

A remessa oficial deve ser desprovida.

Nos termos do disposto no art. 48 da Lei 8.213/91, dois são os pressupostos para a aposentadoria por idade urbana: idade (ter 60 anos a mulher ou 65 anos o homem) e carência (número de contribuições), que no caso de filiação ao RGPS anterior a 24-7-1991, deve ser apurada pela regra de transição prevista no art. 142 da referida lei.

No caso concreto, tendo a parte autora nascido em 25/01/1954 e havendo se filiado à Previdência mesmo antes da Lei 8.213/91, o período contributivo de carência a ser comprovado é de 180 meses, uma vez que completou 60 anos em 25/01/2014.

Contudo, a autoridade apontada como coatora não considerou as contribuições previdenciárias relativas ao período em que a impetrante laborou como empregada doméstica para a empregadora Cildamar Lau Silva Melo (03/07/1995 a 31/12/2007), para fins de concessão de aposentadoria, embora o respectivo vínculo conste do seu CNIS (Cadastro de Informações Sociais), bem como da sua CTPS.

É certo que os recolhimentos não foram contemporâneos à prestação do serviço, sendo que a empregadora aderiu ao parcelamento das respectivas contribuições junto à Receita Federal (Parcelamento nº 61.116.839-1).

Contudo, por ocasião do pedido administrativo - em 19/10/2015 - o parcelamento estava ativo e os pagamentos ocorreram de forma pontual pela empregadora, tendo a segurada instruído o pedido com cópias dos comprovantes de recolhimento de cada parcela paga até aquela data.

Ademais, a documentação carreada aos autos denota a vinculação inequívoca do parcelamento aderido ao período de trabalho da impetrante apontado no CNIS e CTPS.

A atividade do empregado doméstico só foi regulamentada com o advento da Lei n. 5.859, de 11.12.72, a partir de quando compete ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, cabendo ao INSS fiscalizar o cumprimento de tal obrigação, não podendo o empregado ser prejudicado.

No mesmo sentido, o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." Publicação: 03/08/2009. REsp 1108342 RS 2008/0279166-7 (STJ)**

Portanto, comprovada a prestação de serviço e sendo a impetrante segurada na condição de empregada, não há que se falar em descumprimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, na medida em que os demais requisitos foram cumpridos.

Por fim, destaco excerto do *decisum* "Aliás, no caso em tela, a autarquia previdenciária ainda teve ciência da existência de parcelamento afeto ao período de trabalho que, até então, parecia desguarnecido de contribuições, o que reforça sobremaneira a regularidade da concessão do benefício requerido."

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial.

**É COMO VOTO.**

/gabiv./soliveir..

## EMENTA

**REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMPREGADA DOMÉSTICA. RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO PELO PRÓPRIO INSS. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.**

Concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição, consoante o § 1º do art. 14, da Lei nº 12.016/2009, bem como estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças que forem proferidas contra a União e suas respectivas autarquias, como o caso dos presentes autos, nos termos do art. 496, I, do NCPC.

- O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

- A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

- Nos termos do disposto no art. 48 da Lei 8.213/91, dois são os pressupostos para a aposentadoria por idade urbana: idade (ter 60 anos a mulher ou 65 anos o homem) e carência (número de contribuições), que no caso de filiação ao RGPS anterior a 24-7-1991, deve ser apurada pela regra de transição prevista no art. 142 da referida lei.

- No caso concreto, tendo a parte autora nascido em 25/01/1954 e havendo se filiado à Previdência mesmo antes da Lei 8.213/91, o período contributivo de carência a ser comprovado é de 180 meses, uma vez que completou 60 anos em 25/01/2014.

Contudo, a autoridade apontada como coatora não considerou as contribuições previdenciárias relativas ao período em que a impetrante laborou como empregada doméstica para a empregadora Cildamar Lau Silva Melo (03/07/1995 a 31/12/2007), para fins de concessão de aposentadoria, embora o respectivo vínculo conste do seu CNIS (Cadastro de Informações Sociais), bem como da sua CTPS.

- É certo que os recolhimentos não foram contemporâneos à prestação do serviço, sendo que a empregadora aderiu ao parcelamento das respectivas contribuições junto à Receita Federal (Parcelamento nº 61.116.839-1).
- Contudo, por ocasião do pedido administrativo - em 19/10/2015 - o parcelamento estava ativo e os pagamentos ocorreram de forma pontual pela empregadora, tendo a segurada instruído o pedido com cópias dos comprovantes de recolhimento de cada parcela paga até aquela data.
- Ademais, a documentação carreada aos autos denota a vinculação inequívoca do parcelamento aderido ao período de trabalho da impetrante apontado no CNIS e CTPS.
- A atividade do empregado doméstico só foi regulamentada com o advento da Lei n.5.859, de 11.12.72, a partir de quando compete ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, cabendo ao INSS fiscalizar o cumprimento de tal obrigação, não podendo o empregado ser prejudicado.
- Comprovada a prestação de serviço e sendo a impetrante segurada na condição de empregada, não há que se falar em descumprimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, na medida em que os demais requisitos foram cumpridos.
- Remessa oficial desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001843-49.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADILSON DE LIMA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ADILSON DE LIMA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001843-49.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADILSON DE LIMA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ADILSON DE LIMA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Cuidam-se de apelações interpostas contra a sentença (ID 3809997) que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, cuja conclusão foi a seguinte:

“Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, na forma do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para (a) reconhecer a especialidade do interregno de 19/11/2003 a 08/08/2016, (b) condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo feito em 21/09/2016 - NB 180.390.400-0; (d) condenar o INSS ao pagamento das parcelas em atraso, desde a data em que se tomaram devidas, as quais deverão ser corrigidas monetariamente desde o vencimento e acrescidas de juros de mora desde a citação, em conformidade, respectivamente, como item 4.3.1 e 4.3.2, do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do CJF. Arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora fixados no patamar mínimo dos incisos do parágrafo 3º do artigo 85 do CPC, observada a Súmula 111 do STJ, a serem apurados em liquidação. Entendo restar preenchidos os requisitos legais para o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela, em face do caráter alimentar do benefício, determinando que o INSS implante o benefício postulado no prazo de 30 dias de sua intimação desta decisão. Ressalvo que o pagamento das parcelas vencidas não está incluído neste provimento, devendo ser observado o rito próprio estatuído para o pagamento de débitos da Fazenda Pública para seu adimplemento.”

A parte autora interpôs apelação (ID 3810006), sustentando, em síntese, que o período de 02/02/1981 a 31/12/1997 deve ser reconhecido como especial, pelo fato de ter exercido o cargo de eletricitista.

O INSS interpôs apelação (ID 3810009), sustentando, em síntese, (i) o período de 19/11/2003 a 08/08/2016 não deve ser reconhecido como especial, pela ausência de LTCAT; e (ii) a correção monetária deve ser pela TR.

Com contrarrazões somente da parte autora (ID 3810011), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001843-49.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADILSON DE LIMA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ADILSON DE LIMA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Recebo as apelações interpostas, sob a égide do CPC/2015.

#### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado têm presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente inportar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, § 5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

**PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.**

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escoreito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

Ressalto, conforme anteriormente exposto, que o fato de a parte autora não ter juntado aos autos o laudo técnico que embasa o PPP não constitui óbice ao reconhecimento do labor especial (PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017).

Nessa linha também já decidiu esta Colenda Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EXCLUSIVAMENTE POR PPP. MANTIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.**

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 54/55), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período: 01/10/1993 a 05/03/1997, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído superior a 80 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64; e 01/01/2007 a 25/03/2011 (DER), vez que exposto de forma habitual e permanente a combustíveis, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no do Decreto 3.048/99.

2. O PPP apresentado pela parte autora foi elaborado de acordo com os registros ambientais declarados por expert na área de engenharia, conforme indicação de registros profissionais junto ao CREA, o que, em regra, dispensa a apresentação de laudo técnico, em razão da presunção de congruência entre os documentos.

3. No particular, verifica-se que o apelante não trouxe objeção específica quanto ao PPP, mas apenas alegou ausência do laudo complementar. Assim, considerando a presunção acima citada entre o PPP e o laudo técnico, mantém-se a exclusividade do PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre.

4. Logo, restou comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 01/10/1993 a 05/03/1997 e 01/01/2007 a 25/03/2011.

5. Apelação do INSS improvida.

*(AC 0012494-62.2011.4.03.6119, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 31/08/2017)*

Outro não é o entendimento da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que registra presumir-se a congruência entre o PPP e o laudo técnico:

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PPP. APRESENTAÇÃO CONJUNTA DE PROCURAÇÃO COM OUTORGA DE PODERES ESPECÍFICOS PARA O REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA ASSINÁ-LO OU DECLARAÇÃO INFORMANDO QUE O SUBSCRITOR FOI DEVIDAMENTE AUTORIZADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO OU DÚVIDA OBJETIVA. DOCUMENTO ACOLHIDO PELO JUÍZO DE ORIGEM. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 42 DA TNU. INCIDENTE NÃO CONHECIDO.** 1. Pedido de uniformização interposto pelo INSS em face de acórdão que manteve reconhecimento de atividade especial, entendendo idôneo o PPP anexado aos autos, regularmente preenchido, sem indício de vício ou fraude. 2. Alega o INSS dissonância com o entendimento da 5ª Turma Recursal de São Paulo, segundo a qual, "(...) Nos termos do que dispõe o § 12 do artigo 272 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, (...) o PPP deverá ser assinado por representante legal da empresa, com poderes específicos outorgados por procuração, contendo a indicação dos responsáveis técnicos legalmente habilitados, por período, pelos registros ambientais e resultados de monitoração biológica, (...) podendo ser suprida por apresentação de declaração da empresa informando que o responsável pela assinatura do PPP está autorizado a assinar o respectivo documento". Juntou paradigma. 3. Incidente não admitido na origem, encaminhados a esta TNU após agravo. 4. Tenho que o incidente não comporta conhecimento. 5. Este Colegiado, no tocante à validade do PPP para comprovação de atividade especial, desacompanhado de laudo, assim se manifestou: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DISPENSABILIDADE DE LAUDO TÉCNICO. 1. O INSS interpsu pedido de uniformização de jurisprudência impugnando acórdão que, mesmo sem amparo em laudo técnico, reconheceu condição especial de trabalho por exposição a ruído. Alegou que o conjunto de documentos que instruiu os autos é integrado apenas por um formulário PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário). Suscitou divergência jurisprudencial em face de acórdãos paradigmas que consideraram imprescindível a apresentação de laudo técnico para reconhecer condição especial de trabalho por exposição a ruído. 2. Em regra, o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Precedentes: PEDILEF 2006.51.63.000174-1, Juiz Federal Otávio Port, DJ 15/09/2009; PEDIDO 2007.72.59.003689-1, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DOU 13/05/2011; PEDILEF 2009.72.64.000900-0, Rel. Rogerio Moreira Alves, DJ 06/07/2012. 3. O art. 161, IV, da revogada IN INSS/PRES nº 20/2007 previa que para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o único documento exigido do segurado seria o PPP. E o § 1º do mesmo artigo ressaltava que, quando o PPP contempla os períodos laborados até 31/12/2003, o LTCAT é dispensado. A mesma previsão consta do art. 272, § 2º, da IN INSS/PRES nº 45/2010, atualmente em vigor. 4. O PPP é preenchido com base em laudo técnico ambiental elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. A validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico. Essa congruência é presumida. A presunção relativa de congruência do PPP com o laudo técnico dispensa, em regra, que este documento tenha que ser apresentado conjuntamente com o PPP. Circunstancialmente pode haver dúvidas objetivas sobre a compatibilidade entre o PPP e o laudo técnico. Nesses casos, é legítimo que o juiz condicione a valoração do PPP à exibição do laudo técnico ambiental. No presente caso, porém, não foi suscitada nenhuma objeção ao PPP. A apresentação de laudo técnico ambiental para aferir a validade do teor do PPP deve ser a exceção, e não a regra. 5. Reiterado o entendimento de que, em regra, deve ser considerado exclusivamente o PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre, inclusive em se tratando de ruído, independentemente da apresentação do respectivo laudo técnico ambiental. 6. O Presidente da TNU poderá determinar que todos os processos que versarem sobre esta mesma questão de direito material sejam automaticamente devolvidos para as respectivas Turmas Recursais de origem, antes mesmo da distribuição do incidente de uniformização, para que confirmem ou adequem o acórdão recorrido. Aplicação do art. 7º, VII, "a", do regimento interno da TNU, com alteração aprovada pelo Conselho da Justiça Federal em 24/10/2011. 7. Pedido improvido." (TNU - PEDILEF 200971620018387, Relator JUIZ FEDERAL HERCULANO MARTINS NACIF, DOU 08/11/2013). [...]

*(TNU Data da Decisão 16/06/2016 DOU 13/09/2016 PEDILEF 05003986520134058306 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL JUÍZA FEDERAL ANGELA CRISTINA MONTEIRO)*

## **AGENTE RUIÍDO**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (INPS, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inexistência no exercício do seu poder de polícia.

Neste caso, o PPP (ID 3809923 - págs. 6/7) revela que, no período de 19/11/2003 a 31/12/2004, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 87,5 dB; no período de 01/01/2005 a 31/12/2007, a ruído de 87,0 dB; no período de 01/01/2008 a 31/12/2009, a ruído de 87,4 dB; no período de 01/01/2010 a 01/04/2011, a ruído de 94,4 dB; no período de 01/01/2012 a 01/04/2013, a ruído de 88,5 dB; no período de 02/04/2013 a 05/04/2015, a ruído de 90,11 dB; e no período de 06/04/2015 a 08/08/2016, a ruído de 92,63 dB.

Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que deve ser reconhecido o período de 19/11/2003 a 08/08/2016, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.

## **DA CATEGORIA PROFISSIONAL DE ELETRICISTA**

Neste caso, os Formulários DIRBEN-8030 (ID 3809923 - págs. 1/4) revelam que, no período de 02/02/1981 a 31/12/1997, a parte autora trabalhou no cargo de eletricitista.

A atividade de eletricitista não ensaja, por si só, o enquadramento almejado, posto que não está inclusa no rol das atividades consideradas insalubres pelos decretos que regem a matéria.

Além disso, os documentos não trazem a informação de que a parte autora, no período de 02/02/1981 a 31/12/1997, estava exposta à tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo que configura o labor especial alegado.

Desta feita, não há que ser reconhecida a especialidade do labor no período de 02/02/1981 a 31/12/1997.

#### JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### TUTELA ANTECIPADA

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

#### HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.

Assim, tendo a sentença fixado os honorários no percentual mínimo na forma do artigo 85, § 3º, do CPC/2015, incidente sobre o valor da condenação que vier a ser apurado, e desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte autora, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações da parte autora e do INSS, condenado a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários recursais, e **DETERMINO DE OFÍCIO** a alteração dos juros de mora e da correção monetária, na forma acima explicitada.

É o voto.

kpaula

### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. ELETRICISTA. PPP SEM NECESSIDADE DE LAUDO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Recebidas as apelações interpostas, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).
3. Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
4. O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.
5. A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.
6. Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.
7. Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas. Tese Repetitiva do E. STJ.
8. Ressalte-se, conforme anteriormente exposto, que o fato de a parte autora não ter juntado aos autos o laudo técnico que embasa o PPP não constitui óbice ao reconhecimento do labor especial (PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017).
9. A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).
10. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".
11. Neste caso, o PPP (ID 3809923 - págs. 6/7) revela que, no período de 19/11/2003 a 31/12/2004, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 87,5 dB; no período de 01/01/2005 a 31/12/2007, a ruído de 87,0 dB; no período de 01/01/2008 a 31/12/2009, a ruído de 87,4 dB; no período de 01/01/2010 a 01/04/2011, a ruído de 94,4 dB; no período de 01/01/2012 a 01/04/2013, a ruído de 88,5 dB; no período de 02/04/2013 a 05/04/2015, a ruído de 90,11 dB; e no período de 06/04/2015 a 08/08/2016, a ruído de 92,63 dB.
12. Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que deve ser reconhecido o período de 19/11/2003 a 08/08/2016, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.
13. Neste caso, os Formulários DIRBEN-8030 (ID 3809923 - págs. 1/4) revelam que, no período de 02/02/1981 a 31/12/1997, a parte autora trabalhou no cargo de eletricitista.
14. A atividade de eletricitista não ensaja, por si só, o enquadramento almejado, posto que não está inclusa no rol das atividades consideradas insalubres pelos decretos que regem a matéria. Além disso, os documentos não trazem a informação de que a parte autora, no período de 02/02/1981 a 31/12/1997, estava exposta à tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo que configura o labor especial alegado.
15. Desta feita, não há que ser reconhecida a especialidade do labor no período de 02/02/1981 a 31/12/1997.
16. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

17. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
18. Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, resta confirmada a tutela anteriormente concedida.
19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.
20. Assim, tendo a sentença fixado os honorários no percentual mínimo na forma do artigo 85, § 3º, do CPC/2015, incidente sobre o valor da condenação que vier a ser apurado, e desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
21. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte autora, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações da parte autora e do INSS, condenado a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários recursais, e determinar de ofício a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001593-49.2017.4.03.6111  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: MARLY RODRIGUES BRAGA LEITE  
 Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001593-49.2017.4.03.6111  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: MARLY RODRIGUES BRAGA LEITE  
 Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 107518297):

*"Trata-se de ação de rito comum por meio da qual sustenta a autora tempo de serviço trabalhado em condições especiais, que pretende ver reconhecido. Considerado o tempo afirmado alega fazer jus ao benefício de aposentadoria especial, o qual pede seja-lhe deferido. Sucessivamente, pede a conversão em tempo comum do especial admitido e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. A inicial veio acompanhada de procuração e documentos.*

(...)

*De início, sem oposição do réu, homologo a desistência da autora com relação ao pedido de "reafirmação da DER".*

*Calha observar, outrossim, que a decisão de ID 13379303 - Pág. 54-55 considerou a autora carecedora da ação com relação ao pedido de reconhecimento de tempo especial pelo período de 10.09.1993 a 15.12.2006, diante do reconhecimento administrativo.*

*Novamente compulsados os autos, todavia, extraiu-se que o intervalo de 01.09.2000 a 31.03.2001 não foi computado como especial pela autarquia previdenciária (ID 13379303 - Pág. 15-17 e 18-22).*

*Reconsidero, pois, nesta parte a decisão referida para ter por controverso o período acima e envolvê-lo na análise de mérito que se seguirá.*

*Prescrição quinquenal não há, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, se a ação foi movida em 31.03.2017 postulando efeitos patrimoniais a partir de 20.04.2016.*

*Prosseguindo, persegue a autora aposentadoria especial. Alternativamente, pede aposentadoria por tempo de contribuição.*

(...)

*Na hipótese vertente, analisada a prova carreada aos autos, sobre os períodos controversos, durante os quais a autora teria exercido atividades especiais, tem-se o seguinte:*

|                   |  |
|-------------------|--|
| Período:          | 16.03.1991 a 31.05.1991  |
| Empresa:          | Nestlé Brasil Ltda.  |
| Função/atividade: | Atendente de enfermagem  |
| Agentes nocivos:  | Não demonstrados   |
| Prova:            | CNIS (ID 13379301 - Pág. 49); PPP e LTCAT (ID 13379301 - Pág. 24-25 - até 15.03.1991)  |
| CONCLUSÃO:        | <b>ESPECIALIDADE NÃO COMPROVADA</b><br><br>(Sem prova de exercício de atividade considerada especial por mero enquadramento na legislação previdenciária. Sem prova de exposição a fatores de risco previstos pela norma.) |

|                   |   |
|-------------------|---|
| Período:          | <b>01.09.2000 a 31.03.2001</b>  |
| Empresa:          | Fundação Municipal de Ensino Superior de Marília  |
| Função/atividade: | Auxiliar de enfermagem  |
| Agentes nocivos:  | Não demonstrados  |
| Prova:            | CTPS (ID 13379301 - Pág. 20); CNIS (ID 13379301 - Pág. 49); PPP (ID 13379301 - Pág. 30-34)  |
| <b>CONCLUSÃO:</b> | <b>ESPECIALIDADE NÃO COMPROVADA</b><br>(A descrição das atividades constante do PPP, referente ao período, não aponta contato com pacientes ou objetos contaminados. As funções desempenhadas pela autora limitavam-se ao preparo e separação de medicações. Não ficou evidente a sujeição a fatores de risco, até porque o PPP indica a utilização de EPI eficaz, o que impede o reconhecimento da especialidade.) |

|                   |  |
|-------------------|--|
| Período:          | <b>09.05.2006 a 26.01.2007</b>   |
| Empresa:          | Associação de Ensino de Marília Ltda.  |
| Função/atividade: | Auxiliar de enfermagem   |
| Agentes nocivos:  | Não demonstrados   |
| Prova:            | CTPS (ID 13379301 - Pág. 20); CNIS (ID 13379301 - Pág. 49)   |
| <b>CONCLUSÃO:</b> | <b>ESPECIALIDADE NÃO COMPROVADA</b><br>(Sem prova de exposição a fatores de risco previstos pela norma.) |

|                   |  |
|-------------------|--|
| Período:          | <b>04.02.2014 a 20.04.2016</b>   |
| Empresa:          | Irmãdade da Santa Casa de Misericórdia de Marília  |
| Função/atividade: | Auxiliar de enfermagem/Técnico de enfermagem   |
| Agentes nocivos:  | Bactérias, fungos e vírus, <u>com utilização de EPI eficaz</u>   |
| Prova:            | CTPS (ID 13379301 - Pág. 21); CNIS (ID 13379301 - Pág. 49); PPP (emitido em 05.04.2016 – ID 13379301 - Pág. 37-38) |
| <b>CONCLUSÃO:</b> | <b>ESPECIALIDADE NÃO COMPROVADA</b><br>(A utilização de EPI eficaz impede o reconhecimento da especialidade.)      |

*Desta sorte, não se reconhece a especialidade do trabalho afirmado.*

*Na hipótese vertente, analisada a prova carreada aos autos, sobre os períodos controversos, durante os quais a autora teria exercido atividades especiais, tem-se o seguinte:*

*Considerado, assim, apenas o tempo especial computado administrativamente (26.11.1984 a 15.04.1988, de 19.04.1988 a 15.03.1991, de 10.09.1993 a 31.08.2000, de 01.04.2001 a 15.12.2006 e de 07.06.2010 a 03.02.2014, segundo ID 13379303 - Pág. 15-17 e 18-22), não completa a autora tempo suficiente ao deferimento da aposentadoria especial lamentada.*

*E sem tempo especial a acrescentar à contagem administrativa juntada sob ID 13379303 - Pág. 18-22, aos influxos da qual não cumpria a autora tempo suficiente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício deste jaez também não é de deferir.*

*Diante de todo o exposto, **julgo improcedentes** os pedidos formulados na inicial, resolvendo o mérito na forma do artigo 487, I, do CPC.*

*Em razão do decidido, condeno a parte autora a pagar honorários advocatícios devidos ao conjunto de advogados públicos que patrocinou os interesses do réu, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, § 2º, do CPC.*

*Ressalvo que a cobrança de aludida verba ficará sob condição suspensiva de exigibilidade e que somente poderá ser ela executada se, no prazo de cinco anos subsequentes ao trânsito em julgado, a parte credora provar que deixou de existir a situação de necessidade que justificou a concessão da gratuidade (artigo 98, § 3.º, do CPC).*

*Sem custas (art. 4º, II, da Lei nº 9.289/96)."*

Em suas razões de apelação, aduz a autora que (ID 107518299):

- preliminarmente, a sentença é nula, pois ocorreu cerceamento de defesa, uma vez que foi indeferido o pedido de realização de perícia técnica, prova que seria imprescindível para a confirmação do labor especial;
- no mérito, a documentação juntada comprova que houve a realização de labor exposto a agente químico, conforme descrito na inicial, devendo ser reconhecido seu direito à aposentadoria mais vantajosa desde a DER.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem apresentação de contrarrazões no prazo legal, os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 107518294, pág. 41).

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001593-49.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARLY RODRIGUES BRAGA LEITE  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

### DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Em suas razões, postula, preliminarmente, a autora que a r. sentença seja anulada, eis que configurado o cerceamento de defesa, diante do indeferimento da produção da prova pericial.

Observo que a autora pleiteou na inicial pela produção das provas pericial e testemunhal (Id 107518294 - págs. 01/09).

Em réplica à contestação, a autora reiterou seu pedido (ID 107518295 - Págs. 41/44 e ID 107518295 - Págs. 50/51).

Na sequência, o D. Juízo julgou a lide, promovendo a análise dos períodos especiais requeridos, julgando improcedente o pedido e condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a execução em razão da gratuidade judiciária (ID 107518297 págs. 01/07).

Destaco que no que tange ao julgamento antecipado da lide, somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do CPC/2015:

*"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."*

Ocorre que a parte autora pretendia produzir a prova pericial, uma vez que há períodos em que impugna o conteúdo dos PPP's colacionados aos autos.

Com todos os elementos constantes nos autos, observo que nos períodos de **16.03.1991 a 31.05.1991, 01.09.2000 a 31.03.2001, 09.05.2006 a 26.01.2007, 04.02.2014 a 20.04.2016**, não obstante a autora tenha exercido a atividade de **atendente/auxiliar/técnica de enfermagem**, os PPP's trazidos aos autos informam inexistir quaisquer exposições a agentes nocivos.

Assim, patente é a necessidade da realização da prova pericial, conforme requerido.

Nos termos do art. 472 do CPC de 2015, o Juiz somente poderá dispensar prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem, sobre as questões de fato, pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerarem suficientes, o que não é o caso dos autos.

Assim, diante das profissões desenvolvidas pela parte autora (momente em decorrência da provável exposição a agentes biológicos) é imprescindível a realização de perícia técnica para elucidar a controvérsia trazida aos autos pela autora, ademais o seu indeferimento não se baseou nas hipóteses descritas no art. 464 do CPC de 2015, *in verbis*:

*"Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.*

*§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:*

*I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;*

*II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;*

*III - a verificação for impraticável.*

*(...)"*

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos. Nesse mesmo sentido, julgados desta Colenda Turma e Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PERÍODOS DE LABOR ESPECIAL. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. NULIDADE DO JULGADO. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. PRELIMINAR ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA.*

*- Acolhida a alegação de cerceamento de defesa do autor, restando prejudicados o apelo da parte autora em seu mérito e a apelação do INSS.*

*1 - Na peça vestibular, defende a parte autora o reconhecimento da especialidade dos períodos de 09/01/1979 a 17/01/1979, 12/03/1979 a 06/10/1980, 03/06/1986 a 31/05/1990 e 04/10/1990 a 21/03/2011, além da conversão dos intervalos de 25/06/1976 a 09/11/1978 e 04/05/1984 a 04/06/1984, de comuns para especiais, tudo em prol da concessão, a si, de "aposentadoria especial" ou, noutra hipótese, de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", desde a data do requerimento administrativo formulado em 03/12/2010 (sob NB 154.772.125-9).*

*2 - Impende consignar que, conforme apontado pelo próprio autor, houve-se, já na peça vestibular, pedido expresso para realização de estudo técnico-pericial, a ser determinado pelo Juízo, no tocante aos intervalos específicos de 09/01/1979 a 17/01/1979 e 03/06/1986 a 31/05/1990, isso porque não portaria (o demandante) qualquer documento que viesse com provar a especialidade relacionada a tais períodos - segundo o autor, sob forte exposição a agente agressivo ruído, em jornada laboral junto a empresa do ramo automobilístico, e outra, do setor mecânico (em área de montagens).*

*3 - A despeito de estar o autor registrado em CTPS - diga-se, em atividades potencialmente insalubres - por fato alheio à sua vontade e responsabilidade, não possuiria meios de prova para com provar a situação extraordinária, o que seria essencial para a obtenção do possível e referido direito.*

4 - Nunca é demais frisar que, a partir de 29/04/1995, para caracterização da atividade especial, faz-se necessária a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, nos termos estabelecidos pela legislação de regência (Leis n.ºs 9.032, de 29 de abril de 1995 e 9.528, de 10 de dezembro de 1997), não sendo mais possível o enquadramento do labor especial simplesmente em razão da categoria profissional - e que, ademais, no caso dos agentes insalubres "ruído e calor", somente fica caracterizada a especialidade se houver, no curso da prestação laboral, exposição habitual e permanente a determinados níveis, comprováveis apenas por prova pericial ou perfil profissiográfico previdenciário (PPP).

5 - Não obstante tenha o autor requerido, de forma manifesta, a produção de perícia técnica, no intuito de elucidar a questão atinente à especialidade do labor desempenhado em certos períodos - vale destacar, não reconhecidos pela autarquia previdenciária outrora, em âmbito administrativo - entendeu o Digno Juiz de 1º grau ser o caso de julgamento antecipado da lide, sumariamente proferindo sentença de improcedência do pedido, sem atender à excepcionalidade do caso concreto.

6 - In casu, o julgamento antecipado da lide, quando indispensável a dilação probatória, importa efetivamente em cerceamento de defesa. Precedentes desta E. Corte.

7 - Evidenciada a necessidade de laudos especializados que permitam concluir pela submissão (ou não) aos agentes nocivos alegados, nos períodos em que pretende o autor sejam computados como sendo de atividade especial, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância, para regular instrução da lide.

8 - Apelação da parte autora provida. Preliminar acolhida. Sentença anulada.

(TRF3, AC n.º 0002027-03.2011.4.03.6126/SP, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Carlos Delgado, DJe: 26.06.2018)

**APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL NÃO PRODUZIDA. OFENSA AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.**

1. A parte autora pleiteia na inicial o reconhecimento dos períodos de atividade em condições especiais desempenhados como "frentista" e "chefe de pista", que somados, redundaria em tempo suficiente para a aposentadoria especial.

2. Consoante se infere à fl. 133 dos autos, protesta o autor expressamente pela realização de prova pericial, para constatação da efetiva exposição aos agentes nocivos referentes às atividades exercidas indicadas na exordial. Contudo, observo que a referida perícia não foi produzida, tendo a sentença sido proferida (fls. 136/143).

3. Neste caso em específico, observo que o autor trabalhou como frentista em vários períodos, conforme cópia da CTPS (fls. 34/38 e 65/66), bem como o Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 76/77) encontra-se incompleto, no tocante à exposição aos agentes agressivos.

4. O julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova pericial, vez que não se achava o feito instruído suficientemente para a decisão da lide.

5. Apelação da parte autora provida para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos à 1ª instância, para que seja realizada a produção de prova requerida e proferido novo julgamento. Apelação do INSS prejudicada.

(TRF3, AC n.º 2010.61.20.000555-3, Sétima Turma, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe: 14.07.2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA.**

- Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

- A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para condenar o requerido a averbar o período de labor prestado pela parte autora de 03/01/1977 a 16/02/1978 como especial. Em razão da sucumbência, determinou que a parte autora suportará o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em dez por cento do valor atualizado da causa [CPC, art. 85, §2º], corrigidos a contar da presente data e acrescido de juros de mora a contar do trânsito em julgado, observada a suspensão da exigibilidade com relação à parte beneficiária da justiça gratuita.

- A parte autora apelou, sustentando a necessidade de realização de perícia técnica. No mérito, aduz que faz jus ao benefício.

- Apelo do INSS pela improcedência do pedido.

- No caso dos autos, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos a que estava exposto o autor em cada uma das empresas, o que pode ser feito ainda que por similaridade, e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para o deferimento do pedido.

- A instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

- Ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar todo o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

(TRF3, AC n.º 0019671-33.2018.4.03.9999/SP, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, DJe: 08.11.2018).

Desta feita, imposta a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos, devem os autos retornarem ao Juízo de origem para regular processamento, oportunizando-se a nomeação de perito judicial especializado para a produção da prova pericial, seja ela nas empresas onde foram desenvolvidas a atividade de **atendente/auxiliar/técnica de enfermagem**, caso ainda se encontrem ativas ou por similaridade, cabendo às partes formularem os quesitos necessários ao deslinde dos lapsos laborais controvertidos de **16.03.1991 a 31.05.1991, 01.09.2000 a 31.03.2001, 09.05.2006 a 26.01.2007, 04.02.2014 a 20.04.2016** e indicarem assistente técnico.

Por fim, assevero ser prescindível a produção da prova testemunhal, porquanto os períodos controversos se encontram regularmente apostos na CTPS e CNIS da autora e no que tange à especialidade do labor, somente se pode fazer comprovada mediante prova técnica.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento à Apelação da parte autora, para anular a r. Sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para realização da prova pericial, para deslinde dos lapsos laborais controvertidos de 16.03.1991 a 31.05.1991, 01.09.2000 a 31.03.2001, 09.05.2006 a 26.01.2007, 04.02.2014 a 20.04.2016, nos termos expendidos acima.

## É COMO VOTO.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA, COM O RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA PRODUÇÃO DA PROVA.**

- Constitui cerceamento do direito constitucional de defesa o indeferimento de prova pericial, requerida pela parte autora no curso da relação processual, que objetivava a demonstração de eventuais condições especiais de labor.

- O julgamento antecipado da lide, somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do CPC/2015

- A parte autora pretendia produzir a prova pericial, uma vez que há períodos em que impugna o conteúdo dos PPP's colacionados aos autos.

- Com todos os elementos constantes nos autos, nos períodos de **16.03.1991 a 31.05.1991, 01.09.2000 a 31.03.2001, 09.05.2006 a 26.01.2007, 04.02.2014 a 20.04.2016**, não obstante a autora tenha exercido a atividade de **atendente/auxiliar/técnica de enfermagem**, os PPP's trazidos aos autos informam inexistir quaisquer exposições a agentes nocivos.

- Patente é a necessidade da realização da prova pericial, conforme requerido.

- Nos termos do art. 472 do CPC de 2015, o Juiz somente poderá dispensar prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem, sobre as questões de fato, pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerem suficientes, o que não é o caso dos autos.

- Diante das profissões desenvolvidas pela parte autora (mormente em decorrência da provável exposição a agentes biológicos) é imprescindível a realização de perícia técnica para elucidar a controvérsia trazida aos autos pela autora, ademais o seu indeferimento não se baseou nas hipóteses descritas no art. 464 do CPC de 2015.

-Imposta a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos, devem os autos retornarem ao Juízo de origem para regular processamento, oportunizando-se a nomeação de perito judicial especializado para a produção da prova pericial, seja ela nas empresas onde foram desenvolvidas a atividade de **atendente/auxiliar/técnica de enfermagem**, caso ainda se encontrem ativas ou por similaridade, cabendo às partes formularem os quesitos necessários ao deslinde dos lapsos laborais controvertidos de **16.03.1991 a 31.05.1991, 01.09.2000 a 31.03.2001, 09.05.2006 a 26.01.2007, 04.02.2014 a 20.04.2016** e indicarem assistente técnico.

- Apelação da autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à Apelação da parte autora, para anular a r. Sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para realização da prova pericial, para deslinde dos lapsos laborais controvertidos de 16.03.1991 a 31.05.1991, 01.09.2000 a 31.03.2001, 09.05.2006 a 26.01.2007, 04.02.2014 a 20.04.2016, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005523-65.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MISAELABADE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005523-65.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MISAELABADE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

## RELATÓRIO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelação do INSS contra r. sentença (id 76196534), mantida após oposição de embargos de declaração, que julgou parcialmente procedente o pedido, nos seguintes termos:

*"(...) Diante do exposto, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a demanda para, **reconhecendo os períodos especiais de 17/06/1987 a 29/04/2000 e 20/07/2000 a 23/02/2015**, conceder a aposentadoria especial sob NB 172.669.049-8, num total de 27 anos, 05 meses e 17 dias de tempo especial, conforme especificado na tabela acima, com o pagamento das parcelas a partir de 23/02/2015, pelo que extingue o processo com resolução de mérito.*

*Deixo de conceder a tutela antecipada, porquanto a parte autora já é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, não restando configurado risco de dano irreparável ou de difícil reparação.*

*Considerando que a parte autora está recebendo aposentadoria com DIB posterior, deverá optar, após o trânsito em julgado e na fase de liquidação de sentença, pelo benefício que lhe parecer mais vantajoso, haja vista que teria direito à aposentadoria concedida nestes autos desde 23/02/2015.*

*Ressalto que, no caso de optar pela concessão com DIB posterior, não terá direito aos valores devidos por força desta sentença. Optando pelo benefício com DIB em 23/02/2015, deverão ser descontados os valores recebidos em razão da concessão administrativa do benefício.*

*Ante a decisão proferida pelo Excelentíssimo Ministro Relator Luiz Fux, publicada no DJE de 25/09/2018, no sentido de suspender os efeitos do acórdão proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 870.947/SE, acerca da atualização monetária de débitos da Fazenda Pública, até que o órgão colegiado decida sobre a modulação de efeitos, a correção monetária das parcelas vencidas, dos quais deverão ser descontados benefícios inacumuláveis e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.*

*Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros de mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.*

*Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza.*

*Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Para evitar maiores discussões, passo a esclarecer desde já que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do §3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante.*

*Havendo recurso voluntário, dê-se vista à parte contrária, por ato de secretaria, para contrarrazões. (...)"*

Sustenta o apelante a reversão do julgado e do ônus de sucumbência, porquanto os laudos técnicos são extemporâneos, o agente ruído não foi mensurado através da metodologia de Nível de Exposição Normatizado - NEN da Fundacentro, bem como a exposição aos agentes hidrocarbonetos se deu de forma intermitente e somente é admissível como especial se possua potencial carcinogênico. Aduz, ainda, que o indicativo IEAN no CNIS não é admitido como prova plena para comprovação da especialidade do labor. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja calculada de acordo com a Lei 11.960/09. (id 76196537).

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005523-65.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MISAELABADE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolidando as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

### HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Tuma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

### DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O PPP/laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

## DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

## DA AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

Delineado o quadro acima, possível a análise dos períodos reconhecidos como especiais na r. sentença: 17/06/1987 a 29/04/2000 e 20/07/2000 a 23/02/2015.

## DOS AGENTES NOCIVOS RUÍDO E QUÍMICOS HIDROCARBONETOS

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se onerar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Por fim, nos termos do entendimento pacificado por esta C. Turma, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior (TRF3ª Região; AC 2011.61.83.005763-7/SP; Des. Fed. Paulo Domingues; DJ 24/09/2018; TRF3ª Região, AC 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018; TRF3ª Região, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 11/03/2019).

Importa registrar que não merece acolhida a alegação autárquica, no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado pelo autor, em função da técnica utilizada na aferição do ruído.

É evidente que norma que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura -, o que por si só revela que ela não se mostra aplicável à situação dos autos.

De todo modo, vale registrar que tal alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

*Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para deconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300 JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA 23/03/2018)*

Por tais razões, deve ser rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor sub iudice não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

Com relação aos agentes hidrocarbonetos, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Nessa linha:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. PROCESSO PRODUTIVO. DEMONSTRAÇÃO. DESNECESSIDADE. EPI EFICAZ. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. TUTELA ANTECIPADA. SUBSTITUIÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO(....) 4. A exposição habitual e permanente a agentes químicos (diclorometano, ácido perclorídrico, ácido acético glacial, ácido clorídrico, ácido fosfórico, ácido fluorídrico, ácido fórmico, ácido sulfúrico, etanol, acetona, bromo, formol, soda cáustica) torna a atividade especial, enquadrando-se nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. (...)**

*15. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e remessa necessária parcialmente providas.*

*(TRF 3ª Região, AC nº 0002415-40.2014.4.03.6112, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 28/11/2018)*

Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor, pois se tratam de elementos voláteis e dispersos em todo o ambiente de trabalho.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.**

*1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.*

2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos: - 01/07/1991 a 31/10/1992, de 01/11/1992 a 31/05/1994, de 01/06/1994 a 09/12/1997, - e de 17/02/1999 a 19/03/2008, ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): óleos, graxas, thinner, lubrificadores, cicloisol e gás butano, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fls. 150/156, e Perfil Profissiográfico Previdenciário, 81/81v).

3. Cumpre esclarecer, que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente. (...)

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.

(AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018)

Ademais, asseverar que os agentes químicos em questão (hidrocarbonetos) são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígeno, bastando apenas o contato físico com tais agentes e que as suas intensidades/concentrações são medidas de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR 15.

Nos períodos de 17/06/1987 a 29.04.2000 e 20.07.2000 a 31.12.2003, consoante formulário e laudo técnico (id's 76196486 e 76196491), o autor exerceu as atividades de artefice mecânico e eletromecânico da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, o que o expunha de forma habitual e permanente aos agentes ruído (85 dB) e químicos hidrocarbonetos (graxa, óleo e solventes). Assim, o período de 17.06.1987 a 05.03.1987 pode ser averbado como especial nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, em razão do ruído e os períodos de 17/06/1987 a 29.04.2000 e 20.07.2000 a 31.12.2003, também especiais, nos termos dos itens 1.2.9, 1.2.10 e 1.2.11 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

No período de 01.01.2004 a 21.06.2009, data de emissão do PPP (id 76196493), o autor nas atividades de eletromecânico, técnico de manutenção e de projetos da CPTM, esteve exposto de forma habitual e permanente a agentes químicos (vapores orgânicos, graxas e óleo mineral), o que permite o enquadramento da especialidade do labor nos termos dos itens 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

No período de 22.06.2009 a 23.02.2015, embora o PPP não mencione a exposição a agentes nocivos, assim como nos períodos de 17.06.1987 a 29.04.2000 e 20.07.2000 a 21.06.2009, é possível a averbação dos intervalos como especial, tendo em vista que o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como de que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeia as aposentadorias especiais (pág. 09 - id 76196489).

Destaco que, ao contrário do que alega o ente autárquico, o indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Nesse sentido, precedente desta C. Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REGRA "85/95". REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. 2. Cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. 3. Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos. 4. Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991. 5. No presente caso, as atividades exercidas pela parte autora nos períodos de 06/03/1997 a 29/03/2002, de 01/04/2002 a 30/11/2004 e de 03/03/2008 a 01/03/2011 teve sua especialidade comprovada pelo indicador IEAN ("Exposição da Agente Nocivo") conforme extrato do CNIS (Num. 3112640 - Pág. 20), bem como há a informação de que a referida empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que custeia as aposentadorias especiais. 6. Ressalte-se, que tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. 7. Cabe ressaltar, que o período trabalhado pela parte autora de 10/07/2006 a 06/12/2014 no Senac, na função de "monitor" não pode ser considerado insalubre, pois, em que pese constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num.3112631 - Pág. 23/24) que estava exposto a agentes biológicos, verifico que desempenhou atividades de cunho pedagógico, sem o efetivo contato com pacientes ou materiais infectados. 8. E quanto ao período trabalhado pela parte autora de 01/12/2004 a 30/07/2006, não há qualquer documento que comprove a sua exposição a agentes nocivos. 9. Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos na r. sentença recorrida, somados aos demais períodos de atividade comum constantes da planilha de cálculo do INSS, até o ajustamento da ação (05/08/2015), perfazem-se mais de 32 anos, conforme fixado na r. sentença (Num. 3112640 - Pág. 19), bem como totalizou a autora a idade de 53 (cinquenta e três) anos e 02 (dois) meses de idade, atingindo mais de 85 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991.

(...)

15. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. (TRF3, AC nº 5003730-57.2018.4.03.6183, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3: 19.09.2019)

Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN, in verbis:

"O período de 19/02/2002 a 01/04/2012, exercido na empresa Estaleiro Matuá Petro-Um S.A., deve ser enquadrado no Código 2.0.1, do Anexo IV ao Dec. nº 3.048/99 tendo em vista constar informação de exposição a agentes nocivos e alíquota majorada, conforme artigo 22, II da Lei nº 8.212/91, bem como, contém o indicativo IEAN - Indicador de Vínculo com Remunerações que possuem exposição a agente nocivo. Portanto, tem-se que não há impedimento para o reconhecimento da natureza especial do lapso, eis que houve o correspondente custeio. (Processo Administrativo nº 44232.001202/2014-24, APS Niterói - Barreto, NB nº 42/163.681.066-4, Rel. Julia Nojosa Lessa de Freitas)

Por outro lado, embora o PPP assinale o uso de EPI, não há nos autos comprovação do seu uso e efetiva eficácia quanto aos agentes hidrocarbonetos. Quanto ao ruído, já pacificado pelo STF que inexistia EPI a neutralizar ou minimizar seus efeitos nocivos.

Reconheço, portanto, como especiais, os períodos de 17/06/1987 a 29/04/2000 e 20/07/2000 a 23/02/2015.

#### DAAPOSENTADORIA ESPECIAL

Averbados como especiais os períodos de 17/06/1987 a 29/04/2000 e 20/07/2000 a 23/02/2015, como bem asseverado na r. sentença, na data do requerimento administrativo, o autor reunia 27 anos, 05 meses e 17 dias em atividades exclusivamente especiais, fazendo jus à aposentadoria especial, consoante planilha da r. sentença, a qual ora ratifico.

#### DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91 E TERMO INICIAL

Não houve irrisignação autárquica, pelo que incabível aqui quaisquer considerações a respeito.

#### JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação autárquica e estabelecimento, DE OFÍCIO, os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora e os honorários recursais, nos termos expendidos.

## É COMO VOTO

gabiv/epsilva

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO E HIDROCARBONETOS. INDICATIVO IEAN. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DO LABOR ESPECIAL.**

1. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

2. Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

3. O PPP/laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

3. Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

4. Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dívida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

5. Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

6. Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

7. Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

8. Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

9. Considerando tal evolução normativa e o princípio tempus regit actum - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

11. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

12. A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

13. Nos termos do entendimento pacificado por esta C. Turma, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevaleceria no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior. Precedentes.

14. Importa registrar que não merece acolhida a alegação autárquica, no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado pelo autor, em função da técnica utilizada na aferição do ruído. É evidente que norma que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura -, o que por si só revela que ela não se mostra aplicável à situação dos autos.

15. De todo modo, vale registrar que tal alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

16. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.

17. A exposição de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

18. Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor, pois se tratam de elementos voláteis e dispersos em todo o ambiente de trabalho.

19. Além disso, os agentes químicos em questão (hidrocarbonetos) são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígeno, bastando apenas o contato físico com tais agentes e que as suas intensidades/concentrações são medidas de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR 15.

20. No período de 22.06.2009 a 23.02.2015, embora o PPP não mencione a exposição a agentes nocivos, assim como nos períodos de 17.06.1987 a 29.04.2000 e 20.07.2000 a 21.06.2009, é possível a averbação dos intervalos como especial, tendo em vista que o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como de que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeia as aposentadorias especiais.

21. Ao contrário do que alega o ente autárquico, o indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Precedente desta C. Turma;

22. Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN.

23. Por outro lado, embora o PPP assinala o uso de EPI, não há nos autos comprovação do seu uso e efetiva eficácia quanto aos agentes hidrocarbonetos. Quanto ao ruído, já pacificado pelo STF que inexistente EPI a neutralizar ou minimizar seus efeitos nocivos.

24. Averbados como especiais os períodos de 17/06/1987 a 29/04/2000 e 20/07/2000 a 23/02/2015, como bem asseverado na r. sentença, na data do requerimento administrativo, o autor reunia 27 anos, 05 meses e 17 dias em atividades exclusivamente especiais, fazendo jus à aposentadoria especial.

25. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

26. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

27. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

29. Apelação desprovida.

30. Critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, bem como honorários recursais, estabelecidos de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação autárquica e estabelecer, DE OFÍCIO, os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora e os honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000033-03.2017.4.03.6138  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ELSON SILVERIO ALENCAR  
Advogado do(a) APELADO: AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS - SP70702-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000033-03.2017.4.03.6138  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ELSON SILVERIO ALENCAR  
Advogado do(a) APELADO: AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS - SP70702-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Cuida-se de apelação interposta contra a sentença (ID 5115285) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, com a seguinte conclusão:

“Posto isso, resolvo o mérito com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015 e julgo PROCEDENTE o pedido de reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 01/10/1982 a 02/05/1995, que enseja conversão em tempo comum pelo fator 1,4. Julgo PROCEDENTE o pedido de concessão da aposentadoria para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO com tempo de contribuição, data de início do benefício (DIB), data de início do pagamento administrativo (DIP), renda mensal inicial (RMI) e renda mensal atual (RMA), tudo conforme “súmula de julgamento” que segue abaixo. Condeno o réu também a pagar as prestações vencidas, desde a data do início do benefício, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios contados da citação, de acordo com a Resolução nº 134/2010, alterada pela Resolução nº 267/2013, ambas do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios são devidos pelo réu à parte autora, em razão da sucumbência no importe de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data desta sentença (Súmula 111 do E. STJ).”

O INSS interpôs apelação (ID 5115288), sustentando, em síntese, (i) no período de 01/10/1982 a 02/05/1995 os níveis de ruído oscilaram entre 67,0 dB e 82,5 dB; e (ii) a aplicação da TR para fins de correção monetária.

Sem contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000033-03.2017.4.03.6138  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ELSON SILVERIO ALENCAR  
Advogado do(a) APELADO: AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS - SP70702-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Recebo a apelação interposta pelo INSS, sob a égide do CPC/2015.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado têm presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), semprejuizados de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## AGENTE RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Neste caso, diferente do alegado pelo INSS, o PPP (ID 5115022 – págs. 27/29) revela que, no período de 01/10/1982 a 30/06/1983, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 83,9,0 dB; e no período de 01/07/1983 a 02/05/1995, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 82,5 dB.

Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que a sentença andou bem em reconhecer o período de 01/10/1982 a 02/05/1995, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.

## JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, e **DETERMINO**, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária.

É o voto.

lpaula

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, nos termos do CPC/2015.
2. A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).
3. Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamentação, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
4. A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).
5. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".
6. Neste caso, diferente do alegado pelo INSS, o PPP (ID 5115022 – págs. 27/29) revela que, no período de 01/10/1982 a 30/06/1983, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 83,9,0 dB; e no período de 01/07/1983 a 02/05/1995, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 82,5 dB.
7. Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que a sentença andou bem em reconhecer o período de 01/10/1982 a 02/05/1995, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.
11. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823103-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TAMIRES FERNANDA DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: VILMA DE MATOS CIPRIANO - SP266101-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823103-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TAMIRES FERNANDA DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: VILMA DE MATOS CIPRIANO - SP266101-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido de concessão do benefício SALÁRIO MATERNIDADE, com fundamento no artigo 71 e seguintes da Lei 8.123/91, condenando o INSS a pagar à autora o benefício por 120 (cento e vinte) dias, a contar de 17/07/2018.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- ausência dos requisitos legais, notadamente a qualidade de segurado;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823103-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TAMIRES FERNANDA DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: VILMA DE MATOS CIPRIANO - SP266101-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

A partir da edição da Lei 12.873/2013 foi estendido à segurada e ao segurado da Previdência Social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança, e à segurada aposentada (por idade, especial e por tempo de contribuição, excluindo a aposentada por invalidez) que retornar à atividade, com vistas a amparar o nascituro ou a criança fruto de adoção.

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

O salário-maternidade é pago direta ou indiretamente pelo INSS.

No caso da segurada empregada é pago diretamente pela empresa (art. 72, § 1º), mas reembolsado a esta por meio de dedução do valor da guia de pagamento das contribuições previdenciárias (GPS); as demais categorias de seguradas (especiais, avulsas, empregadas domésticas, contribuinte individual etc.) recebem diretamente do INSS.

De outro lado, conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o salário-maternidade deverá ser pago diretamente pelo INSS no caso em que a segurada empregada for dispensada sem justa causa, *verbis*:

*INFORMATIVO 524 - DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DO SALÁRIO-MATERNIDADE.*

*É do INSS - e não do empregador - a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade à segurada demitida sem justa causa durante a gestação. Isso porque, ainda que o pagamento de salário-maternidade, no caso de segurada empregada, constitua atribuição do empregador, essa circunstância não afasta a natureza de benefício previdenciário da referida prestação. Com efeito, embora seja do empregador a responsabilidade, de forma direta, pelo pagamento dos valores correspondentes ao benefício, deve-se considerar que, nessa hipótese, o empregador tem direito a efetuar a compensação dos referidos valores com aqueles correspondentes às contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos. REsp 1.309.251-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21/5/2013.*

Para a segurada empregada e trabalhadora avulsa, o salário maternidade será o valor de sua última remuneração integral (artigo 72 da Lei 8.213/1991).

No que respeita à segurada contribuinte individual, o benefício é devido no valor de 1/12 (um doze avos) da soma dos doze últimos salários-de-contribuição, apurados em um período não superior a quinze meses (art. 73, III, da Lei 8.213/1991), desde que cumprida a carência de 10 (dez) contribuições mensais (art. 25, III, da Lei 8.213/1991).

## DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu os requisitos exigidos para a concessão do benefício postulado.

Vê-se que ela permaneceu empregada até maio de 2017 (ID 76422273), tendo nascido a criança em 14/08/2018 (ID 76422269), dentro do período de graça, portanto.

Tendo em conta que permaneceu empregada até maio de 2017, seu período de graça se estendeu até maio de 2018.

Com efeito, ainda que entre a data do nascimento de seu filho (14/08/2018) e a data de sua última contribuição previdenciária (maio de 2017), tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da sua qualidade de segurado, pois, nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo legal, tal prazo será prorrogado por mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.

E como prova do desemprego, juntou documento de recebimento das parcelas de seguro desemprego nos meses de janeiro a março de 2018 (ID 76422272).

Dessa forma, é de ser mantido o benefício salário-maternidade à parte autora, devido pelo nascimento de seu filho, nos termos da lei.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ARTIGO 71 E SEQUINTE DA LEI 8.213/1991. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O salário-maternidade é devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).
3. O salário-maternidade é pago direta ou indiretamente pelo INSS. No caso da segurada empregada é pago diretamente pela empresa (art. 72, § 1º), mas reembolsado a esta por meio de dedução do valor da guia de pagamento das contribuições previdenciárias (GPS); as demais categorias de seguradas (especiais, avulsas, empregadas domésticas, contribuinte individual etc.) recebem diretamente do INSS.
4. No caso dos autos, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu os requisitos exigidos para a concessão do benefício postulado.
5. Ainda que entre a data do nascimento de seu filho (14/08/2018) e a data de sua última contribuição previdenciária (maio de 2017), tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da sua qualidade de segurada, pois, nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo legal, tal prazo será prorrogado por mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.
8. Recurso parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787983-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUCIANA CORREA PAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIANA CORREA PAES  
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787983-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUCIANA CORREA PAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIANA CORREA PAES  
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido de concessão do benefício SALÁRIO MATERNIDADE, com fundamento no artigo 71 e seguintes da Lei 8.123/91, condenando o INSS a pagar à autora o benefício por 120 (cento e vinte) dias, a contar da data do nascimento do bebê, em 25/11/2015.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que deve ser indenizada por danos materiais em quantidade equivalente a 30% de todo o resultado positivo obtido em liminar e valores atrasados;
- que deve ser indenizada em danos morais em quantum a ser fixado pelo Tribunal, sugerindo-se valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais);
- que o INSS deve ser condenado em honorários recursais.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- ausência dos requisitos legais, notadamente a qualidade de segurado;

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787983-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUCIANA CORREA PAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIANA CORREA PAES  
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

A partir da edição da Lei 12.873/2013 foi estendido à segurada e ao segurado da Previdência Social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança, e à segurada aposentada (por idade, especial e por tempo de contribuição, excluindo a aposentada por invalidez) que retomar à atividade, com vistas a amparar o nascituro ou a criança fruto de adoção.

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

O salário-maternidade é pago direta ou indiretamente pelo INSS.

No caso da segurada empregada é pago diretamente pela empresa (art. 72, § 1º), mas reembolsado a esta por meio de dedução do valor da guia de pagamento das contribuições previdenciárias (GPS); as demais categorias de seguradas (especiais, avulsas, empregadas domésticas, contribuinte individual etc.) recebem diretamente do INSS.

De outro lado, conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o salário-maternidade deverá ser pago diretamente pelo INSS no caso em que a segurada empregada for dispensada sem justa causa, *verbis*:

*INFORMATIVO 524 - DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DO SALÁRIO-MATERNIDADE.*

*É do INSS - e não do empregador - a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade à segurada demitida sem justa causa durante a gestação. Isso porque, ainda que o pagamento de salário-maternidade, no caso de segurada empregada, constitua atribuição do empregador, essa circunstância não afasta a natureza de benefício previdenciário da referida prestação. Com efeito, embora seja do empregador a responsabilidade, de forma direta, pelo pagamento dos valores correspondentes ao benefício, deve-se considerar que, nessa hipótese, o empregador tem direito a efetuar a compensação dos referidos valores com aqueles correspondentes às contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos. REsp 1.309.251-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21/5/2013.*

Para a segurada empregada e trabalhadora avulsa, o salário maternidade será o valor de sua última remuneração integral (artigo 72 da Lei 8.213/1991).

No que respeita à segurada contribuinte individual, o benefício é devido no valor de 1/12 (um doze avos) da soma dos doze últimos salários-de-contribuição, apurados em um período não superior a quinze meses (art. 73, III, da Lei 8.213/1991), desde que cumprida a carência de 10 (dez) contribuições mensais (art. 25, III, da Lei 8.213/1991).

## DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu os requisitos exigidos para a concessão do benefício postulado.

Vê-se que ela permaneceu empregada até janeiro de 2015 (ID 73319403), tendo o parto sido realizado em 25/11/2015 (ID 73319405), dentro do período de graça, portanto. Nesse ponto, era do INSS, e não do empregador, a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade à segurada demitida sem justa causa durante a gestação.

Dessa forma, é de ser mantido o benefício salário-maternidade à parte autora, devido pelo nascimento de sua filha, nos termos da lei.

Relativamente ao pedido de indenização por danos morais, deve ser apreciado à luz da teoria da responsabilidade civil do Estado, ficando caracterizado o dever de indenizar quando presentes o dano indenizável - o qual se caracteriza pela violação a um bem imaterial - e o nexo de causalidade entre o dano e a atividade estatal.

Não há nos autos qualquer indício de que a parte autora tenha sofrido violação a qualquer um dos bens jurídicos anteriormente mencionados, o que por si só enseja a improcedência do pedido indenizatório.

O fato de a Administração ter indeferido o requerimento administrativo por si só não autoriza o deferimento da indenização buscada, seja porque não ficou demonstrada qualquer má-fé da Administração, seja porque havia divergência de entendimento quanto ao preenchimento dos requisitos legais.

Vê-se, assim, que a decisão apelada andou bem ao julgar improcedente o pedido de indenização por danos morais, estando em sintonia com a jurisprudência desta C. Turma sobre o tema:

*No concernente aos alegados danos moral e material (contratação de advogado), observo que não restou comprovada lesão que caracterize dano moral ou material, bem como tendo a autarquia dado ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraíndo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente, diante do direito controvertido apresentado, não é devida indenização por dano moral ou material. - 2. Não configurado quaisquer danos, de rigor a manutenção da sentença.*

(AC nº 0010138-97.2015.4.03.6105, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO a ambos os recursos, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

## É COMO VOTO.

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ARTIGO 71 E SEQUINTE DA LEI 8.213/1991. RECURSO DESPROVIDO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O salário-maternidade é devido à empregada, trabalhadora avulsas, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).
3. O salário-maternidade é pago direta ou indiretamente pelo INSS. No caso da segurada empregada é pago diretamente pela empresa (art. 72, § 1º), mas reembolsado a esta por meio de dedução do valor da guia de pagamento das contribuições previdenciárias (GPS); as demais categorias de seguradas (especiais, avulsas, empregadas domésticas, contribuinte individual etc.) recebem diretamente do INSS.
4. No caso dos autos, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu os requisitos exigidos para a concessão do benefício postulado.
5. Não há nos autos qualquer indício de que a parte autora tenha sofrido violação a qualquer um dos bens jurídicos anteriormente mencionados, o que por si só enseja a improcedência do pedido indenizatório. O fato de a Administração ter indeferido o requerimento administrativo por si só não autoriza o deferimento da indenização buscada, seja porque não ficou demonstrada qualquer má-fé da Administração, seja porque havia divergência de entendimento quanto ao preenchimento dos requisitos legais.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Recursos desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO a ambos os recursos, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001643-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ROZILDA FELIX DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001643-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ROZILDA FELIX DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurada especial, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001643-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ROZILDA FELIX DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE, a qual foi julgada IMPROCEDENTE sob o fundamento de que não está comprovada a qualidade de segurada.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

## COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

## CASO CONCRETO

O nascimento do filho em 2013 é fato incontroverso, na medida em que está comprovado por certidão de nascimento acostada aos autos.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar suas alegações de trabalhadora rural são **certidão de nascimento do filho e cópia da CTPS do pai da criança com registros urbanos e rurais na década de 1980**.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural no período necessário.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador-Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5812693-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DAILANA DA FONSECA  
Advogado do(a) APELADO: MARIANA REIS CALDAS - SP313350-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5812693-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DAILANA DA FONSECA  
Advogado do(a) APELADO: MARIANA REIS CALDAS - SP313350-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido de concessão do benefício SALÁRIO MATERNIDADE, com fundamento no artigo 71 e seguintes da Lei 8.123/91, condenando o INSS a pagar à autora o benefício por 120 (cento e vinte) dias, acrescido dos consectários legais e de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- ausência dos requisitos legais, notadamente a carência;
- que os honorários advocatícios devem fixados apenas na execução, conforme o artigo 85, § 4º, II, do CPC.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5812693-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DAILANA DA FONSECA  
Advogado do(a) APELADO: MARIANA REIS CALDAS - SP313350-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

A partir da edição da Lei 12.873/2013 foi estendido à segurada e ao segurado da Previdência Social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança, e à segurada aposentada (por idade, especial e por tempo de contribuição, excluindo a aposentada por invalidez) que retornar à atividade, com vistas a amparar o nascituro ou a criança fruto de adoção.

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

O salário-maternidade é pago direta ou indiretamente pelo INSS.

No caso da segurada empregada é pago diretamente pela empresa (art. 72, § 1º), mas reembolsado a esta por meio de dedução do valor da guia de pagamento das contribuições previdenciárias (GPS); as demais categorias de seguradas (especiais, avulsas, empregadas domésticas, contribuinte individual etc.) recebem diretamente do INSS.

De outro lado, conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o salário-maternidade deverá ser pago diretamente pelo INSS no caso em que a segurada empregada for dispensada sem justa causa, *verbis*:

*INFORMATIVO 524 - DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DO SALÁRIO-MATERNIDADE.*

É do INSS - e não do empregador - a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade à segurada demitida sem justa causa durante a gestação. Isso porque, ainda que o pagamento de salário-maternidade, no caso de segurada empregada, constitua atribuição do empregador, essa circunstância não afasta a natureza de benefício previdenciário da referida prestação. Com efeito, embora seja do empregador a responsabilidade, de forma direta, pelo pagamento dos valores correspondentes ao benefício, deve-se considerar que, nessa hipótese, o empregador tem direito a efetuar a compensação dos referidos valores com aqueles correspondentes às contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos. REsp 1.309.251-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21/5/2013.

Para a segurada empregada e trabalhadora avulsa, o salário maternidade será o valor de sua última remuneração integral (artigo 72 da Lei 8.213/1991).

No que respeita à segurada contribuinte individual, o benefício é devido no valor de 1/12 (um doze avos) da soma dos doze últimos salários-de-contribuição, apurados em um período não superior a quinze meses (art. 73, III, da Lei 8.213/1991), desde que cumprida a carência de 10 (dez) contribuições mensais (art. 25, III, da Lei 8.213/1991).

#### DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu os requisitos exigidos para a concessão do benefício postulado.

Vê-se que ela permaneceu empregada até novembro de 2014, com nova filiação a partir de outubro de 2016, na condição de contribuinte individual, recolhendo contribuições pelo período de 10/2016 a 05/2017 (ID 75301269 PG 15-23). Tendo o parto sido realizado em 06/06/2017 (ID 75301269 PG 7-8), encontrava-se a parte autora dentro do período de graça.

E, diferentemente dos argumentos do INSS, ao verter contribuições como contribuinte individual, no período entre 01/10/2016 e 30/04/2017 (7 contribuições), a parte autora cumpriu a carência exigida no caso em apreciação.

É que, de acordo com o artigo 27-A da Lei 8.213/1991, "no caso de perda da qualidade de segurada, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez e de salário-maternidade, o segurador deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25."

No caso, em suas razões de apelação, ao invocar o texto do artigo 27-A (Incluído pela Medida Provisória 767, de 2017) o INSS simplesmente omitiu a expressão "metade" dos períodos que a autora deveria contribuir, ou seja, 5 contribuições.

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença, que concedeu o benefício salário-maternidade à parte autora.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, que, no caso, devem ser mantidos em 10% do valor da condenação, cujo montante é passível de simples cálculo aritmético e, por ser moderado, não colide com a Súmula nº 111/STJ e nem exige que dê no momento da condenação.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento dos honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/jb

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ARTIGO 71 E SEQUINTE DA LEI 8.213/1991. RECURSO DESPROVIDO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O salário-maternidade é devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, caput, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).
3. O salário-maternidade é pago direta ou indiretamente pelo INSS. No caso da segurada empregada é pago diretamente pela empresa (art. 72, § 1º), mas reembolsado a esta por meio de dedução do valor da guia de pagamento das contribuições previdenciárias (GPS); as demais categorias de seguradas (especiais, avulsas, empregadas domésticas, contribuinte individual etc.) recebem diretamente do INSS.
4. No caso dos autos, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu os requisitos exigidos para a concessão do benefício postulado.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
7. Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento dos honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077563-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADRIELEN FERNANDA ACACIO JUIZ  
Advogado do(a) APELANTE: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077563-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADRIELEN FERNANDA ACACIO JUIZ  
Advogado do(a) APELANTE: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurada especial, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077563-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADRIELEN FERNANDA ACACIO JUIZ  
Advogado do(a) APELANTE: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE, a qual foi julgada IMPROCEDENTE sob o fundamento de que não está comprovada a qualidade de segurada.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

### CASO CONCRETO

O nascimento da filha em 2017 é fato incontroverso, na medida em que está comprovado por certidão de nascimento acostada aos autos.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar suas alegações de trabalhadora rural são **certidão de nascimento da filha, onde a autora está qualificada como "trabalhadora rural", cópias da CTPS do marido, com registros rurais, e cópia da CTPS da autora sem registros**.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

Doutra parte, a qualificação constante na certidão de nascimento ou casamento, como é sabido, decorre de declaração unilateral da parte interessada, de sorte que não constitui prova material do alegado trabalho rural.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural nos dez meses anteriores ao nascimento da filha.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6171243-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANDRESSA TEREZA DE LIMA ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL FERREIRA RODRIGUES DELLANHOL - SP373094-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6171243-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANDRESSA TEREZA DE LIMA ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL FERREIRA RODRIGUES DELLANHOL - SP373094-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurada especial, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6171243-94.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANDRESSA TEREZA DE LIMA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL FERREIRA RODRIGUES DELLANHOL - SP373094-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE, a qual foi julgada IMPROCEDENTE sob o fundamento de que não está comprovada a qualidade de segurada especial.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

### CASO CONCRETO

O nascimento do filho é fato incontroverso, na medida em que está comprovado por certidão de nascimento acostada aos autos.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar suas alegações de trabalhadora rural são **notas fiscais em nome do seu genitor**.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não restou comprovado nos autos.

Tenho, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural na qualidade de segurada especial.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215373-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: DANIEL BEZERRA INACIO  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215373-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: DANIEL BEZERRA INACIO  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora DANIEL BEZERRA INACIO contra a r. sentença (ID108899392) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID108899396), sustenta a parte autora padecer de sérias deformidades em suas pernas e pés, de forma que a incapacita de exercer seu trabalho habitual, fato que, somado a sua condição socioeconômica, autoriza a concessão do benefício.

Pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, preliminarmente, pela nulidade da sentença por ausência de estudo social, e no mérito, pelo desprovimento da apelação (ID127438942).

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215373-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: DANIEL BEZERRA INACIO  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim entendido:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

*(...)*

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejam os:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. I. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgrRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

No caso dos autos, o laudo médico pericial (ID108899364), datado de 02/04/2019, atestou que o autor é portador de pé torto congênito bilateral, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente.

Assim sendo, o inconformismo da parte apelante não procede, devendo ser mantida a r. sentença monocrática (ID108899392), por seus próprios fundamentos, os quais seguem reproduzidos:

"(...)

Nesse contexto, nada obstante apresente comprometimento do seu estado de saúde, a perícia médica concluiu que o autor poderá laborar em atividades em que não deambule muito, podendo até mesmo exercer sua atividade habitual de vendedor (fls. 130, item 7), não estando totalmente impossibilitado de trabalhar (fls. 131, item 8, subitem 1), além de ser pessoa jovem (32 anos de idade) e estar em bom estado geral de saúde (fls. 128, item 5), conjuntura que afasta o enquadramento do autor nos requisitos expressamente previstos no art. 20 da Lei n. 8.742/93.

"(...)"

Entendo, assim, que o laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que o autor não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma.

Dito isso, em que pese o parecer do Ministério Público Federal no sentido de não ser possível o exame da possibilidade de concessão do benefício, é de se destacar que não há que se falar em nulidade da sentença, vez que, não comprovada a incapacidade ou deficiência de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício. Dessa forma, estando o magistrado convencido pelo laudo médico pericial que atesta a ausência de deficiência do autor, torna-se prescindível a produção de estudo social.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à deficiência total e permanente, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabi/gvilela

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - O laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que o autor não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma.

4 - Não comprovada a incapacidade ou deficiência de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

5 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

6 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5434743-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: J. M. D. O. M.  
REPRESENTANTE: ANGELA MARIA VIEIRA DE OLIVEIRA MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5434743-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: J. M. D. O. M.  
REPRESENTANTE: ANGELA MARIA VIEIRA DE OLIVEIRA MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta os pela parte autora JOÃO MARCOS DE OLIVEIRA MACHADO (incapaz), representado por sua genitora ÂNGELA MARIA VIEIRA MACHADO contra a r. sentença (Id.: 45650073, págs. 1/7) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-o ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa com fundamento no artigo 85, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, observando, contudo, a regra contida no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil, por ser ele beneficiário da justiça gratuita.

Em suas razões de apelação (Id.: 45650073, págs. 1/8), sustenta a parte autora:

- 1 - Que o recurso seja conhecido e provido;
- 2 - Que a sentença seja reformada, e que assim, haja a concessão do benefício de prestação continuada, a partir da data do requerimento administrativo;
- 3 - Que, havendo a condenação, os honorários advocatícios sejam arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, até a sentença, conforme a Súmula 111 do STJ.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (Id.: 125971577).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5434743-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: J. M. D. O. M.  
REPRESENTANTE: ANGELA MARIA VIEIRA DE OLIVEIRA MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

#### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

*(...)*

*§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;*

*III - bolsas de estágio supervisionado;*

*IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;*

*V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e*

*VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.*

*(...)*

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UMSALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial datado de 17/07/2018 atestou que o autor é portador de CID 10F84.0, tendo se manifestado antes dos 3 anos de idade, e que a incapacidade é total.

O autor apresenta limitações, que potencialmente o impedem ou dificultam sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas.

Quesito de deficiência cumprida.

No tocante ao estudo social, o núcleo familiar é composto pelo requerente, pela mãe e representante do mesmo Ângela Maria Vieira de Oliveira Machado, pelo pai Robson de Jesus Machado, e pela irmã Maria Eduarda de Oliveira Machado. A família é mantida pela renda do trabalho do genitor no valor de R\$ 1.731,35 (um mil, setecentos e trinta e um reais e trinta e cinco centavos).

A requerente reside em casa própria, composta por 02 quartos, 01 sala, 01 cozinha e 01 banheiro, com forro, piso, ainda inacabado, simples, os móveis que guarnecem o lar encontram-se desgastados pelo tempo de uso. As principais despesas são: alimentação R\$800,00; água R\$74,03; energia elétrica R\$158,09; Asfalto R\$54,00; Gás R\$70,00; Internet R\$74,00; Material de Construção R\$54,00; Medicamentos R\$300,00; Parcela de cartão de crédito R\$250,00. A família não se beneficia de programas de transferência de renda, seja do governo federal ou estadual e também não recebe benefício de assistência do município.

Analisando, a vida financeira do autor, entendo que a família vive de modo simples, mas não em situação de miserabilidade.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Mantenho a verba honorária nos termos da sentença, ausente insurgência do réu a esse respeito.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, julgando improcedente a ação, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/thgomes

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1 - Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

3 - No caso dos autos, o laudo médico pericial atestou que o autor é portador de CID 10F84.0, tendo se manifestado antes dos 3 anos de idade e que a incapacidade é total.

4 - No tocante ao estudo social, o núcleo familiar é composto pelo requerente, pela mãe e representante do mesmo Ângela Maria Vieira de Oliveira Machado, pelo pai Robson de Jesus Machado, e pela irmã Maria Eduarda de Oliveira Machado. A família é mantida pela renda do trabalho do genitor no valor de R\$ 1.731,35 (um mil setecentos e trinta reais e trinta e cinco centavos).

6 - A requerente reside em casa própria, composta por 02 quartos, 01 sala, 01 cozinha e 01 banheiro, com forro, piso, ainda inacabado, simples, os móveis que guarnecem o lar encontram-se desgastados pelo tempo de uso. As principais despesas são: alimentação R\$800,00; água R\$74,03; energia elétrica R\$158,09; Asfalto R\$54,00; Gás R\$70,00; Internet R\$74,00; Material de Construção R\$54,00; Medicamento R\$300,00; Parcela de cartão de crédito R\$250,00. A família não se beneficia de programas de transferência de renda, seja do governo federal ou estadual e também não recebe benefício de assistência do município.

7 - O autor, vive de modo simples, mas não em situação de miserabilidade.

8 - Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071283-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIA CLAUDIA OLIVEIRA FONSECA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N, ADERICO FERREIRA CAMPOS - SP95618-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071283-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIA CLAUDIA OLIVEIRA FONSECA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N, ADERICO FERREIRA CAMPOS - SP95618-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora ANTONIA CLAUDIA OLIVEIRA FONSECA contra a r. sentença (ID97479538) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais), suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID97479542), sustenta a parte autora preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, tendo em vista a presença de doença incapacitante, bem como a insuficiência de recursos da família, sendo as despesas maiores do que a renda familiar, devendo ser levado em consideração a melhoria na qualidade de vida que a procedência da ação poderá proporcionar.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal deixou de apresentar parecer sobre o mérito (ID124734549).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071283-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIA CLAUDIA OLIVEIRA FONSECA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZA SELXAS MENDONÇA - SP280955-N, ADERICO FERREIRA CAMPOS - SP95618-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJE-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o §11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V- família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANLOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgrRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID97479528), datado de 28/04/2017, atestou que a autora é portadora de quadro instável de epilepsia, tendo apresentado crises mesmo com tratamento medicamentoso, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária, sugerindo reavaliação em dois anos, tendo em vista a possibilidade de retorno de sua capacidade.

O perito destaca que a autora sofre de epilepsia há 19 anos, tendo seu quadro agravado cerca de três meses antes da perícia, de forma a considerar este o início da incapacidade, janeiro de 2017.

No tocante ao estudo social, o núcleo familiar é composto pela requerente, pelo marido José Jacson de Souza Lima, atualmente com 46 anos, e pelos filhos, Jacson Rafael Oliveira de Lima, com 25 anos, Jaqueline Oliveira Lima, com 22 anos, e Thomas Jefferson Oliveira Lima, com 9 anos. A família é mantida pela renda auferida pela filha Jaqueline, no valor de R\$1.264,00 (mil duzentos e sessenta e quatro reais) e pelo trabalho eventual do marido, José Jacson, que à época do estudo não estava exercendo atividade laborativa.

A requerente não exerce atividade remunerada, apenas realiza trabalhos domésticos na própria residência. A família do Programa Bolsa Família e recebe do Fundo Social uma cesta básica e doze litros de leite por mês.

As despesas dividem-se em aluguel (R\$310,00), água (R\$55,00), luz (R\$185,00), alimentação/higiene/limpeza (R\$600,00), gás (R\$50,00) e vestuário (R\$110,00), totalizando R\$1.310,00.

Dito isso, pelos elementos trazidos aos autos, conquanto a parte autora apresente apertado orçamento familiar, não há comprovação de que vive em situação de vulnerabilidade social, havendo possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família. Isso porque tanto o marido da requerente, quanto seu filho Jacson Rafael, estão em idade de exercer atividades laborativas para complementar a renda familiar.

Destaco que o benefício assistencial não se presta à complementação da renda familiar, mas sim, proporcionar condições mínimas necessárias para a existência digna do indivíduo.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à deficiência total e permanente e hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

**EMENTA**

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.
- 3 - Não há comprovação de que a autora vive em situação de vulnerabilidade social, havendo possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família. Isso porque tanto seu marido, quanto seu filho, estão em idade de exercer atividades laborativas para complementar a renda familiar, de modo que não faz jus ao benefício.
- 4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários advocatícios.
- 5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171223-86.2020.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: GUIOMAR DA CONCEICAO TEODOSIO CAJUEIRO  
 Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171223-86.2020.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: GUIOMAR DA CONCEICAO TEODOSIO CAJUEIRO  
 Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 21/05/2013, data de início da incapacidade, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171223-86.2020.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: GUIOMAR DA CONCEICAO TEODOSIO CAJUEIRO  
 Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

**1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.**

**2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.**

**3. Remessa necessária não conhecida.**

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma definitiva para a atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

*(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.*

*(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

*1 - A cobertura do evento invalidez, é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.*

*2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(...) Omissis*

*9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.*

*10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.*

*11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.*

*12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.*

*(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)*

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 17/07/2019, constatou que a parte autora, ajudante de cozinha, idade atual de 54 anos, está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
9. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
13. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).
14. Remessa oficial não conhecida. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180583-45.2020.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: SERGIO GALEGO SALVADOR  
 Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180583-45.2020.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: SERGIO GALEGO SALVADOR  
 Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista;
- cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180583-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SERGIO GALEGO SALVADOR  
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Aliás, é do entendimento da Corte Superior, que a pertinência da especialidade médica não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. Confira-se, por oportuno:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.**

*1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.*

*2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.*

*3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.*

*4. Recurso especial conhecido e não provido.*

*(REsp 1514268/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)*

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

**1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.**

**2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).**

**3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."**

**4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.**

**5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.**

**6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.**

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

**I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.**

**II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.**

**III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.**

**IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.**

**V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.**

**2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.**

(...) Omissis

**9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.**

**10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.**

**11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.**

**12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.**

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabin/...

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR a preliminar e NEGAR PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192813-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: GERALD SOARES DOMINGUES  
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5192813-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: GERALD SOARES DOMINGUES  
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor atribuído à causa, suspensão a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: houve erro *in judicando*, por não considerar as provas constantes dos autos; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a anulação da sentença ou a sua reforma, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5192813-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: GERALD SOARES DOMINGUES  
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeições elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, auxiliar de produção, idade atual de 28 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 127008815:

*“O quadro determina não determina INCAPACIDADE para a atividade habitual”*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar de *error in iudicando*.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.*

I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Constatou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO- SENTENÇA REFORMADA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, auxiliar de produção, idade atual de 28 anos, não está incapacitada para o exercício da atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025903-97.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: LUCIANO GOMES DE MOURA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO FEDERICO - SP158294-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025903-97.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUCIANO GOMES DE MOURA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO FEDERICO - SP158294-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, a qual rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS e homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, que foram realizados de acordo com os parâmetros do Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução 267/13.

O INSS sustenta, em síntese, a validade da aplicação da Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária. Requer, ainda, a suspensão do feito, nos termos dos artigos 1.037, inciso II e 313, inciso V, do CPC, até decisão final do STF no RE 870.947.

Foi indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso (ID 102939311).

Sem resposta da agravada, os autos vieram conclusos.

Justiça gratuita deferida no processo de conhecimento (processo originário, ID 12194613, pág. 131).

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025903-97.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUCIANO GOMES DE MOURA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO FEDERICO - SP158294-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** A decisão agravada (ID 7130902, págs. 100/101) acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial (ID 7130902, págs. 39/42), efetuados segundo os critérios de juros e correção monetária previstos pela Resolução 267/13.

Inconformado, o INSS interpôs o presente agravo de instrumento, argumentando, em síntese, que a correção monetária deve ser computada com incidência da TR, aduzindo, ainda, a necessidade de suspensão do feito até decisão final do STF no RE 870.947/SE.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

No caso concreto, o título exequendo determinou a aplicação do Manual de Cálculos na Justiça Federal vigente à época - Res. 267/2013-CJF (ID 7130901, págs. 53/62).

Assim, na espécie, a correção monetária deve observar o disposto naquele Manual, o qual adota o índice do INPC, daí porque, a decisão recorrida não merece qualquer reparo, eis que, ao homologar os cálculos tal como apresentados, nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COMO TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.*

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, discutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, a fim de que a correção monetária seja calculada com base na TR, pois a pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

Outrossim, consigna-se que, em 03.10.2019, o E. STF rejeitou todos os embargos de declaração opostos nos autos do RE 870.947, e decidiu por não modular os efeitos da declaração de inconstitucionalidade da Lei 11.960/09, em julgado cujo trânsito foi certificado em 31.03.2020, daí porque resta prejudicado o pedido formulado pela embargante de suspensão do feito a fim de que se aguarde a decisão definitiva no RE 870.947.

Nesse cenário, considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; e (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, a pretensão recursal não deve ser acolhida

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, restando prejudicada a análise do pedido de suspensão do feito.

**É O VOTO.**

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO/5025903-97. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INPC. PREJUDICADA A ANÁLISE DO PEDIDO DE SUSPENSÃO EM FUNÇÃO DO JULGAMENTO DEFINITIVO DO RE 870.947. AGRAVO DESPROVIDO.

- Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

- Ao homologar os cálculos elaborados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. nº 267/2013), o Juízo nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma. Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, a fim de que a correção monetária seja calculada com base na TR, pois a pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento.

- A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, prejudicada a análise do pedido de suspensão do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018193-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: ALEXANDRINI ADVOGADOS ASSOCIADOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018193-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: ALEXANDRINI ADVOGADOS ASSOCIADOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALEXANDRINI ADVOGADOS ASSOCIADOS, em face da decisão judicial proferida em sede de cumprimento de sentença, que entendeu pelo não cabimento de honorários advocatícios sobre os valores incontroversos.

Sustenta o agravante que o executado impugnou parcialmente a execução, assim, em relação à parcela reconhecidamente incontroversa, o direito à fixação de honorários advocatícios é cristalino, afinal, nos termos do Tema 973/STJ e da Súmula 133/TRF4, tal parcela é devida ainda que não haja impugnação.

Nesse sentido, requer a reforma da decisão agravada, com pedido de efeito suspensivo.

Requer a reforma da decisão agravada para o fim de reconhecer o direito do agravante ao percebimento de honorários advocatícios sobre a parcela incontroversa reconhecida nos autos originários.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018193-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: ALEXANDRINI ADVOGADOS ASSOCIADOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (Relatora): Com efeito, o artigo 85, §1º, do CPC/2015, estabelece que "São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente".

Nesse passo, o art. 85, §7º, do CPC, excepciona a hipótese em que não serão devidos honorários por parte da Fazenda Pública: "Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada." (negritei)

E essa verba honorária deve ser fixada tendo por base o valor da diferença entre os valores efetivamente acolhidos e os apurados pela parte vencida.

Assim, não há que se falar em fixação de honorários na fase de cumprimento de sentença da parcela incontroversa, os quais, repito, deverão ser arbitrados sobre a diferença entre o valor acolhido e o apurado pela parte vencida, sem descuidar da possibilidade de ocorrência de sucumbência recíproca.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO. 1 – É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC. 2 – No caso em tela, verifica-se que o quantum debeat finalmente homologado (R\$49.349,04) em muito se aproxima dos valores apurados pelo credor quando da apresentação de sua memória de cálculo (R\$50.222,85), ao passo que, bem ao reverso, se distancia significativamente do valor proposto pela Autarquia Previdenciária (R\$40.863,50). 3 – Havendo sucumbência mínima por parte do credor, deve o INSS responder, integralmente, pelo pagamento dos honorários advocatícios, na exata compreensão do disposto no art. 86, parágrafo único, do CPC. 4 - Figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no §3º do já citado art. 85, mormente considerando que as condenações pecuniárias da autarquia são suportadas por toda a sociedade. 5 – Honorários advocatícios fixados, moderadamente, em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS. 6 - Agravo de instrumento do autor provido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5027459-03.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.

1. Analisando os autos, verifica-se que, face às divergências apresentadas entre os cálculos das partes, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial. O autor apresentou seus cálculos, no montante de R\$ 122.034,17. O INSS apresentou os seus cálculos, num total de R\$ 42.854,61, sendo que a Contadoria apresentou como devido o valor de R\$ 78.071,31 (fl. 477), na mesma data base dos cálculos das partes.

2. Deste modo, constata-se que ambos sucumbiram, já que foram acolhidos os cálculos da Contadoria Judicial. A diferença entre o valor apurado pela autarquia e o valor homologado equivale a R\$ 35.216,70, ao passo que a sucumbência do exequente, diferença entre o valor apontado como devido e o valor homologado pelo juízo equivale a R\$ 43.962,86.

3. Dessa forma, de rigor a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

4. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021474-87.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 07/05/2019, Intimação via sistema DATA: 24/05/2019)

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 519 DO STJ. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ARTIGO 86, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. BASE DE CÁLCULO. DIFERENÇA ENTRE OS CÁLCULOS OFERTADOS. - A Súmula 519 do STJ foi editada em data anterior à entrada em vigor do Novo CPC (Lei n.º 13.105/2015), que, em sua reformulação, prevê a obrigatoriedade da condenação em honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme o disposto no §1º do artigo 85. - Ainda, situação peculiar é verificada na hipótese de execução contra a Fazenda Pública, conforme disposto no §7º, do artigo 85, do CPC/15: "§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada." - No caso concreto, o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados e não obteve êxito. - Em sede de execução, a base de cálculo da verba advocatícia é representada pela diferença entre o montante pretendido e o valor apurado como efetivamente devido. Precedentes. - Honorários advocatícios, a cargo do INSS, no percentual de 10% (dez por cento), nos termos artigo 85, §2º do CPC, a incidir sobre a diferença entre o valor pretendido e o montante acolhido como devido para o prosseguimento da execução. - Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029981-03.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/04/2020)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEI 11.960/09. INCONSTITUCIONALIDADE. COISA JULGADA. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. 1. O Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo e. STF em regime de julgamentos repetitivos (RE 870947). 2. No caso concreto o acórdão objeto de execução determinou expressamente a aplicação do INPC ao invés da TR. 3. A base de cálculo da verba honorária em sede de impugnação ao cumprimento de sentença deve ser fixada sobre a diferença entre o valor apurado e aquele respectivamente alegado. 4. Agravo de instrumento provido em parte. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013686-85.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Comefeito, o artigo 85, §1º, do CPC/2015, estabelece que "São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente".

- Nesse passo, o art. 85, §7º, do CPC, excepciona a hipótese em que não serão devidos honorários por parte da Fazenda Pública: "Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada." (negritei)

- E essa verba honorária deve ser fixada tendo por base o valor da diferença entre os valores efetivamente acolhidos e os apurados pela parte vencida.

- Assim, não há que se falar em fixação de honorários na fase de cumprimento de sentença da parcela incontroversa, os quais deverão ser arbitrados sobre a diferente entre o valor acolhido e o apurado pela parte vencida, sem descuidar da possibilidade de ocorrência de sucumbência recíproca.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001477-39.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MOYSES BOVO  
Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Cumpra observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004487-44.2016.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENI ALVES DA SILVA FIGUEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANGELA ADRIANA BATISTELA - SP210858-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5909737-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MAFALDA TANGANELLI CORREA RUIZ  
Advogado do(a) APELANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5020453-54.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ILIZEU REAL

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Cumpra observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004073-19.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ETORE MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Cumpra observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005233-16.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: WILSON FERNANDES DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006963-55.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES ALVES  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191463-96.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: GLEYCE LAIZ ANJOS DA SILVA DIOGO  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Vistos.

Em cumprimento à determinação contida na Lei nº 8.742, de 08.12.1993, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

P.I

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015823-06.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: RUBENS RODRIGUES DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RUBENS RODRIGUES DE SOUZA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Ourinhos/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, declinou da competência para o Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária.

É o suficiente relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos, estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei".*

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência têm se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (*numerus clausus*).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

*"3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (numerus clausus). O dispositivo comentado prevê, em numerus clausus, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)".*

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.*

*I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.*

*II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido." (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.*

*As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento."*

*(AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pesarini, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016).*

Evidencia-se, assim, que o recurso foi interposto contra decisão não abrangida por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027693-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: MAURIELE CARDOSO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO ALFREDO DA SILVA - SP259836  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID 123734797).

Consultando, nesta data, o andamento processual do feito de origem no respectivo sítio institucional, verifica-se que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito.

Assim, considerando que a decisão objeto deste recurso foi substituída pela sentença, deve ser negado seguimento ao agravo de instrumento, por perda superveniente do interesse recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.**

**1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.**

**3. Agravo legal não provido.**

(AI nº 0023585-08.2013.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 24/04/2105)

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, porque prejudicado.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

/gabiv/ifbarbos

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015433-36.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: IVONE CASTELAR ROMANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDA DE FATIMA PINHEIRO - SP274551-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça.

#### **Decido.**

Com efeito, o artigo 1.016 do Novo Código de Processo Civil, artigo 524 do CPC de 1973, preceitua que "o agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente (...)", constituindo tal um requisito de admissibilidade.

Da análise dos autos, verifico que presente agravo foi interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, constatando o caráter eminentemente previdenciário da ação, reconheceu sua incompetência para a apreciação do feito e remeteu os autos a esta Corte.

Com efeito, o fato de o recurso ser protocolado equivocadamente perante Tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal por consistir em erro grosseiro.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021 DO CPC/15). AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.*

*I - O fato do recurso haver sido protocolado equivocadamente perante Tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal, por consistir em erro grosseiro, de modo que há que se reconhecer a intempestividade do agravo. Precedentes jurisprudenciais.*

*II - Agravo do autor improvido (art. 1.021, CPC/2015).*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 595195 - 0002613-75.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/08/2017)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RAZÃO DA INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1 - A interposição do agravo de instrumento perante o Tribunal de Justiça de São Paulo constitui erro grosseiro e, por consequência, não tem o condão de suspender nem interromper o prazo recursal, afigurando-se extemporânea a apresentação do recurso perante esta Corte, não merecendo qualquer reparo a decisão que negou seguimento ao recurso.*

*2 - Agravo legal improvido."*

*(TRF-3ª R.; AG 2006.03.00.060183-4/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar; Julg. 29.01.2008; DJU 06.03.2008 - p. 409)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.*

*1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.*

*2. Recurso Especial não provido."*

*(REsp 1024598/RS; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; Julg. 04.03.2008; DJE 19.12.2008)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ART. 545, CPC. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO INTERNO. PRECEDENTE. DESPROVIMENTO.*

*I - Não se exige da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente.*

*II - É direito da parte vencedora, para sua segurança, ter certeza de que, no prazo legal, perante o órgão judiciário competente, foi ou não impugnada a decisão.*

*III - Não logrando a parte agravante trazer argumentos hábeis a ensejar a modificação da decisão impugnada, fica ela mantida por seus fundamentos."*

*(AgRg no Ag 327262/MG; 4ª Turma; Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; Julg. 17.04.2001; DJ 24.09.2001 - p. 316)*

Assim, tendo em vista que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 03/03/2020 e o presente recurso foi protocolado nesta Corte em 10/06/2020, há que se reconhecer a intempestividade do agravo.

Ante o exposto, a teor do disposto no artigo 932, III, do CPC, **não conheço do agravo de instrumento.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008213-67.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSUE GONCALVES DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSUE GONCALVES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais REsp 1.830.508, REsp 1.831.371 e REsp 1.831.377, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo".

A questão emanante foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1.031", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJE de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5609753-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ISETE MENDES ALENCAR  
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5557313-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA CLAUDETE TRAVAIN  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5560953-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSIELE DO VALLE FARIA  
Advogado do(a) APELADO: DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS - SP312936-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5338703-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: BENEDITO VAZ FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**D E C I S Ã O**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010687-67.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SALVADOR PERES SGRIGNOLI  
Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**D E C I S Ã O**

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c. os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014223-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DANIEL NOGUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL GUSTAVO SOUSA TAVARES - SP200990  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial.

Sustenta, em síntese, que o cálculo homologado valeu-se de índice de correção monetária em absoluto desacordo com o título judicial, que prevê a observância do quanto decidido nas ADIs 4357 e 4425, as quais modulamos efeitos da aplicação da TR, sendo que até 25/03/2015 deve ser aplicada a TR.

**Decido.**

A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".
  2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.
  3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.
  4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.
  5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.
  6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
  7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.
  8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos."
- (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

*"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **indeferir** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

**São Paulo, de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392667-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODOLFO ANTONIO BUENO BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDA STEINHARDT - SP360862-N

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003177-78.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR ALVES  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA RIZZATTI - SP217633-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170157-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISABETH ROCHA ALVES MENDES  
Advogado do(a) APELADO: ACELI DE OLIVEIRA COSTA - SP264371-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189367-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HORACIO KUZNIER  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL MARTINS SILVA - SP255095-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício assistencial, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, dê-se vista ao MPF e tomem conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232987-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO CLARETE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030883-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047-N  
AGRAVADO: PAULO CEZAR FERREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Em atenção ao R. despacho retro, abro vista às partes para manifestação sobre as informações prestadas pela Seção de Cálculos Desta Corte.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5327677-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VAINER FREITAS DE FARIA  
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183-N, MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

ID. n.º 96805993, 96806001 e 96806003: Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS do documento juntado pela parte autora.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529417-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ILDEBRANDO GAJARIN  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567157-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE GERALDO ALEIXO  
Advogado do(a) APELANTE: VITOR FALQUETTI PIVETTA - SP365307-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004501-89.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: OSWALDO LANICH DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ARIELTON TADEU ABIA DE OLIVEIRA - SP307035-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000051-67.2019.4.03.6004  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: PAULINO ALVES DE ABREU  
Advogado do(a) APELANTE: MILTON AKIRA NAKAMURA JUNIOR - MS20173-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015307-83.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: RONNI EDSON KOVATCH  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Inconformado com a decisão, o agravante interpôs o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a documentação juntada aos autos comprova que não possui condições de arcar com custas processuais, sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Recebo o presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Considerando-se que o presente agravo de instrumento foi interposto sem pedido liminar, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728271-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RAQUEL DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002431-32.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARLOS ROBERTO PADRONE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS BERNARDINO NARENTE - SP307034-S  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
APELADO: CARLOS ROBERTO PADRONE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS BERNARDINO NARENTE - SP307034-S  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033891-41.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI - MG87293-N  
APELADO: JUSILEINE BEATRIZ ALVES FRANCISCO, JUSILEINE BEATRIZ ALVES  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data:20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022481-83.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954-N  
APELADO: PAULO CESAR AREZO E SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EDILENE FERREIRA SANTOS MOREIRA - SP252352

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012301-30.2015.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: HUGO DEL PRETE MISURELLI  
Advogado do(a) APELADO: HELENA SPERANDIO MISURELLI - PR54560

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0354611-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: BENJAMIN ALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CICERO ALVES DA CRUZ - SP399302-N

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001961-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: DINAMERICALIMA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010327-42.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LEONTINA CAETANO LÓPES  
Advogado do(a) APELADO: KATIA REGINA RODRIGUES DOS SANTOS BRUM - SP267025-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sobre o pedido de habilitação, na forma do artigo 690 do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000377-43.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO CARLOS ALVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026631-73.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N  
APELADO: RENATO PEDRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: EDWILSON DE BRITO - SP324015

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031087-97.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N  
AGRAVADO: ROSA MARIA GUGLIERMETTI SANDRIN  
Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Determino a remessa dos autos ao Setor de Cálculos desta Corte para a elaboração de nova conta de liquidação, se necessário, tendo em vista o alegado nas razões de agravo de instrumento apresentada pela autarquia, após ciência às partes para eventual manifestação em cinco dias. Após, voltem conclusos. Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005421-92.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA COSTA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE - SP163384-N

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5724531-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PAULO CESAR DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE: IRENICE DE AMARAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6167131-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CARLOS DE MENDONCA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE - SP163384-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216541-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CESAR BELINE

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA RODRIGUES DE MORAES - SP294511-N

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5167991-66.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE:ILDANUNES VIEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5161481-37.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA JOSE GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: ANTERO MARIA DA SILVA - SP179615-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5853273-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: APARECIDA FATIMA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN GOMES - SP161873-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5853273-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: APARECIDA FATIMA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN GOMES - SP161873-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5853273-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: APARECIDA FATIMA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN GOMES - SP161873-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 24/10/62, implementando o requisito etário em 2017.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – ano de 1983, onde seu marido está qualificado como tratorista (ID 78892232) e suas Carteiras de Trabalho (ID 78892232) com vínculos rurais descontínuos de 01/07/79 a 20/03/80; de 01/04/80 a 08/07/80; 12/02/81 a 15/11/81, 23/03/83 a 25/06/83, de 04/06/84 a 18/09/84, de 30/07/86 a 25/09/86, 01/02/2007 a 30/04/2007, 07/05/2007 a 10/09/2007; 01/10/87 a 04/12/2007, 01/2008 a 10/04/2008, de 12/04/2008 a 17/04/2008, de 24/04/2008 a 27/12/2008, de 08/04/2009 a 03/02/2011.

É certo que as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Por outro lado, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Consoante jurisprudência do C. STJ, é desnecessária a apresentação de prova documental de todo o período pretendido, desde que o início de prova material seja corroborado por robusta prova testemunhal, estendendo sua eficácia tanto para períodos anteriores como posteriores à data do documento apresentado.

Nessa esteira, o C. STJ firmou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

Todavia, no caso concreto, a prova testemunhal não possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, conforme excerto do decisum que ora transcrevo:

**"Todavia, a prova oral foi inconclusiva sobre os períodos de trabalho.**

**Elza asseverou que trabalhou junto com a autora a autora na "Fazenda do Daré".**

**Após, somente via a autora pegando "condução" para ir trabalhar. Quando perguntada, esclareceu que os empreiteiros contratantes somente registram 6 meses. Salientou que o trabalho realizado na Fazenda Daré era registrado.**

**Fátima, num depoimento confuso, disse que trabalhou com a autora na Usina por dois anos. Após, viu a autora "pegando condução" para ir trabalhar até o ano passado. Quando perguntada, esclareceu que em certos lugares em que trabalharam eram contratos de safra e outros eram sem registros.**

**Como se vê, os depoimentos das testemunhas não apresentaram dados precisos e seguros do trabalho realizado e do tempo pretendido."**

Logo, ainda que se considere que o documento trazido constitui início de prova material, a prova testemunhal, no caso concreto, não possui aptidão para ampliar a sua eficácia probatória, revelando-se frágil.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstaculizar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir...

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
2. É certo que as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tempresunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.
3. Por outro lado, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
4. No caso concreto, a prova testemunhal é frágil, não possuindo aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos e, assim, não estendendo sua eficácia tanto para períodos anteriores como posteriores à data do documento apresentado.
5. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
6. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022263-62.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA DA CONCEIÇÃO GONCALVES RAVASSOLLI  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA - SP144663-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022263-62.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA DA CONCEIÇÃO GONCALVES RAVASSOLLI  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA - SP144663-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação contra a sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 3949993):

*"(...) a parte autora alega que laborou exposta a agentes agressivos à saúde na seguinte empresa e período: Período de 18/06/1997 a 14/07/2011, laborado junto ao Hospital e Maternidade São José.*

*Houve enquadramento dos seguimentos períodos como especiais, na via administrativa: de 01/09/1990 a 05/03/1997 e 19/09/1996 a 05/03/1997 (conforme fl. 27).*

Os períodos especiais devem ser analisados de acordo com a legislação vigente na época. Assim, aplica-se o Anexo ao Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, até 23 de janeiro de 1979. Os Anexos ao Decreto nº 83.080 aplicam-se de 24 de janeiro de 1979 até 4 de março de 1997. Os Anexos ao Decreto nº 2.172 (vide art. 66 do referido Decreto) se aplicam de 5 de março de 1997 até 5 de maio de 1999. A partir de 6 de maio de 1999, aplica-se o Anexo IV ao Decreto nº 3.048 (vide art. 68 do referido Decreto). Em alguns casos, as definições adotadas nos atos normativos previdenciários especificados não se limitam a mencionar elementos, substâncias e agentes biológicos nocivos, mas, também, especificam a forma como tais agentes são obtidos, gerados, utilizados ou produzidos. Sendo assim, para restar configurada a nocividade da exposição e, por extensão, o caráter especial do tempo em que a exposição ocorre, os laudos devem descrever, em tais casos, além das substâncias ou elementos, os processos em que tais eventos (obtenção, geração, utilização e produção) ocorrem.

Note-se que, em verdade, para fins previdenciários, o agente nocivo é o processo em que o elemento especificado se manifesta por uma (ou mais) das formas descritas no ordenamento jurídico. Por último, mais não menos importante, deve ficar caracterizado que o segurado tenha estado exposto em caráter habitual e permanente a uma das formas de manejo especificadas na legislação. Vale dizer que a exposição eventual ou intermitente impossibilita o reconhecimento do caráter especial do tempo para fins previdenciários.

No presente caso, ainda que o documento de fl. 21/22 tenha considerado que a parte autora trabalhou no período exposta a agentes biológicos, não é suficiente para a consideração da natureza especial do período, pois o PPP é lacunoso quanto aos agentes patogênicos presentes na atividade desempenhada pela parte autora, conforme previsto no anexo do Decreto 3.048/1999. O documento de fls. 21/22 apenas indica a presença de agentes biológicos, sem especificar o agente nocivo.

Ademais, observa-se dos autos, que não há provas de que a parte autora estava exposta, de maneira habitual e permanente, ao contato direto com pessoas portadoras de doenças infectocontagiosas ou com materiais perfuro-cortantes. A parte autora não trouxe aos autos qualquer prova capaz de demonstrar a sua exposição aos agentes biológicos.

Ademais, conforme o PPP de fls. 21/22, tem-se que foi devidamente utilizado EPI eficaz, eliminando, assim, a nocividade da atividade. Logo, não se pode reconhecer a natureza especial das atividades exercidas de 18/06/1997 a 14/07/2011, sob o fator de risco biológico.

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido deduzido nos autos da ação ajuizada por MARIA DA CONCEIÇÃO GONÇALVES RAVASSOLLI em face do INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL INSS. Condene a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios dos patronos da parte requerida, que fixo, com fulcro no artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil, em R\$ 1.000,00, com correção monetária desde a data do ajuizamento e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, desde o trânsito em julgado ressalvado o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito em julgado, extinto o processo, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Barra Bonita, 22 de agosto de 2017."

Em suas razões de apelação, a autora sustentou (ID 3949998):

- o formulário do Perfil Profissiográfico Previdenciário, fornecido pelo hospital municipal, comprova que a apelante trabalhou exposta a agentes biológicos e materiais perfuro cortantes, e foi emitido com base em laudo técnico, realizado por engenheiro de segurança do trabalho;
- o PPP fornecido cumpre também a legislação anterior (Decretos 53.831/64 e 83.080/79);
- a habitualidade em condições especiais prejudiciais à saúde referidas no artigo 57, § 3º, da Lei 8.213/91, não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho. Outrossim, a intermitência na exposição não reduz os danos ou riscos inerentes à atividade;
- o uso de EPIs não elide o enquadramento da ocupação como especial.

Sem apresentação de contrarrazões no prazo legal (ID 3950004), vieram os autos a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 3949977).

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022263-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DA CONCEIÇÃO GONÇALVES RAVASSOLLI

Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA - SP144663-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

## REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel. Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "*A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).*"

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias durante nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

#### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "*As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)*" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "*A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RÚIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escoreito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

#### **DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR**

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

*- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*

*- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

(...)

*TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)*

#### **HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO**

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

#### **DO LAUDO EXTEMPORÂNEO**

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RÚIDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

*(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

*- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.*

*(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)*

*XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.*

*(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

*(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)*

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

#### DAS ATIVIDADES DE AUXILIAR DE ENFERMAGEM - ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL E EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS .

As atribuições do atendente de enfermagem de auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.

Como visto, até 28.04.1995, o enquadramento do labor especial poderia ser feito com base na categoria profissional. Após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AUXILIAR E ATENDENTE DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. VEDAÇÃO DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8213/91. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.**

[...]

2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).

3. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos (doenças infecciosas), (código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97). [...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1721166 - 0006329-91.2009.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 09/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2018)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RECONHECIMENTO. MOTORISTA. RECONHECIMENTO ATÉ 28/04/1995. PERÍODO SUBSEQUENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INSALUBRIDADE. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES DESPROVIDAS.**

[...]

14 - Quanto aos períodos laborados na "Irmandade da Santa de Misericórdia de Marília" (23/04/1968 a 31/10/1968) e no "Hospital Espirita de Marília" (01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971, 17/07/1971 a 11/03/1973), a sua Carteira de Trabalho (fls. 51/56), juntamente com os formulários de fls. 14/17 e Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 62/65 e 66/67, informam que o requerente, no exercício do cargo de "atendente/atendente de enfermagem", estava sujeito aos agentes agressivos "secreção, sangue e agulha", desempenhando atividades como "banho, medicação, higiene corporal", em "contato direto com medicamentos e produtos químicos, riscos de contaminações através de seringas" e, ainda, "em contato direto com pacientes e seus objetos sem prévia esterilização", cujos vínculos empregatícios inclusive contam com o reconhecimento da própria autarquia, no entanto, também são passíveis de enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e código 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 23/04/1968 a 31/10/1968, 01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971 e 17/07/1971 a 11/03/1973.

16 - No tocante aos demais períodos (29/04/1995 a 23/05/1995, 01/08/1996 a 11/07/1998 e 03/01/2005 a 17/10/2006), verifica-se que a parte autora exerceu a profissão de motorista de ônibus/escolar, consoante revelam os formulários de fls. 18/19. No entanto, como já mencionado linhas atrás, a partir de 29/04/1995, o mero enquadramento profissional deixou de ser suficiente para o reconhecimento do trabalho especial. [...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1394453 - 0000235-98.2007.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 26/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2018)

#### DAS ATIVIDADES ESPECIAIS – CASO CONCRETO

Na inicial, a parte autora alega que laborou exposta a agentes agressivos à saúde no período de 18/06/1997 a 14/07/2011, junto ao Hospital e Maternidade São José. Administrativamente, o INSS reconheceu o período de 01/09/1990 a 05/03/1997 e 19/09/1996 a 05/03/1997 como especial (id Num. 3949970 - Pág. 3), restando, outrossim, como incontroversos.

A sentença julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios dos patronos da parte requerida, fixados, com fulcro no artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil, em R\$ 1.000,00, com correção monetária desde a data do ajuizamento e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, desde o trânsito em julgado ressalvado o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Vejamos.

Neste caso, o PPP (id 3949969 - Pág. 08/09) revela que, no período de 06/03/1997 a 14/07/2011 (período da controvérsia), a parte autora atuou no setor de Enfermagem junto ao "Hospital e Maternidade São José de Barra Bonita-SP", em diversas funções, quais sejam:

- 19/09/1996 a 30/09/1999, como "atendente de enfermagem", cabia-lhe, "exerce atividades de nível simples, de natureza repetitiva, envolvendo serviços sob supervisão, bem como transporte de pacientes para exames, cuidados de higiene e conforto ao paciente".

- de 01/10/99 a 17/09/00, como "auxiliar de enfermagem", cabia-lhe "observar, reconhecer e descrever sinais e sintomas, administrar medicamentos prescritos, fazer curativos, preparar medicamentos para inalação, colher material para exames laboratoriais, prestar cuidados no pré e pós operatório, realizar testes para subsídio de diagnóstico, executar atividades de desinfecção e esterilização, prestar cuidados de higiene e conforto para pacientes, zelar pela segurança e manter a limpeza e ordem dos materiais e equipamentos".

-18/09/00 a 30/11/10, como "técnico de gesso", cabia-lhe, "sua atividade é de auxiliar nos serviços de preparação e imobilização com gesso ou tala gessada, bem como a retirada dos mesmos, sempre sob a supervisão do médico ortopedistas: encaminha pacientes para o setor de radiologia e auxilia em serviços técnicos que sejam solicitados".

- de 01/12/2010 a 14/07/2011, como "técnico de enfermagem", cabia-lhe, "exerce atividades de nível médio, envolvendo orientação e acompanhamento do trabalho de enfermagem em grau auxiliar; participar do planejamento e executar ações assistenciais, exceto as privativas de enfermeira; receber e e passar o plantão, informando as ocorrências, auxiliar o médico a executar cuidados de enfermagem aos pacientes de sua responsabilidade, anotar cuidados prestados e alterações apresentadas no prontuário do paciente".

Portanto, da leitura do formulário legal resta claro que a diversidade dos cargos ocupados e das atividades descritas que a expunham de forma habitual e permanente a agentes biológicos, considerando-se tratar-se de atividades insalubres.

Nesse cenário, considerando que, conforme se extrai do PPP, as atividades desenvolvidas pela parte autora implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de origem pelo intrínseco contato que sua atividades impunham no manejo e cuidados com pacientes, ao prestar-lhe cuidados diretos de maneira habitual ao longo dos anos, devendo o intervalo de 06/03/1997 a 14/07/2011 ser enquadrado como especial.

Nesse ponto, vale dizer que, segundo o Anexo 14, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes biológicos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Assim, houve o contato habitual e permanente aos agentes biológicos.

Por derradeiro cabe consignar que os elementos residentes nos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Portanto, uma vez reconhecido o intervalo postulado como especial, faz jus a parte autora à sua averbação e consequente revisão da RMI do benefício percebido (NB 42/156.180.609-6)

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 27/05/2016 ( ID 3949973 - Pág. 19), consoante pleiteado na inicial, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para, reconhecendo o período de 06/03/1997 a 14/07/2011 como especial, condenar o INSS a averbar-lhe revisando o benefício NB 42/156.180.609-6, com efeitos financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo, 27/05/2016, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, invertendo-se o ônus do pagamento de honorários advocatícios, nos termos expendidos no voto.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/...jlandim

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. AGENTE BIOLÓGICO. ENFERMAGEM. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- As atribuições do atendente de enfermagem e de auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.

- O enquadramento do labor especial, até 28.04.1995, poderia ser feito com base na categoria profissional e, após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

- Conforme se extrai do PPP, as atividades desenvolvidas pela parte autora implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência, enquadrando-se os intervalos de 06/03/1997 a 14/07/2011 como especial.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

- Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

- Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para, reconhecendo o período de 06/03/1997 a 14/07/2011 como especial, condenar o INSS a averbar-lhe revisando o benefício NB 42/156.180.609-6, com efeitos financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo, 27/05/2016, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, invertendo-se o ônus do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020193-31.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUANA AMARO DE PONTES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020193-31.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUANA AMARO DE PONTES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurada especial, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020193-31.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUANA AMARO DE PONTES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE, a qual foi julgada IMPROCEDENTE sob o fundamento de que não está comprovado o exercício de atividade rural no período necessário.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

### CASO CONCRETO

O nascimento dos filhos em 2011 e 2012 é fato incontroverso, na medida em que estão comprovados por certidões de nascimento acostadas aos autos.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar suas alegações de trabalhadora rural são: cópias de sua CTPS com registro rural em 2013/2014, após o nascimento dos filhos, e cópias da CTPS de sua genitora.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural no período necessário.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem as que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5005863-70.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
JUIZO RECORRENTE: APARECIDA DE JESUS FERREIRA  
Advogado do(a) JUIZO RECORRENTE: NIUTO PEREIRA DE SOUZA - MS12297-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5005863-70.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
EMBARGADO: V. ACÓRDÃO ID 102324189  
JUIZO RECORRENTE: APARECIDA DE JESUS FERREIRA  
Advogado do(a) JUIZO RECORRENTE: NIUTO PEREIRA DE SOUZA - MS12297-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, contra o v. acórdão constante do ID 102324189, que não conheceu da remessa necessária.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está evadido de omissão, eis que é caso de conhecimento do reexame necessário, seja porque "foi condenado a conceder o benefício de aposentadoria por idade mais vantajosa, a partir de 14/09/2010 e a sentença foi proferida em 29 de outubro de 2015, ou seja, na vigência do CPC/73", seja porque a sentença é líquida." (ID 107135334 - fl. 18/19)

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005863-70.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: V. ACÓRDÃO ID 102324189

JUIZO RECORRENTE: APARECIDA DE JESUS FERREIRA

Advogado do(a) JUIZO RECORRENTE: NIUTO PEREIRA DE SOUZA - MS12297-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

*In casu*, o embargante parte de uma premissa equivocada para sustentar seu inconformismo.

Isto porque, a sentença foi proferida em 29/05/2018, condenando a autarquia à concessão do benefício pensão por morte a partir de 01/01/2017.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controversia jurídica já apreciada:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.*

*2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.*

*3. Embargos de declaração rejeitados."*

*(EDecl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)*

E se a embargante pretender recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibbarbos

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. 1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão,

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028753-59.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N

APELADO: VERA LUCIA RUSSO

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 813/2833

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028753-59.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N  
APELADO: VERA LUCIA RUSSO  
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o acórdão de ID 121951975.

O INSS alega que o acórdão embargado está carente de omissão, contradição e obscuridade, reiterando os argumentos quanto à impossibilidade de percepção de benefício por incapacidade em período de exercício de atividade laborativa ou de recolhimento previdenciário.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028753-59.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N  
APELADO: VERA LUCIA RUSSO  
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada, não ficando caracterizada se a matéria tiver sido decidida de forma fundamentada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO.*

*1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.*

*4. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl nos EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp 1076319/MG, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018)*

Não há que se falar em omissão, pois, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu a questão suscitada nos embargos - possibilidade de recebimento de prestações vencidas de benefício por incapacidade em período em que realizada atividade laboral remunerada - fazendo-o de forma devidamente fundamentada, conforme se infere do seguinte trecho do julgado:

*"No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de embargos à execução (artigo 475-L, inciso VI, do CPC/1973, atual artigo 535, inciso VI).*

*Com efeito, a decisão executada, que concedeu auxílio-doença a partir de 28.12.2011, transitou em julgado em 06.09.2013 (ID 89379408, págs. 23/26 e 27), e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, as contribuições a que o INSS faz referência são relativas ao período de 12.2011 (DIB) a 08.2013 (DIP) (CNIS ID 89379408, págs. 36 e 38/39).*

*Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 474 do CPC/1973, atual artigo 508), não devendo ser acolhida.*

*Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".*

*Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:*

*Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:*

*a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e*

*b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.*

*Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar; o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.*

*Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."*

*Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.*

*Destarte, considerando que o período de recolhimento em discussão é anterior à condenação, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes, em deferência à segurança jurídica."*

Logo, não há a omissão alegada.

Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido. Sobre o tema, assim tem se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. IPERGS. PLANO DE SAÚDE. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado. 2. No caso em apreço, não se constata a presença de qualquer vício a macular o acórdão embargado que, de forma clara e expressa, reafirmou a jurisprudência desta Corte Superior de que há dano moral in re ipsa na hipótese de recusa indevida do plano de saúde de realização de procedimento cirúrgico necessário, como ocorreu nos autos, não sendo o caso de incidência do óbice da Súmula 7 do STJ. 3. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, e não podem ser ampliados. 4. Embargos de Declaração do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL rejeitados. (STJ PRIMEIRA TURMA EDAIRESP 201301653465 EDAIRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1385638, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO DJE DATA:02/08/2018)

In casu, não há que se falar em obscuridade, pois o acórdão foi claro e preciso, permitindo a exata compreensão do quanto decidido: para que a alegação do INSS pudesse ser deduzida em sede de execução, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado, o que não ocorreu na espécie, restando assentado, ainda, que a matéria não poderia ser invocada, em razão de ter ocorrido sua preclusão, nos termos do artigo 474 do CPC/1973, atual artigo 508 do CPC/2015.

Ademais, ao contrário do que afirma o INSS, o acórdão não "admitiu a possibilidade de percepção do benefício sem desconto do período trabalhado", não obstante ter restado comprovado o exercício do trabalho pela autora. Em realidade, foi determinado o cumprimento do título exequendo, dado que, em sede de execução, é vedado discutir de novo a lide.

A contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si; contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte.

Isso é o que se extrai da jurisprudência pátria:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Somente são devidos embargos de declaração para a correção de contradição interna do julgado, ou seja, aquela verificada entre a fundamentação e a conclusão da decisão. 2. Não se caracteriza contradição, para os fins do art. 1.022 do CPC/2015, quando o acórdão proferido pelo órgão competente, julgando recurso adequadamente interposto pela parte interessada, reforma decisão monocrática anteriormente prolatada pelo Relator. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ QUARTA TURMA EAIN TARESP 201603203012 EAIN TARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1028884, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO) DJE DATA:25/04/2018)

Não prospera a alegação de contradição, eis que não há, no julgado embargado, assertivas inconciliáveis entre si, sendo de se frisar que eventual contradição entre o decisum embargado e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte acerca de um elemento probatório residente nos autos, não configura contradição passível de ser sanada em sede de embargos declaratórios, devendo o embargante, se assim quiser, manejar o recurso próprio para deduzir tal alegação.

Assim, verifica-se que todas as questões suscitadas nos embargos já foram devidamente decididas.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é a intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, valer-se do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida. 2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente. 3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 31/05/2016)

E se os embargantes pretendem recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1.022 do CPC/2015.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É O VOTO.**

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO/0028753-59. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não há, no acórdão embargado, qualquer obscuridade, omissão ou contradição a serem esclarecidas via embargos de declaração.

- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1.022 do CPC/2015.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5125953-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: MICHELE CRISTINA DE SOUZA OLÍMPIO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIAMARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N,

JONATAS CRISPINIANO DA ROCHA - SP378157-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5125953-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: MICHELE CRISTINA DE SOUZA OLÍMPIO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIAMARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N,

JONATAS CRISPINIANO DA ROCHA - SP378157-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora MICHELE CRISTINA DE SOUZA OLIMPIO contra a r. sentença (ID 24611515) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00 (mil reais), suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID24611521), sustenta a parte autora preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, visto que é incontestável sua condição de deficiência, bem como a hipossuficiência da família.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID127538590).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5125953-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MICHELE CRISTINA DE SOUZA OLIMPIO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, JONATAS CRISPINIANO DA ROCHA - SP378157-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

#### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V- família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID24611429), datado de 31/03/2017, atestou que a autora é portadora de déficit de acuidade visual, obesidade, hipertensão arterial e lipus eritematoso sistêmico, pelo menos desde o ano de 1993, doença que "não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas como dona de casa", tendo em vista o fato de nunca ter exercido atividade laboral.

Além disso, o perito destaca que a requerente "apresenta restrições a atividades que demandem boa visão. Apresenta visão residual que permite as atividades do domicílio, mas acredito que para o desempenho da mesma função de maneira profissional, encontrar-se-ia impossibilitada".

No tocante ao estudo social, o núcleo familiar é composto pela requerente, pelo marido Eduardo Rogério Olímpio, com 46 anos de idade à época do laudo, seu filho William Rogério Olímpio, com 12 anos de idade e sua filha Ana Júlia Olímpio, com 4 anos de idade. A família é mantida pelo salário percebido pelo marido no valor de aproximadamente R\$975,00, montante que não se sabia ao certo, pois por ter sido empregado recentemente, ainda não havia recebido seu primeiro salário.

A requerente não exerce atividade remunerada, apenas realiza trabalhos domésticos na própria residência. A família não se beneficia de programas de transferência de renda, seja do governo federal ou estadual e também não recebe benefício de assistência do município, conforme relato de responsável familiar.

A requerente reside em casa cedida por familiares do seu marido. Segundo a assistente social, as condições são precárias. As despesas dividem-se em mercado (R\$700,00), água e esgoto (R\$80,00), luz (R\$145,00), vestuário (R\$80,00), gás (R\$60,00), totalizando R\$1.065,00.

Entretanto, conforme elencado na r. sentença, observa-se pelo extrato CNIS (ID24611484), que a remuneração do esposo da autora em abril de 2017, mês seguinte à realização do estudo social, foi de R\$1.567,55.

Em que pese a difícil situação vivenciada pela parte autora, colho dos autos que as despesas elencadas no estudo social são inferiores a renda auferida pelo grupo familiar e as necessidades básicas estão sendo atendidas, não ficando evidenciada a situação de extrema vulnerabilidade exigida pela lei, sendo o conjunto probatório dos autos insuficiente à demonstração da hipossuficiência exigida pela lei.

O benefício assistencial não se presta à complementação da renda familiar, mas sim, proporcionar condições mínimas necessárias para a existência digna do indivíduo.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à deficiência total e permanente e hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.
- 3 - As despesas elencadas no estudo social são inferiores a renda auferida pelo grupo familiar e as necessidades básicas estão sendo atendidas, não ficando evidenciada a situação de extrema vulnerabilidade exigida pela lei, sendo o conjunto probatório dos autos insuficiente à demonstração da hipossuficiência exigida pela lei.
- 4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.
- 5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002184-64.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LEO VEGILDO MOTTA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA - SP202224-A, EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A, FELIPE GUILHERME SANTOS SILVA - SP338866-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEO VEGILDO MOTTA FILHO

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA - SP202224-A, EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A, FELIPE GUILHERME SANTOS SILVA - SP338866-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002184-64.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LEO VEGILDO MOTTA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA - SP202224-A, EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A, FELIPE GUILHERME SANTOS SILVA - SP338866-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEO VEGILDO MOTTA FILHO

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA - SP202224-A, EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A, FELIPE GUILHERME SANTOS SILVA - SP338866-A

#### RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelações interpostas por LEO VEGILDO MOTTA FILHO e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença às fls. 227/232 dos autos originários (id 41025880), mantida após oposição de embargos de declaração (nos quais apenas restou não concedida a tutela antecipada, a pedido do autor - fls. 271/vº dos autos originários - id 41026332), que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, no seguinte sentido:

"(...) Face ao exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão, com fundamento no artigo 487, I, do Novo CPC, para (a) reconhecer as contribuições individuais de maio/1979 a janeiro/1980, averbando-o(s) como tal(is) no tempo de serviço da parte autora; (b) condenar o INSS a conceder a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação, desde a data do requerimento administrativo. Tendo em vista os elementos constantes dos autos, que indicam a probabilidade de sucesso da demanda e a necessidade da obtenção do benefício de caráter alimentar, entendo ser o caso de concessão de tutela provisória de urgência, de natureza antecipatória, com fundamento no artigo 497 combinado com o artigo 300, ambos do Código de Processo Civil de 2015, pelo que determino que o réu proceda à averbação e concessão do benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de cominação das penalidades cabíveis, em favor da parte autora. Os valores em atraso deverão ser atualizados e sofrer a incidência de juros segundo o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal vigente à época da conta de liquidação. Condeno o INSS a pagar à parte autora os honorários advocatícios, os quais, sopesados os critérios legais (incisos do 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015), arbitro no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, 3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a presente data (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini). A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, 4º, inciso II, da lei adjetiva). Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da justiça gratuita. Em que pese a lei processual exclua o reexame necessário de sentença que prescreve condenação líquida contra autarquia federal em valor inferior a 1.000 (um mil) salários mínimos (artigo 496, 3º, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015) - não se aplicando tal dispositivo, em princípio, a decisões com condenações ilíquidas ou meramente declaratórias ou constitutivas -, neste caso particular, é patente que da concessão de benefício do RGPS, com parcelas vencidas que se estendem por período inferior a 5 (cinco) anos, certamente não exsurgirá nesta data montante de condenação que atinja referido valor legal, ainda que computados todos os consectários legais. Deixo, pois, de interpor a remessa oficial, por medida de economia processual. Caso haja interposição de recurso de apelação pelas partes, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões (1º do artigo 1010 do Novo CPC) e, após, encaminhem-se os autos para o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do 3º do mesmo artigo.(...)"

O INSS se insurge quanto ao reconhecimento das contribuições previdenciárias vertidas no período de maio/1979 a janeiro/1980, ao argumento de que o autor não comprovou ser contribuinte individual à época, não há provas de que foram vertidas por ele, que também não comprovou sua inscrição cadastral no INSS à época. Subsidiariamente, requer que os juros e a correção monetária sejam calculados de acordo com a Lei 11.960/09 (fls. 241/243 - id 41025881).

Sustenta o autor a reafirmação da DER para 01.02.2017, quando passou a ter direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com cálculo de acordo com o art. 29-C da Lei 8.213/91 (sem o fator previdenciário), bem como que mesmo com a reafirmação da DER, faz jus à execução do benefício concedido na r. sentença, com relação aos valores devidos desde a DER, 22.09.2009 a 28.02.2017 (fls. 278/283 - id 41026332).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Noticiado pelo autor a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 12.09.2017, bem como seu interesse na execução das parcelas devidas do benefício concedido na sentença entre

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002184-64.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LEO VEGILDO MOTTA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA - SP202224-A, EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A, FELIPE GUILHERME SANTOS SILVA - SP338866-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEO VEGILDO MOTTA FILHO  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA - SP202224-A, EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A, FELIPE GUILHERME SANTOS SILVA - SP338866-A

**VOTO**

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por primeiro, recebo a apelação interpsta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

**DO CASO CONCRETO**

A autarquia federal se insurge quanto à averbação de contribuições individuais vertidas pelo autor entre as competências de maio de 1979 a janeiro de 1980.

Para comprovar as contribuições individuais no período, o autor trouxe aos autos comprovantes dos respectivos pagamentos, bem como a inscrição de contribuinte individual nº 1.102.899.673-4 como empregador perante ao órgão previdenciário às épocas (fls. 97/105 - id 41025876).

Comprovado o devido recolhimento das contribuições, sem quaisquer atrasos, devem ser computadas como tempo de contribuição, inexistindo qualquer impedimento legal a respeito.

Ademais, a autarquia federal não trouxe aos autos quaisquer documentos que invalidem a autenticidade das contribuições vertidas pelo autor e a sua inscrição cadastral de empregador à época.

Como bem asseverado na r. sentença, somadas as contribuições individuais ora averbadas nas competências de maio de 1979 a janeiro de 1980, perfaz o autor até a data do requerimento administrativo, 22.09.2009, 33 anos, 2 meses e 6 dias de contribuição, superiores aos 33 anos e 12 dias necessários para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, de acordo com as regras de transição da Emenda Constitucional 20/98, conforme planilhas lançadas na r. sentença, as quais ora ratifico.

Em razão de o autor também ter à época do requerimento administrativo 53 anos de idade, é de ser concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com efeitos financeiros a partir da data do requerimento administrativo, 22.09.2009, observada a prescrição quinquenal.

Posteriormente, à sentença, o autor noticiou que em 12.09.2017, o INSS lhe concedeu administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/185.346.786-0, aduzindo, no entanto, ainda fazer jus à execução das parcelas devidas do benefício concedido na sentença entre 22.09.2009 a 11.09.2017 (id's 41026335 e 41026336).

No que tange à execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação do benefício mais vantajoso (concedido administrativamente), trata-se de questão a ser analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema nº 1.018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Apesar da matéria estar afeta ao Tema Repetitivo nº 1.018 do C. STJ, nos termos do §1º do art. 1.036 do CPC, o que ensejaria o sobrestamento do feito, deixo de determiná-lo, porquanto é matéria intrínseca à liquidação e cumprimento do julgado.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Sétima Turma: TRF3ª Região, AC 0023414-56.2015.4.03.9999/SP, Desembargador Federal CARLOS DELGADO, DJ 06/11/2019; TRF3ª Região, AC 0012970-90.2017.4.03.9999/SP, Desembargador Federal PAULO DOMINGUES, DJ 21/10/2019; TRF3ª Região, AC 0009151-26.2012.4.03.6183/SP, Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ 21/10/2019.

Destá forma, resta por prejudicada a apelação da parte autora.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Mantenho a verba honorária nos termos da sentença, ausente insurgência do réu a esse respeito.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, pois, não tendo a sentença estabelecido o seu valor, cumpre ao juiz da execução, quando fixá-los, já levar em conta o trabalho desempenhado pelo advogado em grau de recurso.

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS e estabelecer, DE OFÍCIO, os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, restando por prejudicada a apelação da parte autora, porquanto a execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação do benefício na esfera administrativa é matéria intrínseca à liquidação e cumprimento do julgado**, nos termos expendidos.

**É O COMO VOTO.**

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES INDIVIDUAIS COMO EMPREGADO. CÔMPUTO PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. MATÉRIA AFETA À FASE DE LIQUIDAÇÃO E CUMPRIMENTO DO JULGADO. TEMA Nº 1.018 DO C. STJ. NÃO SOBRESTAMENTO. CRITÉRIOS DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

1. Para comprovar as contribuições individuais no período, o autor trouxe aos autos comprovantes dos respectivos pagamentos, bem como a inscrição de contribuinte individual nº 1.102.899.673-4 como empregador perante ao órgão previdenciário às épocas.
2. Comprovado o devido recolhimento das contribuições, sem quaisquer atrasos, devem ser computadas como tempo de contribuição, inexistindo qualquer impedimento legal a respeito. Ademais, a autarquia federal não trouxe aos autos quaisquer documentos que invalidem a autenticidade das contribuições vertidas pelo autor e a sua inscrição cadastral de empregador à época.
3. Como bemasseverado na r. sentença, somadas as contribuições individuais ora averbadas nas competências de maio de 1979 a janeiro de 1980, perfaz o autor até a data do requerimento administrativo, 22.09.2009, 33 anos, 2 meses e 6 dias de contribuição, superiores aos 33 anos e 12 dias necessários para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, de acordo com as regras de transição da Emenda Constitucional 20/98.
4. Em razão de o autor também ter à época do requerimento administrativo 53 anos de idade, é de ser concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com efeitos financeiros a partir da data do requerimento administrativo, 22.09.2009, observada a prescrição quinquenal.
5. Posteriormente, à sentença, o autor noticiou que em 12.09.2017, o INSS lhe concedeu administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/185.346.786-0, aduzindo, no entanto, ainda fazer jus à execução das parcelas devidas do benefício concedido na sentença entre 22.09.2009 a 11.09.2017.
6. A possibilidade de execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação do eventual benefício mais vantajoso (concedido administrativamente) será analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema nº 1.018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
7. Apesar da matéria estar afeta ao Tema Repetitivo nº 1.018 do C. STJ, nos termos do §1º do art. 1.036 do CPC, o que ensejaria o sobrestamento do feito, deixo de determiná-lo, porquanto é matéria intrínseca à liquidação e cumprimento do julgado. Precedentes da Sétima Turma.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
10. Apelação autárquica desprovida.
11. Prejudicada a apelação do autor.
12. Correção monetária e juros de mora estabelecidos de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS e estabelecer, DE OFÍCIO, os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, restando por prejudicada a apelação da parte autora, porquanto a execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação do benefício na esfera administrativa é matéria intrínseca à liquidação e cumprimento do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001474-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE MAXIMO MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001474-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE MAXIMO MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001474-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE MAXIMO MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 14/03/1956, implementando o requisito etário em 14/03/2016.

Segundo a inicial, a parte autora começou a exercer suas atividades laborativas, como trabalhadora rural, desde sua infância, a princípio na companhia de seus pais e desta atividade retirando seu sustento até os dias de hoje, prestando serviços em diversas propriedades da região. Prestou serviços em vários sítios e fazendas da cidade de Tacuru e região, podendo destacar os proprietários Caio Nishikawa, Alex Machado Sierra, Celso Gomes dos Santos, na Fazenda Terra Bora, Agropecuária Mariana, entre outros que não se recorda tendo em vista o labor rural na forma de diarista, bem como a parentes em regime de economia familiar, no P.A. Água viva.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS com vínculos rurais nos períodos 01/07/2010 a 14/08/2010 e 11/01/2011 a 03/2011 para Caio Nishikawa em atividade agropecuária; em 09/09/2010 a 05/02/2011 para Alex Machado Sierra na Fazenda Terra Boa e em 01/07/2011 a 07/03/2012 para Celso Gomes dos Santos na Agropecuária Mariana; sua filiação no sindicato rural de Tacuru; Sua certidão de nascimento – ano de 1956, onde seu pai está qualificado como lavrador e Declaração de empregador (Juraci Moreira irmão do autor) declarando que o autor trabalha em sua propriedade desde 2010 (ID 1291710981); NF em nome de Juraci (129171091) e seu CNIS (ID 129171091).

Ainda que se considere que alguns dos documentos trazidos constituem início de prova material, a prova testemunhal, no caso concreto, não possui aptidão para ampliar a sua eficácia probatória.

Com efeito, a prova testemunhal foi frágil, não se prestando a corroborar o exercício do labor rural pelo período de carência exigido, como se vê do **decisum**, não impugnado pelas partes, *verbis*:

"E mesmo que assim fosse reconhecida, o depoimento prestado por Francisco Ferreira da Silva e João Miguel Fernandes foram frágeis a indicar a atividade por ele exercido na diária dentro do período de carência. Veja as testemunhas pouco souberam indicar para quem ou em quais fazendas, sítios ou chácaras tivesse o autor laborado como bóia-fria, fazendo referência somente ao sítio do irmão Juraci.

Aliás, destaco que sequer o autor soube indicar em quais fazendas trabalhou como diarista/bóia-fria, sendo demasiadamente vaga as suas declarações."

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183574-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA DE CARVALHO COUTINHO  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183574-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA DE CARVALHO COUTINHO  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 02/05/2018, data da cessação administrativa do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183574-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA DE CARVALHO COUTINHO  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja hígidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 23/10/2017)

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo ((o ajuizamento da ação)), ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeférido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expostos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - RETORNO AO TRABALHO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
9. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
10. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
15. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
16. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001074-96.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ CARLOS FROHLICKI, UNIAO FEDERAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, LUIZ CARLOS FROHLICKI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001074-96.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ CARLOS FROHLICKI, UNIAO FEDERAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, LUIZ CARLOS FROHLICKI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ CARLOS FROHLICKI (id 107255309) contra o acórdão (id. 99753338), que restou assim ementado:

**PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. LEGITIMIDADE ATIVA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015), como é o caso dos autos.
2. Não há falar em ilegitimidade passiva do INSS ou da União, haja vista a compreensão jurisprudencial quanto à legitimidade tanto da União quanto do INSS nas demandas afetas à complementação previdenciária de ex-ferroviário.
3. Conclui-se que, embora garantida a complementação de proventos aos ferroviários admitidos até 21/05/1991 pela Rede Ferroviária Federal, sob qualquer regime de trabalho, esta tem como parâmetro os rendimentos do pessoal em atividade na extinta RFFSA, os quais, após o desligamento de seu último empregado ativo, passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS.
4. Restou comprovado que a parte autora foi admitida na CBTU, subsidiária da RFFSA, em 03/11/82 (fl. 18) e que, em 28/05/94, passou a integrar a CPTM (fl. 20). Sendo certo que a Lei nº 10.478/02 ampliou o direito à complementação da aposentadoria para os ferroviários admitidos até 21/05/91.

5. Contudo, não há que se falar em equiparação com os vencimentos dos trabalhadores da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, uma vez que embora seja subsidiária da Rede Ferroviária Federal S/A, são empresas distintas, devendo, assim, seguir as regras de paridade de remuneração previstas nas Leis nº 8.186/91, 10.233/01 e 10.478/02.

6. No que tange ao termo inicial da complementação, verifica-se que deve ser a data da aposentadoria, uma vez que se trata de prestação de caráter alimentar e fixada a partir do momento em que deveria ter sido paga e não foi. Salientando que não há nos dispositivos legais qualquer proibição de complementação para a pessoa que continue com vínculo empregatício após a aposentadoria. Logo, a complementação deve ser realizada a partir de 30.09.2009, data da aposentadoria do autor.

7. Inocorrente a prescrição quinquenal, porquanto a ação foi ajuizada em 29.09.2011, decorrido quase dois anos do deferimento da aposentadoria.

8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

9. Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida.

10. De ofício, especificados os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está evadido de omissão, contradição e obscuridade, eis que (i) a lei determina que deve ser reajustada a remuneração do ferroviário em atividade e a Rede Ferroviária Federal se encontra extinta, assim, como o autor não foi transferido para a VALEC, a própria legislação direciona e determina que para calcular a paridade deva ter como parâmetro o Plano de Cargos e Salários da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos-CPTM, não somente por se encontrar em atividade, mas porque é a ferrovia subsidiária na qual a parte autora se aposentou; e (ii) a Lei nº 10.233/01, em especial os arts. 118, 27 e 17, é somente aplicável aos ferroviários da RFFSA que na época de sua extinção, ainda se encontravam ativos em seus quadros e, para aqueles ex-ferroviários que já haviam se aposentados quando mantinham contrato de trabalho com ela na época de suas respectivas aposentadorias, devendo, portanto, mencionada contradição ser sanada.

Pede, assim, sejam sanadas as irregularidades, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001074-96.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ CARLOS FROHLICKI, UNIAO FEDERAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, LUIZ CARLOS FROHLICKI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015, conforme certificado (id 128149021).

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

**1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.**

**2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.**

**3. Embargos de declaração rejeitados."**

*(EDcl no AgrRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)*

E se o embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Por fim, em razão do julgamento definitivo do RE 840.947/SP é de se esclarecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Diante do exposto, **REJEITO os embargos de declaração e, DE OFÍCIO, explico os critérios de cálculo dos juros e da correção monetária, em razão do julgamento definitivo do RE 870.947/SE**, nos termos expendidos.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Por fim, em razão do julgamento definitivo do RE 840.947/SP é de se esclarecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora.
4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
5. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
6. Embargos rejeitados.
7. De ofício, explicitados os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração e, DE OFÍCIO, explicitar os critérios de cálculo dos juros e da correção monetária, em razão do julgamento definitivo do RE 870.947/SE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014194-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: CARLOS CESAR DUARTE DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE FERNANDES COSTA - SP353064, VILMA APARECIDA DE SOUZA - SP360500

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014194-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: CARLOS CESAR DUARTE DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE FERNANDES COSTA - SP353064, VILMA APARECIDA DE SOUZA - SP360500

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por CARLOS CÉSAR DUARTE DE SOUZA, em face de decisão que indeferiu/revogou os benefícios da justiça gratuita, com os seguintes fundamentos:

“(…)

*No que tange ao requerimento da concessão dos benefícios da justiça gratuita, não se desconhece que o art. 5º da Lei nº 1.060/50 dispõe que o juiz concederá a assistência judiciária gratuita, motivando ou não o deferimento, desde que não tenha fundadas razões para indeferir o pedido.*

*No caso dos autos, encontra-se presente a ressalva, pois a simples declaração do interessado de que não pode suportar as despesas judiciais tem valor relativo, cedendo diante das circunstâncias do caso concreto.*

*Conforme se verifica do CNIS, a remuneração do autor é no valor de R\$3.763,42, competência 03/2019, dando mostras de que poderia suportar os ônus decorrentes da sucumbência, certo ainda que as custas judiciais são de pequena monta, donde que não se enquadra na conceituação legal estabelecida no parágrafo único do artigo 2º da Lei 1.060/50.*

“(…)

*Desta forma, indefiro o benefício da justiça gratuita”.*

O agravante alega que não reúne condições para arcar com as despesas processuais. Aduz que o valor indicado na decisão agravada corresponde ao seu salário somado à remuneração de férias, sendo certo que nos demais meses auferir renda muito inferior à indicada. Conforme demonstrativo de pagamento que juntou, assevera que sua remuneração total bruta equivale a R\$ 2.528,80, recebendo total líquido de R\$ 814,21, após os respectivos descontos.

Nesse passo, requer a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Efeito suspensivo deferido.

O INSS apresentou manifestação, informando que o agravante possui dois vínculos empregatícios ativos, sendo que em 07/2019 percebeu do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto - USP a quantia de R\$ 3.613,09 e, no mesmo mês, da Fundação de Apoio ao Ensino Pesquisa e Assistência do HCFMRPUSP, a quantia de o valor de R\$ 1.121,50, somando, portanto, a remuneração de R\$ 4.734,59.

Sobre os documentos juntados, o agravante juntou demonstrativos de rendimentos, ratificando a impossibilidade de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência e de sua família.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014194-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: CARLOS CESAR DUARTE DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE FERNANDES COSTA - SP353064, VILMA APARECIDA DE SOUZA - SP360500

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXM. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos” e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.*

*- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.*

*- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.*

*- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.*

*- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de deconstituir a Decisão agravada.*

*- Agravo Legal ao qual se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/12/2015)*

No caso concreto, melhor analisando, há nos autos elementos que, segundo a jurisprudência da Colenda Sétima Turma deste Tribunal, infirmam a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora, motivo pelo qual, deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Com efeito, esta C. Turma entende que se presume hipossuficiente quem auferir renda bruta mensal de até R\$ 3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Dessa forma, da análise do CNIS atual do agravante, em conjunto dos documentos juntados pelo INSS, contata-se que o agravante possui duas fontes de renda, a saber, o Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto – USP (desde 1992) e Fundação de Apoio ao Ensino Pesquisa e Assistência do HCFMRPUSP (desde 1997), recebendo remuneração média no ano de 2019, e até o momento, acima R\$ 4.000,00.

Observe que o demonstrativo de rendimento apresentado pelo autor refere-se, tão somente, à renda proveniente da Fundação de Apoio ao Ensino Pesquisa e Assistência do HCFMRPUSP, e as despesas apresentadas, como contrato de locação, contas de telefone, água, luz, etc., não podem ser consideradas excepcionais, eis que suportadas pela maioria da população.

Dessa forma, entendo que o agravante não se desvinculou do ônus de provar a alegada hipossuficiência.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto, mantendo o indeferimento dos Benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. ART. 98 DO CPC. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

1. O instituto da assistência judiciária tempor objeto a garantia dos direitos fundamentais, possibilitar o acesso à justiça e a ampla defesa e deve ser concedido àqueles "com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios" (art. 98 do NCPC).
2. Esta C. Turma entende que se presume hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.
- 3 – Com esses parâmetros, o recorrente não demonstrou a impossibilidade de arcar com os gastos processuais, não tendo feito prova cabal da insuficiência de recursos, a ensejar a concessão da benesse.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto, mantendo o indeferimento dos Benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003752-41.2012.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA TELES AMARAL FERREIRA

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022679-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSEMEIRE PEREIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO HILARIO DOS SANTOS - SP143157

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007299-92.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANAINA FELTRIN BASSO, RENATA MARCHEZONI BASSO NASCIMENTO, PAULA ROBERTA BASSO

Advogado do(a) APELADO: AILTON SOTERO - SP80984-A

Advogado do(a) APELADO: AILTON SOTERO - SP80984-A

Advogado do(a) APELADO: AILTON SOTERO - SP80984-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007299-92.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANAINA FELTRIN BASSO, RENATA MARCHEZONI BASSO NASCIMENTO, PAULA ROBERTA BASSO

Advogado do(a) APELADO: AILTON SOTERO - SP80984-A

Advogado do(a) APELADO: AILTON SOTERO - SP80984-A

Advogado do(a) APELADO: AILTON SOTERO - SP80984-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007299-92.2012.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANAINA FELTRIN BASSO, RENATA MARCHEZONI BASSO NASCIMENTO, PAULA ROBERTA BASSO  
Advogado do(a) APELADO: AILTON SOTERO - SP80984-A  
Advogado do(a) APELADO: AILTON SOTERO - SP80984-A  
Advogado do(a) APELADO: AILTON SOTERO - SP80984-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046227-77.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SEBASTIAO MESSIAS SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046227-77.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SEBASTIAO MESSIAS SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N

### RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de ação proposta por SEBASTIÃO MESSIAS SIQUEIRA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação que objetiva a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/067.552.724-4), com data de início do benefício em 07.06.1995, sob a alegação de ter direito adquirido a benefício mais vantajoso em data anterior (01.03.1994).

Na r. sentença, o pedido foi julgado extinto, com apreciação do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC de 1973, em razão da ocorrência da decadência (fls. 46/47 dos autos originários).

Apela o autor, aduzindo fazer jus ao benefício mais vantajoso, em razão de possuir direito adquirido à implantação de melhor benefício, consagrado em ação judicial transitada em julgada em setembro de 2014, quando passou a fazer jus a tempo de serviço necessário para que fizesse jus a benefício deferido em 01.03.1994 (fls. 51/55 dos autos originários).

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046227-77.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SEBASTIAO MESSIAS SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N

**VOTO**

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por ter sido a sentença proferida sobre a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prevê o prazo decadencial de 10 anos para que o segurado exerça o direito de revisar o benefício que lhe foi concedido pelo INSS, fazendo-o nos seguintes termos:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei nº 10.839, de 2004)*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

O dispositivo legal em comento foi considerado constitucional pelo C. STF, conforme se infere da ementa do RE nº 626.489/SE, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido.*

Em tal oportunidade, foram firmadas duas teses pelo C. STF: "I - Inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997".

Ademais, o Colendo STJ proferiu tese em sede de representativo de controvérsia, emanada no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR (Tema nº 966), pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 também nos casos em que o segurado pleiteia o reconhecimento de direito adquirido à melhor prestação previdenciária, como é o caso dos autos, equivalendo o ato à revisão de benefício:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção. 2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial. 3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado. 4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. 5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário. 6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso. 7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015." (STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.631.021/PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13.03.2019).*

Além disso, nos termos do caput do art. 103 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 10.839/2004, o prazo decadencial se inicia a contar do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação.

A princípio, destaco que o Colendo STJ proferiu tese em sede de representativo de controvérsia, emanada no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR (Tema nº 966), pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 também nos casos em que o segurado pleiteia o reconhecimento de direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equivalendo o ato à revisão de benefício:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

- 1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.*
- 2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.*
- 3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.*
- 4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.*

5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015."

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.631.021/PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13.03.2019).

Considerando que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição teve seu tempo de serviço revisado, em pedido formulado judicialmente no ano de 1997 e julgado em definitivo na decisão monocrática, prolatada pelo i. Desembargador Federal Davi Dantas, transitada em julgado em 13.10.2014, para inclusão do labor rural desenvolvido nos períodos de 06.02.1957 a 31.12.1963 e 01.01.1965 a 31.12.1965 (autos nº 0059568-69.1998.4.03.9999), considera-se que só a partir do trânsito em julgado da referida decisão, quando o autor passou a receber a revisão, é que obteve o benefício nos moldes em que realmente fazia jus (fls. 18/28 dos autos originários).

Desta feita, transitada referida decisão em 13.10.2014 e ajuizada a presente ação em 24.03.2015, decorridos apenas cinco meses, não houve o transcurso do prazo decadencial, dado o disposto no artigo 103, *in fine*, da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do pedido de implantação do melhor benefício.

O autor objetiva a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/067.552.724-4), com data de início do benefício em 07.06.1995, sob a alegação de ter direito adquirido a benefício mais vantajoso em data anterior (01.03.1994).

A Lei 8.213/91 disciplinou de forma expressa que o segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso quando implementados os requisitos para concessão de aposentadoria integral, nos termos de seu art. 122:

*"Art. 122. Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade."*

Quanto aos casos em que implementados os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, como é o caso dos autos, a questão restou decidida em Recurso Extraordinário pelo STF, em sede de repercussão geral:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO AO MELHOR BENEFÍCIO. Tem relevância jurídica e social a questão relativa ao reconhecimento do direito adquirido ao melhor benefício. Importa saber se, ainda que sob a vigência de uma mesma lei, teria o segurado direito a eleger, com fundamento no direito adquirido, o benefício mais vantajoso, consideradas as diversas datas em que o direito poderia ter sido exercido, desde quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação. Repercussão geral reconhecida, de modo que restem sobrestados os recursos sobre a matéria para que, após a decisão de mérito por esta Corte, sejam submetidos ao regime do art. 543-B, § 3º, do CPC. (RE 630.501/RS, Rel. Ministra Ellen Gracie, DJe: 23.11.2010)*

*APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, suscritas pela maioria. (RE 630.501/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. para Acórdão: Min. Marco Aurélio, DJe: 26.08.2013)*

Assim, é devida a revisão do benefício do autor, eis que possui direito adquirido a cálculo mais vantajoso, porquanto em 01.03.1994, reunia mais de 35 anos de tempo de serviço, somados todos os períodos de labor comum rural, reconhecidos administrativa e judicialmente.

Ademais, a legislação evoluiu para estabelecer o dever da autarquia federal em orientar o segurado no sentido de conceder-lhe o benefício mais vantajoso, nos termos do art. 621 da IN INSS/PRES nº 45/2010:

*"Art. 621. O INSS deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientar nesse sentido."*

Condene, assim, o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com direito ao cálculo da renda mensal inicial pelas regras vigentes em 01.03.1994.

O termo inicial da revisão deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo da aposentadoria revisada, 07.06.1995.

Considerando que a ação foi ajuizada em 24.03.2015 e que somente com o trânsito em julgado da decisão em 13.10.2014 o autor pôde reunir condições para retroação da DIB, declaro inócua a prescrição quinquenal.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Vencido em maior parte o INSS, respeitadas as isenções legais, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, que devem ser fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), devidamente atualizados.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS a revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com direito ao cálculo da renda mensal inicial pelas regras vigentes em 01.03.1994, com termo inicial na data de concessão do benefício revisado, 07.06.1995, com os devidos consectários legais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos expendidos na fundamentação.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/epsilva

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. TEMA REPETITIVO 966 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prevê que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo". Tal dispositivo legal foi considerado constitucional pelo E. STF, conforme se infere do julgado proferido no RE nº 626.489/SE, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema. Em tal oportunidade, foram firmadas duas teses pelo E. STF: "I - Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997".

2. O Colendo STJ proferiu tese em sede de representativo de controvérsia, emanada no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR (Tema nº 966), pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 também nos casos em que o segurado pleiteia o reconhecimento de direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equivalendo o ato à revisão de benefício.

3. Considerando que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição teve seu tempo de serviço revisado, em pedido formulado judicialmente no ano de 1997 e julgado em definitivo com a decisão monocrática, transitada em julgado em 13.10.2014, para inclusão do labor rural desenvolvido nos períodos de 06.02.1957 a 31.12.1963 e 01.01.1965 a 31.12.1965 (autos nº 0059568-69.1998.4.03.9999), considera-se que só a partir do trânsito em julgado da referida decisão, quando o autor passou a receber a revisão, é que obteve o benefício nos moldes em que realmente fazia jus, aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral. Desta feita, transitada referida decisão em 13.10.2014 e ajuizada a presente ação em 24.03.2015, decorridos apenas cinco meses, não houve o transcurso do prazo decadencial, dado o disposto no artigo 103, *in fine*, da Lei nº 8.213/91.

4. O autor objetiva a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/067.552.724-4), com data de início do benefício em 07.06.1995, sob a alegação de ter direito adquirido a benefício mais vantajoso em data anterior (01.03.1994).

5. A Lei 8.213/91 disciplinou de forma expressa que o segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso quando implementados os requisitos para concessão de aposentadoria integral, nos termos de seu art. 122.
6. Quanto aos casos em que implementados os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, como é o caso dos autos, a questão restou decidida em Recurso Extraordinário pelo STF, em sede de repercussão geral, RE 630.501/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. para Acórdão: Min. Marco Aurélio, DJe: 26.08.2013).
7. Assim, é devida a revisão do benefício do autor, eis que possui direito adquirido a cálculo mais vantajoso, porquanto em 01.03.1994, reunia mais de 35 anos de tempo de serviço, somados todos os períodos de labor comum e rural, reconhecidos administrativa e judicialmente. Ademais, a legislação evoluiu para estabelecer o dever da autarquia federal em orientar o segurado no sentido de conceder-lhe o benefício mais vantajoso, nos termos do art. 621 da IN INSS/PRES nº 45/2010.
8. Condenado, assim, o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com direito ao cálculo da renda mensal inicial pelas regras vigentes em 01.03.1994.
9. O termo inicial da revisão deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo da aposentadoria revisada, 07.06.1995.
10. Considerando que a ação foi ajuizada em 24.03.2015 e que somente com o trânsito em julgado da decisão em 13.10.2014 o autor pôde reunir condições para retroação da DIB, inócurre a prescrição quinquenal.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Vencido em maior parte o INSS, respeitadas as isenções legais, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, que devem ser fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), devidamente atualizados.
13. Apelação do autor provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à apelação do autor, para condenar o INSS a revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com direito ao cálculo da renda mensal inicial pelas regras vigentes em 01.03.1994, com termo inicial na data de concessão do benefício revisado, 07.06.1995, com os devidos consectários legais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720467-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: CEZINA DIAS DE MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720467-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: CEZINA DIAS DE MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720467-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: CEZINA DIAS DE MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 da *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requerem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

### CASO CONCRETO

A parte autora atingiu a idade necessária para fazer jus ao benefício em 2012.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados são: Certidão de casamento; Certidão de cadastro eleitoral; Cadastro na loja SPM – Móveis LTDA; Contrato de arrendamento em nome da autora e seu marido no período de 2010 a 2015; Contrato de arrendamento de 2011 a 2012; Cadastro CNPJ constando a autora e seu marido como produtores rurais; Notas de produtor rural desde 2010; cópia da CTPS da autora contendo o vínculo empregatício com Yasuyuki Sasada no ano de 1997; cópia da CTPS do marido da autora contendo vínculos rurais; 10- Certidão de cadastro eleitoral.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não restou comprovado nos autos. Saliente-se, outrossim, que o INSS acostou extrato CNIS demonstrando que a autora possui vínculos urbanos como Município de Piedade, o que afasta a alegação de trabalho rural em regime de economia familiar.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e à inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010920-20.2009.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N  
APELADO: ELZA ALONSO CIPOLI, JOAO FERREIRA MUNIZ  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010920-20.2009.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N  
APELADO: ELZA ALONSO CIPOLI, JOAO FERREIRA MUNIZ  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010920-20.2009.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N  
APELADO: ELZA ALONSO CIPOLI, JOAO FERREIRA MUNIZ  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010920-20.2009.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N  
APELADO: ELZA ALONSO CIPOLI, JOAO FERREIRA MUNIZ  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010920-20.2009.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N

APELADO: ELZA ALONSO CIPOLI, JOAO FERREIRA MUNIZ  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010920-20.2009.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N  
APELADO: ELZA ALONSO CIPOLI, JOAO FERREIRA MUNIZ  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010920-20.2009.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N  
APELADO: ELZA ALONSO CIPOLI, JOAO FERREIRA MUNIZ  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010920-20.2009.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N  
APELADO: ELZA ALONSO CIPOLI, JOAO FERREIRA MUNIZ  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790304-06.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA JOSE CRACCO SIMONI  
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, MATHEUS LUZENTE DE OLIVEIRA - SP312659-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001277-05.2013.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE ROBERTO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON GONCALVES DOS SANTOS - SP116832-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001277-05.2013.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE ROBERTO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON GONCALVES DOS SANTOS - SP116832-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

## RELATÓRIO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Fica proposta a seguinte Questão de Ordem.

Éis a íntegra do v. acórdão questionado pelo INSS, decidido de forma unânime por esta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/97. ROL EXEMPLIFICATIVO.

- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. O benefício será devido, na forma proporcional, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (art. 52, da Lei nº 8.213/91). Comprovado mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se aposentadoria na forma integral (art. 53, I e II, da Lei nº 8.213/91). Necessário o preenchimento do requisito da carência, seja de acordo com o número de contribuições contido na tabela do art. 142, da Lei nº 8.213/91, seja mediante o implemento de 180 (cento e oitenta) prestações vertidas.

- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. A Emenda Constitucional nº 20/1998 estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos para o segurado e de 30 (trinta) anos para a segurada, extinguindo a aposentadoria proporcional. Para os filiados ao regime até sua publicação (em 15 de dezembro de 1998), foi assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional: previu-se o requisito de idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres e um acréscimo de 40% (quarenta por cento) do tempo que faltaria para atingir os 30 (trinta) ou 35 (trinta e cinco) anos necessários nos termos da nova legislação.

- DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, do Decreto nº 3.048/99), devendo ser aplicada a legislação vigente à época da prestação laboral.

- Até a edição da Lei nº 9.032/95, a conversão era concedida com base na categoria profissional classificada de acordo com os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 (rol meramente exemplificativo) - todavia, caso não enquadrada em tais Decretos, podia a atividade ser considerada especial mediante a aplicação do entendimento contido na Súm. 198/TFR. Após a Lei nº 9.032/95, passou a ser necessário comprovar o exercício de atividade prejudicial à saúde por meios de formulários ou de laudos. Com a edição da Lei nº 9.528/97, passou-se a ser necessária a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade insalubre.

- A demonstração da especialidade do labor por meio do agente agressivo ruído sempre exigiu a apresentação de laudo. O C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR - representativo da controvérsia) assentou que, até 05 de março de 1997, entendia-se insalubre a atividade exposta a 80 dB ou mais (aplicação dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79); com a edição do Decreto nº 2.172/97, passou-se a considerar insalubre o labor desempenhado com nível de ruído superior a 90 dB; sobrevivendo o Decreto nº 4.882/03, reduziu-se tal patamar para 85 dB. Impossível a retroação do limite de 85 dB para alcançar fatos praticados sob a égide do Decreto nº 2.172/97.

- O C. Supremo Tribunal Federal (ARE nº 664.335/RS - repercussão geral da questão constitucional reconhecida) fixou entendimento no sentido de que, havendo prova da real eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, afastado estará o direito à aposentadoria especial. Todavia, na hipótese de dúvida quanto à neutralização da nocividade, deve ser priorizado o reconhecimento da especialidade. Especificamente no tocante ao agente agressivo ruído, não se pode garantir a eficácia real do EPI em eliminar os efeitos agressivos ao trabalhador, uma vez que são inúmeros os fatores que o influenciam, de modo que sempre haverá direito ao reconhecimento da atividade como especial.

- A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais.

- Agente Agressivo eletricidade. Supressão pelo Decreto 2.172/97. Restou consolidado no julgamento do Recurso Especial nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que o rol do Decreto 2.172/97 é exemplificativo e sendo a exposição do obreiro a tensões superiores a 250 volts considerada nociva pela medicina e legislação trabalhista, é possível o reconhecimento da especialidade do labor para fins previdenciários.

- Reconhecida a especialidade do labor no período vindicado, o benefício do autor deve ser revisado, com efeitos a partir da data do requerimento administrativo.

- Os critérios de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem prejuízo da aplicação da legislação superveniente, observando-se, ainda, quanto à correção monetária, o disposto na Lei nº 11.960/2009.

- Dado parcial provimento ao recurso de apelação autárquico.

O acórdão transitou em julgado em 01.09.2017, consoante certificado à fl. 222.

Retornados os autos ao Juízo sentenciante, o INSS apresentou a petição (fl. 228), em que aponta a presença de erro material em seu dispositivo, bem como no cômputo do tempo de serviço do autor, ao que o Juiz *a quo* determinou o retorno dos autos ao esta Corte, para as providências que se fizerem necessárias (fl. 224).

Observado que a causa não se encontrava madura para julgamento, foi determinado por esta Relatora que a empresa Tate & Lyle Brasil S/A., fosse oficiada para que, no prazo de 10 (dez) dias, informe a quais tensões elétricas estava exposto o autor no período de 06.03.1997 a 17.09.2012, ainda controverso, informando, ainda, o embasamento técnico da informação por ela lançada no PPP, fornecendo cópia do laudo técnico (fls. 234/º dos autos originários).

A empresa forneceu laudos técnicos e PPRA's (fls. 237/493 dos autos originários).

Instadas as partes a se manifestarem a respeito dos documentos juntados aos autos, o INSS aduziu a impossibilidade de averbação de labor especial no período de 06.03.1997 a 17.09.2012, por ausência de exposição do autor a altas tensões elétricas (fl. 499 dos autos originários).

Subiram os autos à conclusão.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001277-05.2013.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE ROBERTO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON GONCALVES DOS SANTOS - SP116832-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Da análise detida dos autos, verifica-se que o INSS reconheceu administrativamente como especiais os períodos de 22/06/1985 a 28/10/1985, 23/04/1986 a 31/05/1992 e 14/09/1992 a 05/03/1997 (fls. 72/79 dos autos originários).

O autor apelou, se insurgindo quanto ao período de 06/03/1997 a 17/09/2012, o qual também restou reconhecido no v. acórdão.

Contudo, aludido tempo não foi corretamente lançado no tópico "Da atividade especial" (o qual constou em suas considerações finais ter sido reconhecido como especial o período de 01.10.1991 a 31.03.1999, ao invés de: 06.03.1997 a 17.09.2012), bem como não foi levado a efeito no cômputo do tempo de serviço do autor à fl. 217. Além disso, não consta no v. acórdão a planilha que possibilitou a concessão do benefício e o dispositivo está carente de erro material, conquanto mencionou parcial provimento da apelação autárquica, embora o INSS não tenha interposto aludido recurso.

Diante desse quadro, verifica-se efetivamente a presença de erros materiais no acórdão às 214/220vº, passíveis de correção, a qualquer tempo, nos moldes do artigo 494, I, do CPC/2015.

Destá feita, proponho a presente Questão de Ordem para acolher a petição do INSS (fl. 228) e determinar a anulação do acórdão às fls. 214/220vº, proferido na sessão de julgamentos de 05/06/2017.

Uma vez acolhida a presente Questão de Ordem, tendo em vista que o processo, após juntada de laudos técnicos e PPRAs da empresa na qual o autor trabalhou no período de 06.03.1997 a 17.09.2012, encontra-se maduro para julgamento, passo a proferir uma nova decisão:

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

**Feitas tais ponderações, assinalo que o ente autárquico reconheceu como especiais os períodos de 01.02.1977 a 30.05.1995 e 01.09.1995 a 05.03.1997 (fls. 72/79), os quais restam por incontroversos.**

**Passo à análise do caso concreto, em que a parte autora busca o reconhecimento como especial do período de 06.03.1997 a 17.09.2012.**

### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE

Até o advento da Lei 9.032/95, de 28.04.1995, admitia-se o reconhecimento da nocividade do labor em razão da profissão exercida, enquadradas nos decretos de regência ou por similaridade das atividades.

Nesse ponto, a atividade de eletricitista em razão da exposição a eletricidade, é prevista como insalubre no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64. Após 29.04.1995, somente pode ser reconhecida a especialidade desde que comprovada a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts.

Ainda que os decretos posteriores não especifiquem o agente eletricidade como insalubre, considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts após 05.03.1997, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição a esse fator de risco. Veja:

*RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).*

1. *Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.*

2. *À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.*

3. *No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.*

4. *Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(STJ, REsp nº 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DE 07/03/2013)*

No caso dos autos, o formulário DIRBEN (fl. 66 dos autos) revela que o autor no período de 06.03.1997 a 31.12.2003, exerceu a atividade de eletricitista de manutenção da Tate & Lyle Brasil S.A. (atual denominação da Mercocifric Fermentações S.A.), o que o expunha a ruído de 90,2 dB e tensões elétricas de 380, 440, 4.160 e 13.800 volts, permitindo enquadramento do intervalo como especial nos termos dos itens 1.1.5, 1.1.6 e 1.1.8 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

O PPP (fls. 67/68 dos autos originários), no entanto, embora assinale a mesma atividade do autor, não especifica se houve a exposição a tensões elétricas.

No entanto, os laudos técnicos e PPRAs fornecidos pela empresa revelam que na oficina elétrica da indústria, em todo o período (01.01.2004 a 17.07.2012) por ser eletricitista, se expunha a baixa, média e altas tensões (fls. 237/493 dos autos originários).

Destá feita, entendendo que o período de 01.01.2004 a 17.07.2012 deve ser considerado como especial, pois se expunha a altas tensões elétricas.

Ressalto que, comprovado que o autor esteve exposto a agente nocivo acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Afinal, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Vale ressaltar, também, que no caso do agente nocivo eletricidade, a jurisprudência definiu que é **indiferente** se a exposição do trabalhador ocorre de forma **permanente ou intermitente** para caracterização da especialidade do labor, dado o seu grau de periculosidade.

A título de exemplo, trago o seguinte julgado da Colenda 7ª Turma desta Egrégia Corte Regional:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

(...)

3. *Por conseguinte, em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletricidade.*

4. *Portanto, restou comprovado nos autos o trabalho exercido pelo autor em condições especiais nos períodos supracitados.*

5. *Desse modo, computados os períodos trabalhados até o requerimento administrativo (16/07/2009, fl. 43), verifica-se que o autor comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.*

6. *Apelação da parte autora provida.*

*(AC nº 0013286-86.2009.4.03.6183, 7ª Turma, Desembargador Federal Relator Toru Yamamoto, DE 20/02/2018)*

Destarte, existindo prova da efetiva exposição do segurado a tensão elétrica superior a 250 volts (altas tensões), de rigor a caracterização da especialidade do labor, conforme se infere da jurisprudência desta Colenda Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL (46). ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. ELETRICIDADE. RESP N. 1.306.113/SC. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.*

1. *Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.*

2. *Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.*

3. *Conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.*
  4. *Computando-se apenas os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, somados ao período incontroverso homologado pelo INSS até a data do requerimento administrativo (11/08/2009) perfaz-se 27 anos, 02 meses e 28 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, conforme previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.*
  5. *Cumpridos os requisitos legais, faz jus o autor à concessão da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (11/08/2009), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.*
  6. *Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.*
  7. *A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015), aplicada a Súmula 111 do C. STJ.*
  8. *Apelação do autor provida. Benefício concedido.*
- (AC nº 0015487-51.2009.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 22/03/2018)

**PROCESSIONAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.**

- 1 - *Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 21/06/1982 a 07/10/2005.*
  - 2 - *O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.*
  - 3 - *Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo tempus regit actum, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.*
  - 4 - *Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.*
  - 5 - *A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.*
  - 6 - *Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.*
  - 7 - *A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedente do C. STJ.*
  - 8 - *O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.*
  - 9 - *Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.*
  - 10 - *A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.*
  - 11 - *É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.*
  - 12 - *Para comprovar que suas atividades foram exercidas em condições especiais, o autor coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 47/48, o qual aponta a submissão ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts no período de 21/06/1982 a 30/11/2002, ao desempenhar as funções de "Ajudante Emendador", "Ajudante Cabista", "Inst-Reparador de La", "Auxiliar Técnico telecomunicações" e "Operador Serviços Banda Larga" junto à "Telecomunicações de São Paulo S/A - TELESP".*
  - 13 - *O acervo fático-probatório amealhado aos autos demonstra, ao contrário do que alega a Autarquia, que a exposição ao agente nocivo ocorreu efetivamente de modo habitual e permanente.*
  - 14 - *Possível o enquadramento da especialidade da atividade desempenhada no período compreendido entre 21/06/1982 e 30/11/2002, cabendo ressaltar que o PPP apresentado não indica a exposição a qualquer fator de risco no interregno entre 01/12/2002 e 07/10/2005, razão pela qual o mesmo deverá ser computado como tempo de serviço comum.*
  - 15 - *Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.*
  - 16 - *Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (21/06/1982 a 30/11/2002) aos períodos incontroversos (comuns e especiais) constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que o autor alcançou 39 anos, 03 meses e 29 dias de serviço na data em que pleiteou o benefício de aposentadoria, em 14/11/2005, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.*
  - 17 - *Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.*
  - 18 - *Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.*
  - 19 - *Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida para 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.*
  - 20 - *Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas*
- (AC nº 0048862-75.2008.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 20/03/2018)

Por outro lado, embora os PPRA's assinalem uso de EPI, não há nos autos comprovação do seu uso e efetiva eficácia.

**DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

Somados os períodos especiais incontestados ao ora reconhecido (06/03/1997 a 17/07/2012), o autor reúne até a data do requerimento administrativo, 17.09.2012, mais de 25 anos exclusivamente em atividades especiais, conforme planilha abaixo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

#### **DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91**

A limitação imposta pelo artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica à hipótese dos autos, em que a aposentadoria especial foi deferida apenas judicialmente.

Tal dispositivo estabelece que "*Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei*". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "*o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno*".

A inteligência do artigo 57, §8º c.c.o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, conseqüentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que "*Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador*". (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650 / SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do *venire contra factum proprium* (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

Ademais, referida questão está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal - STF, no RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973).

Nesse sentido: TRF3ª Região, 2014.61.33.003554-0/SP, Desembargador Federal PAULO DOMINGUES, DJ 08/04/2019; TRF3ª Região, AC 2011.61.11.003372-2/SP, Desembargador Federal CARLOS DELGADO, DJ 08/04/2019; TRF3ª Região, AC 2016.61.83.008772-0/SP, Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ 08/04/2019.

Por tais razões, reconheço que o disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica ao caso dos autos, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial e que esta seja implantada. Por conseguinte, não há que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais.

#### **DO TERMO INICIAL**

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 17.09.2012, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e quando já reunia tempo de serviço suficiente para concessão do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

#### **JUROS E CORREÇÃO**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

#### **CUSTAS**

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, acolhida a Questão de Ordem para anular o acórdão anteriormente prolatado e **DAR PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reconhecer o trabalho especial desempenhado no período de 06/03/1997 a 17/07/2012 e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, 17/09/2012, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos expendidos.

#### **É COMO VOTO.**

---

#### **EMENTA**

#### **PREVIDENCIÁRIO. QUESTÃO DE ORDEM. ERRO MATERIAL. EXPOSIÇÃO A ALTAS TENSÕES ELÉTRICAS. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS.**

1. Questão de ordem proposta para apreciação da petição do INSS, diante do trânsito em julgado do v. acórdão às fls. 214/220 e da manifesta ocorrência de erro material.

2. Da análise detida dos autos, verifica-se que o INSS reconheceu administrativamente como especiais os períodos de 22/06/1985 a 28/10/1985, 23/04/1986 a 31/05/1992 e 14/09/1992 a 05/03/1997 (fls. 72/79 dos autos originários).

3. O autor apelou, se insurgindo quanto ao período de 06/03/1997 a 17/09/2012, o qual também restou reconhecido no v. acórdão. Contudo, aludido tempo não foi corretamente lançado no tópico "Da atividade especial" (o qual constou em suas considerações finais ter sido reconhecido como especial o período de 01.10.1991 a 31.03.1999, ao invés de: 06.03.1997 a 17.09.2012), bem como não foi levado a efeito no cômputo do tempo de serviço do autor à fl. 217. Além disso, não consta no v. acórdão a planilha que possibilitou a concessão do benefício e o dispositivo está evadido de erro material, conquanto mencionou parcial provimento da apelação autárquica, embora o INSS não tenha interposto aludido recurso.
4. Diante desse quadro, verifica-se efetivamente a presença de erros materiais no acórdão às 214/220v<sup>o</sup>, passíveis de correção, a qualquer tempo, nos moldes do artigo 494, I, do CPC/2015. Desta feita, proposta a presente Questão de Ordem para acolher a petição do INSS (fl. 228) e determinar a anulação do acórdão às fls. 214/220v<sup>o</sup>, proferido na sessão de julgamentos de 05/06/2017.
5. Uma vez acolhida a presente Questão de Ordem, tendo em vista que o processo, após juntada de laudos técnicos e PPRA's da empresa na qual o autor trabalhou no período de 06.03.1997 a 17.09.2012, encontra-se o feito maduro para julgamento
6. Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.
7. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
8. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).
9. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*". A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.
10. Até o advento da Lei 9.032/95, de 28.04.1995, admitia-se o reconhecimento da nocividade do labor em razão da profissão exercida, enquadradas nos decretos de regência ou por similaridade das atividades. Nesse ponto, a atividade de eletricitista em razão da exposição a eletricitista, é prevista como insalubre no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64. Após 29.04.1995, somente pode ser reconhecida a especialidade desde que comprovada a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts. Ainda que os decretos posteriores não especifiquem o agente eletricitista como insalubre, considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricitista não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts após 05.03.1997, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição a esse fator de risco.
11. No caso dos autos, o formulário DIRBEN revela que o autor no período de 06.03.1997 a 31.12.2003, exerceu a atividade de eletricitista de manutenção da Tate & Lyle Brasil S.A. (atual denominação da Mercocritico Fermentações S.A.), o que o expunha a ruído de 90,2 dB e tensões elétricas de 380, 440, 4.160 e 13.800 volts, permitindo enquadramento do intervalo como especial nos termos dos itens 1.1.5, 1.1.6 e 1.1.8 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.
12. O PPP (fls. 67/68 dos autos originários), no entanto, embora assinala a mesma atividade do autor, não especifica se houve a exposição a tensões elétricas. No entanto, os laudos técnicos e PPRA's fornecidos pela empresa revelam que na oficina elétrica da indústria, em todo o período (01.01.2004 a 17.07.2012) por ser eletricitista, se expunha a baixa, média e altas tensões.
13. Desta feita, o período de 01.01.2004 a 17.07.2012 deve ser considerado como especial, pois o autor se expunha a altas tensões elétricas e comprovado que esteve exposto a agente nocivo acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
14. A final, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.
15. Vale ressaltar, também, que no caso do agente nocivo eletricitista, a jurisprudência definiu que é **indiferente** se a exposição do trabalhador ocorre de forma **permanente ou intermitente** para caracterização da especialidade do labor, dado o seu grau de periculosidade.
16. Por outro lado, embora os PPRA's assinalarem uso de EPI, não há nos autos comprovação do seu uso e efetiva eficácia.
17. Somados os períodos especiais incontestados ao ora reconhecido (06/03/1997 a 17/07/2012), o autor reúne até a data do requerimento administrativo, 17.09.2012, mais de 25 anos exclusivamente em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.
18. Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial. Ademais, referida questão está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal - STF, no RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973).
19. Por tais razões, reconhecido que o disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica ao caso dos autos, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial e que esta seja implantada. Por conseguinte, não há que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais.
20. Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 17.09.2012, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e quando já reunia tempo de serviço suficiente para concessão do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991. Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).
21. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
22. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
23. No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96. Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
24. Questão de ordem acolhida. Acórdão anterior anulado. Dado provimento à apelação do autor.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a Questão de Ordem para anular o acórdão anteriormente prolatado e DAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, para reconhecer o trabalho especial desempenhado no período de 06/03/1997 a 17/07/2012 e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, 17/09/2012, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004467-24.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: SONIA MARIA FONSECA  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER DE OLIVEIRA PRATES - SP74775-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004467-24.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SONIA MARIA FONSECA  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER DE OLIVEIRA PRATES - SP74775-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Após a inclusão do feito em pauta de julgamento, a parte autora juntou novos documentos, que, segundo alega, atestariam a sua incapacidade laboral (ID133456355).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004467-24.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SONIA MARIA FONSECA  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER DE OLIVEIRA PRATES - SP74775-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

(RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, analista contábil, idade atual de 49 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 126652430 :

*“Não se identificam restrições para a função habitual (administrativa)”*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.*

I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Constatou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Destaco que os documentos médicos constantes do ID133456355 não podem ser considerados para impugnar o laudo judicial, pois retratam uma situação posterior ao encerramento da fase instrutória do processo.

Se houve um agravamento da doença, incapacitando-a para o trabalho, deveria a parte autora, como já fez, no caso, formular novo requerimento administrativo, para obtenção do benefício por incapacidade.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

---

---

## EMENTA

### OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO- SENTENÇA MANTIDA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, analista contábil, idade atual de 49 anos, não está incapacitada para o exercício da atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5887167-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANESSA ALVES CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5887167-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANESSA ALVES CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS ao pagamento de benefício SALÁRIO-MATERNIDADE, com fundamento no artigo 71 e seguintes da Lei 8.123/91, no valor de 1 salário mínimo, na forma legal, acrescido de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, sustenta o INSS:

- que não restou comprovado o exercício de atividade rural nos 10 meses imediatamente anteriores ao benefício;

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5887167-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANESSA ALVES CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

Conforme o disposto no artigo 26, inciso III, da Lei 8.213/1991, a concessão do salário-maternidade para a segurada especial independe de carência:

*Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei.*

*De outro lado, o benefício é devido por 120 (cento e vinte) dias, nos termos do artigo 71 da Lei 8.213/1991, devendo ser pago diretamente pelo INSS, no caso de segurada especial (artigo 73):*

*Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.*

*Art. 73. Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário-maternidade para as demais seguradas, pago diretamente pela Previdência Social, consistirá:*

(...)

## NO CASO DOS AUTOS

A autora alega que desde cedo trabalha como lavradora no município de Euclides da Cunha-SP, no assentamento Rancho Alto, Sítio Santa Rita, lote 36, sempre no regime de economia familiar, sendo que é filha e neta de trabalhadores rurais, conforme documentos juntados. E para a comprovação do quanto alegado, juntou cópia da caderneta de campo; notas fiscais de produtor rural; declaração de vacina bovina de 2015 (ID 81706685 PG 1-7), que, juntamente com o depoimento das testemunhas arroladas, atestam o exercício de trabalho rural nos 12 meses anteriores ao parto, que se deu em 18/07/2017.

## COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

Com efeito, a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

## EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA

Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova, admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Ainda, sobre a questão, o Eg. STJ erigiu a Súmula 577, verbis:

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório."*

Consagrado, pois, o entendimento jurisprudencial de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos.

Vale lembrar, que dentre os documentos admitidos pelo Eg. STJ estão aqueles que atestam a condição de ruralidade do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Por conseguinte, tendo desenvolvido atividades rurais, ainda que de forma esporádica, comprovada está a qualidade de segurada da autora, bem assim os demais requisitos necessários à concessão do benefício.

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença, que concedeu o benefício reclamado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Posto isso, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos na fundamentação.

## É COMO VOTO.

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE. ARTIGOS 71 A 73 DA LEI 8.213/1991 E ARTIGOS 93 A 103 DO DECRETO 3.048/1999. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O salário-maternidade é devido à segurada especial, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).
2. Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrangendo-se a exigência da prova, admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
3. Tendo desenvolvido atividades rurais, ainda que de forma esporádica, comprovada está a qualidade de segurada da autora, bem assim os demais requisitos necessários à concessão do benefício.
4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
5. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%.
6. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000004-12.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: REGINA MARTA CABRALABRAHAO, CACILDA DA CRUZ GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A  
Advogado do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, REGINA MARTA CABRALABRAHAO, CACILDA DA CRUZ GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A  
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Destá feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190587-44.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: TERESA PALMIRA GUIRRO PEDROSO  
Advogados do(a) APELANTE: EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N, VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190587-44.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: TERESA PALMIRA GUIRRO PEDROSO  
Advogados do(a) APELANTE: EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N, VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190587-44.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: TERESA PALMIRA GUIRRO PEDROSO  
Advogados do(a) APELANTE: EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N, VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, costureira, idade atual de 54 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 126787255:

*“Não há incapacidade para o trabalho.”*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F 40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Constatou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, costureira, idade atual de 54 anos, não está incapacitada para o exercício da atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001157-78.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: EDSON ANTONIO FAGUNDES  
Advogado do(a) APELADO: JOSINEI SILVA DE OLIVEIRA - SP170959-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001157-78.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: EDSON ANTONIO FAGUNDES  
Advogado do(a) APELADO: JOSINEI SILVA DE OLIVEIRA - SP170959-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Cuida-se de apelação interposta contra a sentença (ID 3296168) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, com a seguinte conclusão:

“Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado nesta ação, julgando extinto o processo com resolução de mérito, com fulcro no art. 487, I do CPC, para reconhecer como especiais os períodos de 22/05/74 a 17/01/79 - Braslop S/A Met. Ind. e Com, 18/01/79 a 24/07/82 - Magnum Met. Ind. Com. e Repr. Ltda, 02/08/82 a 31/08/82 - Usifinger – Usinagens de Fundidos Gerais Ltda, 01/09/82 a 18/09/85 - Tecunifinger Tec. Fund. Gerais Ltda, 23/09/85 a 31/08/94 - Gilbarco do Brasil S/A e de 24/01/95 a 28/04/95 - Micro Abrasivos Brasil Ltda, bem como para determinar a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 27/06/13. No pagamento dos valores atrasados deverá incidir correção monetária a partir do dia em que deveriam ter sido pagas e juros de mora a partir da citação, ambos calculados nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente na fase de execução, observando-se a decisão proferida pelo STF no RE 870.947, que determinou a substituição da TR pelo IPCA-E. Cuidando-se de verba de natureza alimentar, torna-se evidente a possibilidade de dano de difícil reparação na hipótese de pagamento tardio. Assim, com fundamento no artigo 497 do Código de Processo Civil, que possui eficácia mandamental, DETERMINO QUE O INSS CUMPRE OBRIGAÇÃO DE FAZER e averbe como atividade especial os períodos de 22/05/74 a 17/01/79, 18/01/79 a 24/07/82, 02/08/82 a 31/08/82, 01/09/82 a 18/09/85, 23/09/85 a 31/08/94 e de 24/01/95 a 28/04/95 e implante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/165.409.408-8), com DIB aos 27/06/13, com 38 anos, 9 meses e 23 dias de tempo de contribuição, a partir de 01.05.2018 (DIP – os valores anteriores serão objeto de pagamento em Juízo), no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias corridos, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais). Oficie-se à Agência de Atendimento de Demandas Judiciais, com urgência, preferencialmente por meio eletrônico. Condene o INSS ao pagamento de honorários de advogado no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º, I, CPC), não incidindo sobre as prestações posteriores à sentença (Súmula n. 111, STJ).”

O INSS interpôs apelação (ID 3296176), sustentando, em síntese, (i) não constou dos documentos apresentados a exposição da parte autora a agentes nocivos e (ii) a correção monetária deve ser pela TR.

Com contrarrazões da parte autora (ID 3296183), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001157-78.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: EDSON ANTONIO FAGUNDES  
Advogado do(a) APELADO: JOSINEI SILVA DE OLIVEIRA - SP170959-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Recebo a apelação interposta pelo INSS, sob a égide do CPC/2015.

#### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado têm presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: *"A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."*

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta E. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

#### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*. Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, *"As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)"* (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que *"O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)"* (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: *"A lei vigente por ocasião da aposentadoria é aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"* (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sempre por outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"*. Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*.

Nos termos do artigo 57, § 5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### DO ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL - TORNEIRO MECÂNICO

É possível o reconhecimento de tempo especial pelo mero enquadramento por categoria profissional da atividade de torneiro mecânico, com base nos itens 2.5.2, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 2.5.1, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda Turma, conforme se verifica dos seguintes julgados, a título de exemplos:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. USO DE EPI. TORNEIRO MECÂNICO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...) 6. É possível o enquadramento pela categoria profissional o labor como torneiro mecânico, nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79. (...)

12. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e remessa necessária não providas. Apelação do Autor provida em parte.

(ApelRemNec nº 0006722-28.2008.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 10/08/2018)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO LEGAL. TORNEIRO MECÂNICO. INSALUBRIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO. LAUDOS TÉCNICOS. EPI. LAUDO PERICIAL CONTEMPORÂNEO. DESNECESSIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NEGADO. AVERBAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL ORA RECONHECIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA EM PARTE.

1 - Conforme comprovado pelo autor, vislumbra-se claramente que o querelante constou registrado em CTPS como "torneiro mecânico" nos períodos de 23/02/78 a 04/01/84, 02/07/84 a 21/05/85 e entre 23/07/85 e 19/12/94, de maneira que, quanto a tais interregnos, as atividades desenvolvidas são passíveis de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional, já que a ocupação de "torneiro mecânico" se enquadra na hipótese dos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.2) e do Decreto 83.080/79 (código 2.5.1). (...)

13 - Apelação autor provida em parte.

(Ap nº 0001171-19.2008.4.03.6102, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/08/2018)

A cópia da CTPS (ID 3296164 – págs. 3/4, ID 3296165 – págs. 3/4 e ID 3296167 – pág. 3) revela que, nos períodos de 22/05/1974 a 17/01/1979, 18/01/1979 a 24/07/1982, 02/08/1982 a 31/08/1982, 01/09/1982 a 18/09/1985, 23/09/1985 a 31/08/1994 e 24/01/1995 a 28/04/1995, a parte autora trabalhou na função de torneiro mecânico, o que impõe o reconhecimento como especiais dos aludidos intervalos pelo mero enquadramento da categoria profissional, com base nos itens 2.5.2, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 2.5.1, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

## JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## TUTELA ANTECIPADA

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e condeno-o ao pagamento de honorários recursais, na forma acima estipulada, e **DETERMINO, DE OFÍCIO**, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, conforme constante do voto.

É o voto.

kpaula

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TORNEIRO MECÂNICO. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. TUTELA ANTECIPADA.**

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, nos termos do CPC/2015.

2. A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

3. Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que: (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

4. É possível o reconhecimento de tempo especial pelo mero enquadramento por categoria profissional da atividade de torneiro mecânico, com base nos itens 2.5.2, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 2.5.1, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

5. A cópia da CTPS (ID 3296164 – págs. 3/4, ID 3296165 – págs. 3/4 e ID 3296167 – pág. 3) revela que, nos períodos de 22/05/1974 a 17/01/1979, 18/01/1979 a 24/07/1982, 02/08/1982 a 31/08/1982, 01/09/1982 a 18/09/1985, 23/09/1985 a 31/08/1994 e 24/01/1995 a 28/04/1995, a parte autora trabalhou na função de torneiro mecânico, o que impõe o reconhecimento como especiais dos aludidos intervalos pelo mero enquadramento da categoria profissional, com base nos itens 2.5.2, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 2.5.1, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

8. Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, resta confirmada a tutela anteriormente concedida.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.

10. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e determinar de ofício a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0011967-73.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N  
APELADO: HELCIO LUIS RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0011967-73.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N  
APELADO: HELCIO LUIS RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Cuida-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão (ID 107551945 – págs. 125/126), cuja conclusão foi a seguinte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Não há no v. acórdão embargado nenhuma omissão, obscuridade ou contradição hábil a ensejar a complementação ou o esclarecimento das questões ali tratadas.
2. A questão objeto da controvérsia aqui estabelecida está devidamente fundamentada no item 7 da ementa, cuja reprodução vem a seguir: "*7. Fica definido como documento hábil para analisar o nível de ruído o PPP de fls. 18/21, até porque o PPP de fls. 46/48 não aponta o nível de ruído no período de 04/10/1988 a 30/12/1998 e foi emitido após a data do requerimento administrativo.*"
3. A discordância do embargante com respeito aos fundamentos adotados pelo v. acórdão embargado é legítima e faz parte do trâmite processual. Entretanto, esta discordância não pode ser trazida à baila por meio dos declaratórios, haja vista que existe na legislação recurso adequado para a parte apresentar ao Poder Judiciário a sua irrisignação.
4. Na verdade, a parte autora demonstra inconformismo como resultado do julgamento e busca a rediscussão da matéria amplamente debatida nestes autos, o que é vedado em sede de embargos de declaração. Precedente.
5. Declaratórios rejeitados.

Alega o embargante (parte autora) que o v. acórdão embargado está eivado de obscuridade, haja vista que deixou de se pronunciar a respeito de prova apta e idônea legalmente apresentada.

Requer o acolhimento dos declaratórios.

É o Relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0011967-73.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N  
APELADO: HELCIO LUIS RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Os embargos de declaração não merecem acolhimento, haja vista que não há no v. acórdão nenhuma obscuridade hábil a ser esclarecida por meio do presente recurso.

O embargante praticamente reitera os termos dos embargos de declaração opostos anteriormente, os quais foram rejeitados à unanimidade por esta Colenda Turma julgadora.

Fato é que a questão foi devidamente apreciada no item 7 da ementa do voto, cuja reprodução é a seguinte:

*"7. Fica definido como documento hábil para analisar o nível de ruído o PPP de fls. 18/21, até porque o PPP de fls. 46/48 não aponta o nível de ruído no período de 04/10/1988 a 30/12/1998 e foi emitido após a data do requerimento administrativo."*

Anoto, ainda, que os formulários de fls. 18/21 trazem informações incompatíveis com aquelas consignadas no PPP de fls. 46/48, de modo que não prospera a alegação do embargante no sentido de que este apenas complementaria aquele. Note-se, no particular, que o segundo formulário apresentado indica que, de 01/1999 a 07/2004, o segurado ficava exposto a ruído de 89 dB, ao passo que o formulário de fls. 18/21 registra que, nesse mesmo período, o embargante ficava exposto a ruído de 91 e 95,3 dB.

Diante da divergência entre os formulários, concluiu-se que o primeiro deve prevalecer, apresentando fundamentação idônea para tanto, donde se conclui que não existe qualquer vício a ser sanado na estreita via dos aclaratórios e que o recorrente, em verdade, busca atribuir efeitos infringentes ao julgado, valendo-se, contudo, de via inadequada.

O CPC/2015 estabelece os recursos apropriados para que a parte que se sentir lesada possa apresentar sua irrisignação, restando claro que, nos moldes aqui trazidos pelo embargante, os embargos de declaração não se prestam para resolver o ponto considerado divergente.

Mais uma vez reitero que a parte autora demonstra inconformismo como resultado do julgamento e busca a rediscussão da matéria amplamente debatida nestes autos, o que é vedado em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

É o voto.

kpaula

---

---

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE NÃO DEMONSTRADA. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.**

I - Os embargos de declaração não merecem acolhimento, haja vista que não há no v. acórdão nenhuma obscuridade hábil a ser esclarecida por meio do presente recurso.

II - O embargante praticamente reitera os termos dos embargos de declaração opostos anteriormente, os quais foram rejeitados à unanimidade por esta Colenda Turma julgadora.

III - Fato é que a questão foi devidamente apreciada no item 7 da ementa do voto, cuja reprodução é a seguinte: "7. Fica definido como documento hábil para analisar o nível de ruído o PPP de fls. 18/21, até porque o PPP de fls. 46/48 não aponta o nível de ruído no período de 04/10/1988 a 30/12/1998 e foi emitido após a data do requerimento administrativo."

IV - O CPC/2015 estabelece os recursos apropriados para que a parte que se sentir lesada possa apresentar sua irrisignação, restando claro que, nos moldes aqui trazidos pelo embargante, os embargos de declaração não se prestam para resolver o ponto considerado divergente.

V - Mais uma vez reitero que a parte autora demonstra inconformismo com o resultado do julgamento e busca a rediscussão da matéria amplamente debatida nestes autos, o que é vedado em sede de embargos de declaração.

VI – Declaratórios rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000844-11.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VEROALDO ANTONIO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, FABIANA MARTINES BAPTISTA - SP371823-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VEROALDO ANTONIO RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, FABIANA MARTINES BAPTISTA - SP371823-A

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID 128149324: dê-se ciência às partes.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004342-44.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: ELIANA APARECIDA SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO CARDOZO - SP128649-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000317-75.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOCELINO TEOFILO

Advogados do(a) APELANTE: ERAZE SUTTI - SP146298-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, DENIS BALOZZI - SP354498-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000317-75.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOCELINO TEOFILO

Advogados do(a) APELANTE: ERAZE SUTTI - SP146298-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, DENIS BALOZZI - SP354498-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração opostos por JOCELINO TEOFILO (id 95303718) contra o acórdão (id .91786988), que restou assimmentado:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFIGURAÇÃO DA DECADÊNCIA DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. TEMA REPETITIVO 966 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prevê que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo". Tal dispositivo legal foi considerado constitucional pelo E. STF, conforme se infere do julgado proferido no RE nº 626.489/SE, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema. Em tal oportunidade, foram firmadas duas teses pelo E. STF: "I - Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997".
3. O Colendo STJ, proferiu tese em sede de representativa de controvérsia, emanada no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR (Tema nº 966), pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 também nos casos em que o segurado pleiteia o reconhecimento de direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equivalendo o ato à revisão de benefício.
4. Considerando que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido em 30/11/1995 (consoante DDB - pesquisa CONBAS - id 769382) e que se trata de benefício concedido antes da vigência da MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, a contagem do prazo de decadência se inicia em 01/08/1997 e se encerrou o prazo para postular qualquer direito mais vantajoso dez anos após, ou seja, em 01.08.2007, quando houve o transcurso do prazo decadencial, dado o disposto no artigo 103, *in fine*, da Lei nº 8.213/91, restando por mantida a sentença.
5. Apelação da parte autora desprovida.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, eis que não enfrentou a matéria ainda ser julgada no RE 630.501, pelo que o feito deve ser sobrestado.

Pede, assim, sejam sanadas as irregularidades, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000317-75.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOCELINO TEOFILO

Advogados do(a) APELANTE: ERAZE SUTTI - SP146298-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, DENIS BALOZZI - SP354498-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Comefeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub iudice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

**1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.**

**2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.**

**3. Embargos de declaração rejeitados."**

*(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)*

Por fim, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar do RE n. 630.501, assegurou a possibilidade de os segurados verem seus benefícios deferidos ou revisados de modo que correspondam à maior renda mensal inicial possível no cotejo entre aquela obtida e as rendas mensais que estariam percebendo na mesma data caso tivessem requerido o benefício em algum momento anterior, desde quando possível a aposentadoria proporcional, com efeitos financeiros a contar do desligamento do emprego ou da data de entrada do requerimento, **respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas**, não afastando em nenhum momento a ocorrência da decadência do direito à revisão a benefício mais vantajoso.

E se a embargante pretender recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, **REJEITO os embargos de declaração**, nos termos expendidos.

**É COMO VOTO.**

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Por fim, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar do RE n. 630.501, assegurou a possibilidade de os segurados verem seus benefícios deferidos ou revisados de modo que correspondam à maior renda mensal inicial possível no cotejo entre aquela obtida e as rendas mensais que estariam percebendo na mesma data caso tivessem requerido o benefício em algum momento anterior, desde quando possível a aposentadoria proporcional, com efeitos financeiros a contar do desligamento do emprego ou da data de entrada do requerimento, **respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas**, não afastando em nenhum momento a ocorrência da decadência do direito à revisão a benefício mais vantajoso.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6099602-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE LUIZ DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003471-91.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FLAVIO LUIZ GARCIA ZAMBON  
Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA DE OLIVEIRA GORLA - SP240773-A, JOSE LORIVAL TANGERINO - SP236835-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073407-75.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOAO LOPES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Trata-se de demanda em que se discute a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999.

A questão *sub judice* foi afetada e apreciada pelo C. STJ (Tema 999), no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.554.596 e 1.596.203, submetidos a sistemática de recursos repetitivos.

Inconformado com o entendimento assentado pelo C. STJ, o INSS interpôs Recurso Extraordinário, o qual foi admitido como representativo de controvérsia, oportunidade em que se determinou "a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c o artigo 1.36, §1º, ambos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0006690-52.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: ALDO GABRIEL DA CRUZ BARBOSA, SILVIA APARECIDA DA SILVA RODOVALHO, S.T.P.E. SOCIEDADE TECNICA DE PRODUTOS ESPECIAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CELSO MASCHIO RODRIGUES - SP99035-A

Advogado do(a) APELADO: CELSO MASCHIO RODRIGUES - SP99035-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0003159-15.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PAULO CELSO DE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CARDOSO LOURENCO DE CAMARGO - SP300539

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001417-89.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL CRISTAO SOARES  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO OLIVEIRA CHAGAS - SP360351-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de demanda em que se discute a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999.

A questão *sub judice* foi afetada e apreciada pelo C. STJ (Tema 999), no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.554.596 e 1.596.203, submetidos a sistemática de recursos repetitivos.

Inconformado com o entendimento assentado pelo C. STJ, o INSS interpôs Recurso Extraordinário, o qual foi admitido como representativo de controvérsia, oportunidade em que se determinou “a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional”.

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c o artigo 1.36, §1º, ambos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002781-10.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO CHAGA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CELI APARECIDA VICENTE DA SILVA SANTOS - SP276762-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção “Não” no campo “Tutela/Liminar”.

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001949-11.2012.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUCINEA CAMARGO  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CROVATO DUARTE - SP226041-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GUSTAVO CAMARGO DOS SANTOS, VICTOR AUGUSTO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ROBERTO BATISTA - SP252397  
Advogado do(a) APELADO: MARIA ALICE MORASSI ALVARES - SP136897  
Advogado do(a) APELADO: MARIA ALICE MORASSI ALVARES - SP136897

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001949-11.2012.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUCINEA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CROVATO DUARTE - SP226041-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GUSTAVO CAMARGO DOS SANTOS, VICTOR AUGUSTO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ROBERTO BATISTA - SP252397

Advogado do(a) APELADO: MARIAALICE MORASSI ALVARES - SP136897

Advogado do(a) APELADO: MARIAALICE MORASSI ALVARES - SP136897

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013202-46.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MAURO FORMIGARI

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000311-69.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: RENATA ALVES DOS SANTOS BLANE  
Advogado do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à segurança concedida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC e 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022702-94.2013.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA FILPI MARTELLO - SP130777  
APELADO: MARINA SILVERIO

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000080-27.2015.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO CARITA CORRERA - SP207193-N  
APELADO: MARIA ROSELI GOMES DA SILVA

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021091-87.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ONIZADIAS PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER SILVA DE OLIVEIRA - SP90530-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5071279-82.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MALERBO GUIGUET - SP214626-N

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009242-41.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARISA RAIMUNDO MARTINS VIEIRA FERRARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

APELADO: MARISA RAIMUNDO MARTINS VIEIRA FERRARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000851-41.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BOSCO PEREIRA LUNA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015167-49.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JESSICA SALOMAO NASCIMENTO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, homologou os cálculos de liquidação elaborados pela contadoria judicial.

Em suas razões de inconformismo, aduz, em síntese, que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária e juros de mora, devendo ser aplicado o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, a partir de sua vigência.

### **Decido.**

Da análise dos autos, verifica-se que o feito de origem objetiva o cumprimento de Sentença através da Execução de Título Judicial, da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação do IRSM.

Destaco que o título executivo judicial, datado de 10.02.2009, portanto, anterior à edição da Lei n. 11.960/09, determinou a aplicação de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como o acréscimo de juros de mora à ordem de 1% ao mês, a partir da data da citação.

Sobre os critérios de juros de mora e de correção monetária, cabe ressaltar que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em 20.09.2017, firmou a seguinte tese em relação à correção monetária: "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Já no que se refere aos juros de mora, a Suprema Corte fixou o entendimento de que "*a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009*".

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, e objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

No caso, procede a irrisignação do INSS, eis que o r. julgado, prolatado na vigência do Novo Código Civil, estabeleceu a incidência dos juros de mora a razão de 1% ao mês, de modo que tal percentual deve ser adequado à legislação superveniente, qual seja, à Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 e estabeleceu juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês.

A propósito, já decidiu esta C. Sétima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão ou se fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - No que diz com a correção monetária, o julgado exequendo assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Retorno dos autos à Contadoria Judicial de origem, a fim de que seja refeita a memória de cálculo, com a incidência de juros moratórios, a partir de 1º de julho de 2009, na forma do disposto na Lei nº 11.960/09.

9 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5002589-88.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/01/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 04/02/2020)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017)

Assim, não obstante se revele indevida a aplicação da TR - Taxa Referencial como índice de correção monetária, a irrisignação recursal procede quanto aos juros de mora.

Ante o exposto, **defiro em parte a antecipação da tutela recursal**, no tocante aos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Comunique-se o juízo de origem.

Int.

São Paulo, de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004402-44.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NILSON APARECIDO SOARES

Advogado do(a) APELANTE: NILSON APARECIDO SOARES - SP165062

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficamos partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001832-98.2014.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DAVID PINHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: EDGAR HIBBELN BARROSO - SP225658-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003131-97.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADENILSON ALVES SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELADO: RENATO AUGUSTO SOUZA COMITRE - SP127759-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010272-61.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LEONILÉIAS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FRANCISCO ALMEIDA SALEM - SP288676-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029120-83.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NEIDE FARIA FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA AFONSO DE SOUZA MARINHO - SP324791  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 20.07.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008461-33.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ADILSON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO VIEIRA SOBRINHO - SP325240-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015127-67.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO - SP232940-N  
AGRAVADO: NILCE SOUZA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GISELLE FOGACA - SP213203-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo elaborado pelo exequente.

Sustenta, em síntese, ser devido o desconto do período em que a parte autora exerceu atividade laborativa.

### Decido.

No caso, verifico que a causa extintiva da obrigação alegada pelo INSS - exercício de atividade remunerada - não é superveniente ao título, mas sim anterior, motivo pelo qual não cabe sua alegação em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do disposto no artigo 535, VI, do CPC/2015.

Cabe ressaltar, ainda, que tal alegação poderia ter sido realizada na fase de conhecimento (artigo 508, CPC/2015).

Ademais, não há que se falar em suspensão do presente feito, pois, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício", no voto em que se propôs que referido tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin salientou o seguinte:

*"Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:*

*a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e*

***b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.***

*Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.*

***Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."***

A propósito, trago à colação:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA OU RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO PERÍODO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CAUSA EXTINTIVA DE OBRIGAÇÃO DO INSS ANTERIOR AO TÍTULO NÃO ALEGADA NA FASE DE CONHECIMENTO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

**1. O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente deferido à parte exequente poderia ser considerado causa extintiva da obrigação do INSS de pagar o benefício judicialmente postulado. Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que, para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. É o que se infere do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015. E não poderia ser diferente, pois, se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).**

**2. No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual, ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015). Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, a fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).**

**3. O C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício". No voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: "Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."**

**4. Por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.**

**5. Agravo desprovido.**

**(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025565-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/01/2020)**

Ante o exposto, **indefiro e efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5767321-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS BENEDITO RAMPASSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: DANILLO LOZANO BENVENUTO - SP359029-N, MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DAS GRACAS BENEDITO RAMPASSO  
Advogados do(a) APELADO: DANILLO LOZANO BENVENUTO - SP359029-N, MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Registro que o presente feito se encontra na listagem fornecida pelo Setor de Estatística desta Corte para subsidiar o questionário da Inspeção 2020 do CJF, como processo conclusos há mais de 10 dias, com requerimento de tutela provisória não apreciado.

No entanto, compulsando os autos verifico não haver pedido desse teor aguardando decisão deste Relator.

Por essa razão, **retifique-se a autuação**, a fim de constar a opção "Não" no campo "Tutela/Liminar".

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001478-55.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SILZE APARECIDA THOMAZINE  
Advogados do(a) APELANTE: CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A, ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001478-55.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SILZE APARECIDA THOMAZINE  
Advogados do(a) APELANTE: CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A, ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração opostos por SILZE APARECIDA THOMAZINE (id 123390113) contra o acórdão (id 121941859), que restou assim ementado:

*PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO NO PBC DE VERBAS SALARIAIS. SENTENÇA TRABALHISTA. NECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PEDIDO AINDA NÃO APRECIADO PELA ADMINISTRAÇÃO.*

1. No julgamento do RE 631.240/MG, representativo de controvérsia repetitiva, o E. STF firmou as teses de que: (i) a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise; e (ii) Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

2. No caso dos autos, a parte autora propôs a presente ação de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de concedido em 18.09.2007, mediante inclusão no PBC das diferenças salariais decorrentes da equiparação do cargo exercido por ela na SERPRO - Serviço Federal de Processamento de Dados ao do cargo de técnico do Tesouro Nacional, o que significa dizer que há necessidade de prévio requerimento administrativo, eis que a situação verificada amolda-se ao disposto no item (ii) acima;

3. Assim, tratando-se de matéria ainda não levada ao conhecimento do INSS, em sede administrativa, logo, há, como se divisa a falta de interesse processual da parte autora, motivo pelo qual deve ser mantida a r. sentença na íntegra.

4. Oportuno salientar que esmo que se considerasse o dever legal da autarquia em conceder prestação mais vantajosa e que se trata de matéria costumeiramente por ela indeferida, em vistas aos autos, observa-se inexistir certidão de trânsito em julgado da reclamatória trabalhista nº 204700-25.1989.5.02.0039 (ainda em trâmite no Tribunal Superior do Trabalho), o que prejudica o julgamento da demanda.

5. Além disso, o requerimento administrativo promovido pela autora em 18.06.2019 (id 90857241) ainda não foi apreciado e a autarquia federal não resistiu à pretensão, inviabilizando, igualmente, o julgamento da demanda.

6. Negado provimento à apelação da autora.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está evadido de omissão, eis que o INSS já tem conhecimento da matéria, mediante recolhimento vultoso de contribuições previdenciárias.

Aduz, ainda, que o acórdão está evadido de contradição, uma vez que ultrapassado o período para análise do requerimento administrativo por seis meses, resta por configurada a resistência à pretensão do INSS à pretensão e, conseqüentemente, interesse da autora ao propor a ação.

Pede, assim, sejam sanadas as irregularidades, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001478-55.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SILZE APARECIDA THOMAZINE  
Advogados do(a) APELANTE: CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A, ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015, conforme certificado (id 130060066).

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

|  |
|--|
| <b>"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.</b> |
|--|

|   |
|---|
| <b>1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.</b> |
|---|

|   |
|---|
| <b>2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.</b> |
|---|

|   |
|---|
| <b>3. Embargos de declaração rejeitados."</b> |
|---|

|  |
|--|
| <i>(EDecl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)</i> |
|--|

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, **REJEITO os embargos de declaração**, nos termos expendidos.

**É COMO VOTO.**

---

---

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000298-43.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: GIVANILDO JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000298-43.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: GIVANILDO JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

**RELATÓRIO**

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Cuida-se de apelação interposta contra a sentença (ID 6975378) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, com a seguinte conclusão:

“Posto isso, ACOLHO O PEDIDO, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para reconhecer como especial o período de 19/11/2003 a 23/05/2017 e determinar a implantação da aposentadoria especial NB 46/183.608.042-2, com DIB em 28/08/2017. Condeno o INSS ao pagamento das parcelas devidas, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos. Juros de mora contados a partir da citação incidem até a apresentação dos cálculos voltados à execução do julgado. Juros e correção monetária devem seguir as regras dispostas na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal e eventuais atualizações, que aprovou o manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal. Os honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação apurado até hoje, serão de responsabilidade do INSS, assim como o reembolso das custas processuais.”

O INSS interpôs apelação (ID 6975379), sustentando, em síntese (i) necessidade de apreciação do reexame necessário, (ii) os níveis de ruído estão abaixo dos tolerados, (iii) a técnica utilizada para medição de ruído está equivocada e (iv) os juros de mora e a correção monetária devem ser pela Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões da parte autora (ID 6975532), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o Relatório.

---

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000298-43.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: GIVANILDO JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

**VOTO**

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Recebo a apelação interposta pelo INSS, sob a égide do CPC/2015.

**REEXAME NECESSÁRIO**

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (artigo 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Tendo em vista a DIB e a data de implantação do benefício fica claro que o valor não ultrapassará os 1.000 (mil) salários mínimos.

## REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado têm presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta E. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sempre juízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, § 5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## AGENTE RÚIDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se onegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Neste caso, o PPP (ID 6975344 – págs. 1/4) revela que, no período de 19/11/2003 a 31/12/2011, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 91,0 dB; no período de 01/01/2012 a 31/12/2015, a ruído de 91,5 dB; no período de 01/01/2016 a 30/04/2016, a ruído de 91,8 dB; no período de 01/05/2016 a 31/05/2016, a ruído de 87,2 dB; e no período de 01/06/2016 a 23/05/2017, a ruído de 91,8 dB.

Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que a sentença andou bem em reconhecer o período de 19/11/2003 a 23/05/2017, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.

## METODOLOGIA DE VERIFICAÇÃO DE RUÍDO

A alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei nº 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

“PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para deconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...]”

(TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300 JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA 23/03/2018)

Por tais razões, deve ser rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor *sub judice* não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

## JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, e **DETERMINO**, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária.

É o voto.

lpaula

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. DESCABIDO O REEXAME NECESSÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, nos termos do CPC/2015.

2. A hipótese dos autos não demanda reexame necessário. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (artigo 496, I, c. § 3º, I, do CPC/2015). Tendo em vista a DIB e a data de implantação do benefício fica claro que o valor não ultrapassará os 1.000 (mil) salários mínimos.

3. A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

4. Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
5. A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).
6. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".
7. Neste caso, o PPP (ID 6975344 – págs. 1/4) revela que, no período de 19/11/2003 a 31/12/2011, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 91,0 dB; no período de 01/01/2012 a 31/12/2015, a ruído de 91,5 dB; no período de 01/01/2016 a 30/04/2016, a ruído de 91,8 dB; no período de 01/05/2016 a 31/05/2016, a ruído de 87,2 dB; e no período de 01/06/2016 a 23/05/2017, a ruído de 91,8 dB.
8. Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que a sentença andou bem em reconhecer o período de 19/11/2003 a 23/05/2017, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.
9. A alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.
10. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei nº 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.
11. Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.
12. Por tais razões, deve ser rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor *sub judice* não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.
16. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000988-09.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOAO BATISTA LIMA DE ARAUJO

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA BUENO MALVES - SP271286-A, FERNANDA GONCALVES DE AGUIAR SILVA - SP365433-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000988-09.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOAO BATISTA LIMA DE ARAUJO

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA BUENO MALVES - SP271286-A, FERNANDA GONCALVES DE AGUIAR SILVA - SP365433-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Cuida-se de apelação interposta contra a sentença (ID 1842684) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, com a seguinte conclusão:

"Posto isso, ACOLHO O PEDIDO, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para reconhecer como especial o período de 01/01/1999 a 07/07/2016, e conceder a aposentadoria especial NB 178.516.147 - desde a DER em 30/08/2016. Condene o INSS ao pagamento das parcelas devidas, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos. Juros de mora contados a partir da citação incidem até a apresentação dos cálculos voltados à execução do julgado. Juros e correção monetária devem seguir as regras dispostas na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal e eventuais atualizações, que aprovou o manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal. Os honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação apurado até hoje, serão de responsabilidade do INSS."

O INSS interpôs apelação (ID 1842867), sustentando, em síntese, (i) o PPP deve retratar a real intensidade do ruído, utilizando-se a metodologia correta e (ii) a aplicação da Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora (ID 1842691), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o Relatório.

APELADO: JOAO BATISTA LIMA DE ARAUJO  
Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA BUENO MALVES - SP271286-A, FERNANDA GONCALVES DE AGUIAR SILVA - SP365433-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Recebo a apelação interposta pelo INSS, sob a égide do CPC/2015.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vê a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado têm presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "*A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).*"

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial I DATA.06/12/2017).

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "*As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)*" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "*A lei vigente por ocasião da aposentadoria é aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), semprejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assimilar-se definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamentação, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## AGENTE RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Neste caso, o INSS reconheceu administrativamente a especialidade do labor no período de 02/02/1988 a 31/12/1998 (ID 1842663 – págs. 4/5).

O PPP (ID 1842658) revela que, no período de 01/01/1999 a 31/10/2011, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 91,0 dB; e no período de 01/11/2011 a 07/07/2016, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 89,97 dB.

Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que a sentença andou bem em reconhecer o intervalo de 01/01/1999 a 07/07/2016, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.

## METODOLOGIA DE VERIFICAÇÃO DE RUÍDO

A alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Ressalte-se que, em função do que referido estabelecido no artigo 58, da Lei nº 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de quantum formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolção do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

\*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para deconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...]"

(TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300 JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA 23/03/2018)

Por tais razões, deve ser rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor *sub judice* não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

## DAAUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

## JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, e **DETERMINO**, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária.

É o voto.

lpaula

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, nos termos do CPC/2015.
2. A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).
3. Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
4. A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).
5. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".
6. Neste caso, o INSS reconheceu administrativamente a especialidade do labor no período de 02/02/1988 a 31/12/1998 (ID 1842663 – págs. 4/5).
7. O PPP (ID 1842658) revela que, no período de 01/01/1999 a 31/10/2011, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 91,0 dB; e no período de 01/11/2011 a 07/07/2016, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 89,97 dB. Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que a sentença andou bem em reconhecer o intervalo de 01/01/1999 a 07/07/2016, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.
8. A alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.
9. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei nº 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.
10. Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.
11. Por tais razões, deve ser rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor *sub judice* não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.
12. Não há como se negar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão de trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos em lei.
16. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, com base no artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160738-27.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: SEBASTIAO FERNANDES TAVARES  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PINHEIRO DE SOUZA - SP197589-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160738-27.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: SEBASTIAO FERNANDES TAVARES  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PINHEIRO DE SOUZA - SP197589-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a data da perícia com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.**

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do início da concessão do benefício na esfera administrativa

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160738-27.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SEBASTIAO FERNANDES TAVARES  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PINHEIRO DE SOUZA - SP197589-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido administrativamente.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE, 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data **do início do benefício na esfera administrativa**.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em **22/05/2017**, data da perícia.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJE 29/08/2018).

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

3. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido administrativamente.

9. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data **do início do benefício na esfera administrativa**.

11. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em **22/05/2017**, data da perícia.

12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

15. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

**16. Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185318-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: GERALDA VALENTIM DE OLIVEIRA PEDROSO  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185318-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: GERALDA VALENTIM DE OLIVEIRA PEDROSO  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185318-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: GERALDA VALENTIM DE OLIVEIRA PEDROSO  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 06/11/1963, implementando o requisito etário em 06/11/2018.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia de sua Certidão de Casamento, onde seu marido está qualificado como motorista na lavoura, bem como, que a mesma e seu esposo residiam na Fazenda Macapá, na data de seu matrimônio; cópia da sua CTPS, onde constam os seguintes vínculos anotados: SERVIÇOS RURAIS AGRO VALE S/C LTDA., localizada no município de Matão/SP, local onde laborou exercendo a função de trabalhadora rural/serviços gerais, no período compreendido entre 18/08/1986 a 26/8/1986; CÍTROSUCO AGRÍCOLA SERV. RURAIS S/C LTDA., localizada no município de Matão/SP, local onde laborou exercendo a função de trabalhadora rural, no período compreendido entre 10/06/1991 a 22/06/1991; CÍTROSUCO AGRÍCOLA SERV. RURAIS S/C LTDA., localizada no município de Matão/SP, local onde laborou exercendo a função de trabalhadora rural, no período compreendido entre 06/03/1995 a 07/04/1995; CTPS do seu marido com os seguintes vínculos anotados: AÇUCAREIRA CORONA S/A, localizado na cidade de Guariba/SP, local onde laborou exercendo a função de tratadorista na lavoura, no período compreendido entre 03/05/1976 a 04/12/2006.

Ainda que se considere que os documentos trazidos constituem início de prova material, fato é que todos os documentos trazidos são anteriores ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgados proferidos sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Ainda que se considere que os documentos trazidos constituem início de prova material, fato é que todos os documentos trazidos são anteriores ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.
2. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
3. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
4. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008798-81.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE VIARO  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: GERSON JANUARIO - MT2628-O  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008798-81.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE VIARO  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: GERSON JANUARIO - MT2628-O

#### RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ VIARO contra o acórdão às fls. 198/206, proferido em sessão de julgamento realizada em 05/07/2017, cuja ementa foi redigida nos seguintes termos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO NA FAÍNA RURAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. IMPLIMENTO DOS REQUISITOS PARA O BENEFÍCIO NO CURSO DA AÇÃO.**

- **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.** A Emenda Constitucional nº 20/1998 estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos para o segurado e de 30 (trinta) anos para a segurada, extinguindo a aposentadoria proporcional. Para os filiados ao regime até sua publicação (em 15 de dezembro de 1998), foi assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional: previu-se o requisito de idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres e um acréscimo de 40% (quarenta por cento) do tempo que faltaria para atingir os 30 (trinta) ou 35 (trinta e cinco) anos necessários nos termos da nova legislação.

- **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL.** O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de vigência da Lei nº 8.213/1991 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, todavia, não se prestando para fins de carência (art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91). Em relação ao reconhecimento de trabalho rural posterior a novembro de 1991, faz-se necessária a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período (art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99). - A comprovação de tal tempo, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91, deve ser levada a efeito por meio de início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal (Súm. 149/STJ). De acordo com o C. Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.348.633/SP - representativo da controvérsia), é possível o reconhecimento de tempo anterior ao documento mais remoto (desde que o labor seja confirmado pela prova oral).

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil,

não podem prejudicá-lo.

- Em adoção ao julgamento REsp nº 1.348.633/SP, admite-se reconhecer a atividade rurícola em época mais remota a dos documentos apresentados e de acordo com precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a retroação do período a ser averbado a partir dos doze anos (adotado inclusive pela autarquia federal no art. 30, inc. II da IN 45/2010), visto que as legislações protetivas trabalhistas foram editadas a proteger o menor de idade e não a prejudicá-lo, pelo que é forçoso reconhecer como efetivamente laborado no campo.

- **DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.** O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, do Decreto nº 3.048/99), devendo ser aplicada a legislação vigente à época da prestação laboral.

- Até a edição da Lei nº 9.032/95, a conversão era concedida com base na categoria profissional classificada de acordo com os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 (rol meramente exemplificativo) - todavia, caso não enquadrada em tais Decretos, podia a atividade ser considerada especial mediante a aplicação do entendimento contido na Súm. 198/TFR. Após a Lei nº 9.032/95, passou a ser necessário comprovar o exercício de atividade prejudicial à saúde por meios de formulários ou de laudos. Com a edição da Lei nº 9.528/97, passou-se a ser necessária a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade insalubre.

- A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais.

- Reconhecido parte do período de labor rurícola e todos os intervalos requeridos como especiais, contudo reunido tempo insuficiente para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Dado parcial provimento à apelação do autor.

O autor, ora embargante, alega, em síntese, que o acórdão embargado padece de omissões, vez que não mencionou: (i) os documentos às fls. 11/28, consistentes em matrícula do imóvel rural pertencente ao pai do genitor, qualificado como lavrador; (ii) se o autor faz jus ao benefício pelas regras anteriores à Emenda Constitucional nº 20/98, quando reunia tempo para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional; (iii) não concedeu o benefício na forma integral quando do implemento dos requisitos, ou seja, no ano de 2013 (fls. 208/213).

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008798-81.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE VIARO  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: GERSON JANUARIO - MT2628-O

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Certificado que os Embargos de Declaração foram opostos no prazo legal (fl. 214).

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade, contradição ou erro material (art. 1.022, CPC/15).

O autor, ora embargante, alega, em síntese, que o acórdão embargado padece de omissões, vez que não mencionou: (i) os documentos às fls. 11/28, consistentes em matrícula do imóvel rural pertencente ao pai do genitor, qualificado como lavrador; (ii) se o autor faz jus ao benefício pelas regras anteriores à Emenda Constitucional nº 20/98, quando reunia tempo para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional; (iii) não concedeu o benefício na forma integral quando do implemento dos requisitos, ou seja, no ano de 2013.

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO. 1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA: 22/08/201, EEAIEDARESP 201700752474, EEAIEDARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1076319, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO)

Realmente o v. acórdão padece de parte das omissões apontadas pelo autor.

Ao contrário do que alega o embargante, não há nos autos, mais precisamente às fls. 11/28, matrícula de imóvel de propriedade de seu genitor ou quaisquer outros documentos em nome dos seus familiares.

Conforme explanado no v. acórdão, o autor não fazia jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral.

Contudo, reuniu, direito ao benefício com o cômputo de serviço até 15.12.1998, ou seja, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, eis que somados os períodos de labor, o autor reunia naquela data 25 anos, quatro meses e 1 dia de tempo de serviço e para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, precisava reunir à data do ajuizamento, 31 anos, 10 meses e 12 dias de contribuição, nos termos das planilhas abaixo:

Somados os períodos de labor até a data do ajuizamento, 10.06.2010, o autor perfaz 33 anos, 8 meses e 11 dias de contribuição, nos termos da planilha abaixo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, eis que àquela época, tinha mais de 53 anos de idade (nascido aos 06.03.1951, contava com 59 anos de idade), nos termos do art. 9º, §1º, da EC nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, 22.06.2010 (fl. 69), quando o INSS tomou conhecimento da demanda e pôde resistir à pretensão.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido em maior parte o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Com relação ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição no curso do processo, o pedido não prospera. Em pesquisa ao CNIS, observa-se que o autor já percebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 10.06.2014, inexistindo, assim, o seu interesse do implemento dos requisitos no curso da ação.

O autor passou a receber benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 10.06.2014, razão pela qual ele poderá, com fundamento no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91, optar pelo benefício que entender mais vantajoso.

Friso que, caso o autor opte pelo benefício concedido administrativamente, ele poderá requerer em sede administrativa a revisão de tal benefício, considerando os períodos de trabalho considerados rurais e especiais nesta ação judicial.

Ademais, caso o autor opte pelo benefício concedido administrativamente, no que tange à execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação do benefício mais vantajoso (concedido administrativamente), trata-se de questão a ser analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema nº 1.018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Apesar da matéria estar afeta ao Tema Repetitivo nº 1.018 do C. STJ, nos termos do §1º do art. 1.036 do CPC, o que ensejaria o sobrestamento do feito, deixo de determiná-lo, porquanto é matéria intrínseca à liquidação e cumprimento do julgado.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Sétima Turma: TRF3ª Região, AC 0023414-56.2015.4.03.9999/SP, Desembargador Federal CARLOS DELGADO, DJ 06/11/2019; TRF3ª Região, AC 0012970-90.2017.4.03.9999/SP, Desembargador Federal PAULO DOMINGUES, DJ 21/10/2019; TRF3ª Região, AC 0009151-26.2012.4.03.6183/SP, Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ 21/10/2019.

Caso a parte autora opte pelo benefício concedido judicialmente, deverão ser descontados, no momento da liquidação das prestações vencidas, os valores por ela já recebidos em decorrência do benefício concedido administrativamente.

Ante o exposto, **acolho parcialmente os Embargos de Declaração da parte autora, conferindo-lhes efeitos infringentes, para reformar o *decisum* às fls. 198/206, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com efeitos financeiros a partir da citação, 22.06.2010, com os devidos consectários legais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, garantindo-lhe, ainda, o direito de optar pelo benefício mais vantajoso, eis que percebe aposentadoria por tempo de contribuição concedida administrativamente desde 10.06.2014. Determino, ainda, que caso o autor opte pelo benefício concedido administrativamente, a execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação do benefício mais vantajoso (concedido administrativamente) é questão a ser analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema nº 1.018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos expendidos na fundamentação.**

**É COMO VOTO.**

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES APONTADAS PELO AUTOR. DECLARATÓRIOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

1. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade, contradição ou erro material (art. 1.022, CPC/15).
2. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.
3. Realmente o v. acórdão padece de parte das omissões apontadas pelo autor.
4. Ao contrário do que alega o embargante, não há nos autos, mais precisamente às fls. 11/28, matrícula de imóvel de propriedade do genitor do autor ou quaisquer outros documentos em nome dos seus familiares.
5. Conforme explanado no v. acórdão, o autor não fazia jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral. Contudo, reuniu, direito ao benefício com o cômputo de serviço até 15.12.1998, ou seja, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, eis que somados os períodos de labor, o autor reunia naquela data 25 anos, quatro meses e 1 dia de tempo de serviço e para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, precisava reunir à data do ajuizamento, 31 anos, 10 meses e 12 dias de contribuição. Somados os períodos de labor até a data do ajuizamento, 10.06.2010, o autor perfaz 33 anos, 8 meses e 11 dias de contribuição, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, eis que àquela época, tinha mais de 53 anos de idade (nascido aos 06.03.1951, contava com 59 anos de idade), nos termos do art. 9º, §1º, da EC nº 20/98.
6. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, 22.06.2010, quando o INSS tomou conhecimento da demanda e pôde resistir à pretensão.
7. Vencido em maior parte o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

10. Com relação ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição no curso do processo, o pedido não prospera. Em pesquisa ao CNIS, observa-se que o autor já percebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 10.06.2014, inexistindo, assim, o seu interesse do implemento dos requisitos no curso da ação.

11. O autor passou a receber benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 10.06.2014, razão pela qual ele poderá, com fundamento no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91, optar pelo benefício que entender mais vantajoso.

12. Frisa-se que, caso o autor opte pelo benefício concedido administrativamente, ele poderá requerer em sede administrativa a revisão de tal benefício, considerando os períodos de trabalho considerados rurais e especiais nesta ação judicial.

13. Ademais, caso o autor opte pelo benefício concedido administrativamente, no que tange à execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação do benefício mais vantajoso (concedido administrativamente), trata-se de questão a ser analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema nº 1.018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

14. Apesar da matéria estar afeta ao Tema Repetitivo nº 1.018 do C. STJ, nos termos do §1º do art. 1.036 do CPC, o que ensejaria o sobrestamento do feito, deixo de determiná-lo, porquanto é matéria intrínseca à liquidação e cumprimento do julgado. Precedentes desta Turma.

15. Caso a parte autora opte pelo benefício concedido judicialmente, deverão ser descontados, no momento da liquidação das prestações vencidas, os valores por ela já recebidos em decorrência do benefício concedido administrativamente.

16. Embargos do autor parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os Embargos de Declaração da parte autora, conferindo-lhes efeitos infringentes, para reformar o decisum às fls. 198/206, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com efeitos financeiros a partir da citação, 22.06.2010, com os devidos consectários legais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, garantindo-lhe, ainda, o direito de optar pelo benefício mais vantajoso, eis que percebe aposentadoria por tempo de contribuição concedida administrativamente desde 10.06.2014. Determina-se, ainda, que caso o autor opte pelo benefício concedido administrativamente, a execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação do benefício mais vantajoso (concedido administrativamente) é questão a ser analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema nº 1.018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764606-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: UILSON DONIZETI BERTOLAI - SP219912-N, JOAO FRANCISCO DA ROCHA NETO - SP374880-N, ANDRESSA HILARIO MONTEIRO - SP399570-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764606-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: UILSON DONIZETI BERTOLAI - SP219912-N, JOAO FRANCISCO DA ROCHA NETO - SP374880-N, ANDRESSA HILARIO MONTEIRO - SP399570-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764606-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: UILSON DONIZETI BERTOLAI - SP219912-N, JOAO FRANCISCO DA ROCHA NETO - SP374880-N, ANDRESSA HILARIO MONTEIRO - SP399570-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 14/09/1958, implementando o requisito etário em 14/09/2013.

Segundo a inicial, desde os 16 (dezesseis) anos de idade, a autora exerce a atividade de lavradora, laborando com seu genitor em regime de economia familiar, no cultivo de milho, feijão e arroz, dentre outros. Posteriormente, aos 24 anos de idade, a autora se casou com Adão Aparecido de Oliveira - em 18/12/1982, que é lavrador. A autora também laborou com registro em CTPS exercendo atividades rurais. Após 1996, a autora voltou a laborar como lavradora para uns e para outros na colheita de batata, e na propriedade rural do Sr. José Candido, no bairro do Tupi, na colheita de milho, permanecendo nessa situação até o ano de 2006. Atualmente, a Requerente labora em regime de economia familiar, vez que cuida das plantações existentes em sua propriedade rural, sendo uma pequena plantação de milho, ervilha, alface, dentre outras verduras.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento - 1982 - onde seu marido está qualificado como lavrador (ID 71301995), sua CTPS (ID 71301996) com vínculos em empresa agroindustrial como embaladeira de 17/01/95 a 26/09/95 e como ajudante de produção em empresa agroindustrial de 27/09/93 a 06/1996.

Ainda que se questione sobre a natureza dos vínculos anotados na CTPS da autora, fato é que são anteriores ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o labor rural no período de carência.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, vejo do CNIS do seu marido (ID 71302003) que ele é empregado da empresa DURATEX (de 01/06/92 e sua última remuneração data de 12/2015), tendo, inclusive, pleiteado administrativamente aposentadoria especial, fato que poderia descaracterizar eventual regime de economia familiar.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/soliveir...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
2. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento - 1982 - onde seu marido está qualificado como lavrador (ID 71301995), sua CTPS (ID 71301996) com vínculos em empresa agroindustrial como embaladeira de 17/01/95 a 26/09/95 e como ajudante de produção em empresa agroindustrial de 27/09/93 a 06/1996.
3. Os documentos trazidos são anteriores ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o labor rural no período de carência.
4. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
5. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5166636-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AURORA APARECIDA DE SOUZA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE MADALENA NETO - SP386346-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5166636-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AURORA APARECIDA DE SOUZA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE MADALENA NETO - SP386346-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 19/07/2018, data da citação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a parte autora deveria ter sido submetida a processo de reabilitação antes da concessão da aposentadoria por invalidez;
- que devem ser descontados os valores relativos ao período em que a parte autora recebeu o auxílio doença;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5166636-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AURORA APARECIDA DE SOUZA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE MADALENA NETO - SP386346-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer, DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da Caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 23/10/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Relativamente ao termo inicial do benefício, à míngua de insurgência da parte autora, é de ser mantido à data da citação, em 19/07/2018.

Eventuais valores pagos após essa data, a título de auxílio-doença, deverão ser descontados do montante devido.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial; dou parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios e determinar o desconto dos valores pagos de forma concomitante a título de auxílio-doença; e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

#### **EMENTA**

#### **PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

5. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.

6. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

10. Remessa oficial não conhecida. Recurso parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial; dar parcial provimento ao recurso para reduzir os honorários advocatícios e determinar o desconto dos valores pagos de forma concomitante a título de auxílio-doença; e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000786-41.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: PAULO SERGIO MONTANHOLI  
Advogados do(a) APELANTE: VALDEIR MAGRI - SP141091-A, MONIQUE MAGRI - SP301358-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000786-41.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: PAULO SERGIO MONTANHOLI  
Advogados do(a) APELANTE: VALDEIR MAGRI - SP141091-A, MONIQUE MAGRI - SP301358-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração opostos por PAULO SÉRGIO MONTANHOLI contra o acórdão (id 86966506), proferido em sessão de julgamento realizada em 29/07/2019, cuja ementa foi redigida nos seguintes termos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. BENEFÍCIO REVISADO NA MESMA ESPÉCIE. TERMO INICIAL NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS.

1. Recebida a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. As atribuições do atendente de enfermagem e de auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais. Como visto, até 28.04.1995, o enquadramento do labor especial poderia ser feito com base na categoria profissional. Após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
4. No caso dos autos, pode-se concluir que os períodos de 06/03/1997 a 26/03/2013, laborado na Santa Casa de Misericórdia de Araçatuba, e de 29/04/1995 a 20/03/2013, laborado na Prefeitura Municipal de Araçatuba, devem ser enquadrados como especiais.
5. Segundo o Anexo 14, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes biológicos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Assim, independentemente do PPP revelar que a exposição se deu em baixa concentração, consigna-se que houve o contato habitual e permanente aos agentes biológicos. Ademais, os PPP's não assinalam o uso de EPI eficaz.
6. Considerando o tempo de serviço reconhecido como especial, descontando-se os períodos concomitantes de labor, chega-se a um tempo de 23 anos, 4 meses e 16 dias, até a data de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 162.760.177-2, 26.03.2013, insuficientes para conversão do seu benefício de aposentadoria especial.
7. Contudo, reconhecidos períodos especiais de labor, estes devem ser averbados e convertidos para tempo comum, majorando-se o tempo de serviço do autor e revisando-se a renda mensal inicial de seu benefício 162.760.177-2.
8. O termo inicial da revisão deve ser fixado na data do requerimento administrativo, 26.03.2013, somados os períodos especiais de labor na Prefeitura de Araçatuba até 20.03.2013, data do PPP apresentado em sede administrativa àquela ocasião. Enfim, a documentação que possibilitou o reconhecimento da atividade especial vindicada, vale dizer, até a data do requerimento administrativo, foi entregue e apreciada pelo ente autárquico durante o processo administrativo, conforme comprova o PPP emitido em 20.03.2013 (id 34813596).
9. Ajuizada a ação em 06.03.2017, não há que se conhecer a prescrição quinquenal, conquanto decorrido menos de cinco anos do termo inicial (26.03.2013).

10. Em razão da sucumbência recíproca, as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes. A parte autora, ainda, deve arcar com os honorários dos patronos do INSS, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa a sua execução, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. Por outro lado, vencido o INSS no que tange à concessão do benefício, a ele incumbe não só o pagamento de honorários em favor dos advogados da parte autora, arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111/STJ), mas também o ressarcimento ou pagamento dos honorários periciais, que devem ser suportados integralmente pelo INSS.

11. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado. Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral. Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

12. Apelação do autor parcialmente provida.

O autor, ora embargante, alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de erro material no que tange ao tempo de serviço especial de 03/08/1992 a 28/04/1995, que apesar de ter sido mencionado incontestado, não constou na planilha juntada no ID 65428490 (id 88748691).

Instado a se manifestar sobre os embargos de declaração opostos, o INSS ficou-se inerte.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000786-41.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: PAULO SERGIO MONTANHOLI  
Advogados do(a) APELANTE: VALDEIR MAGRI - SP141091-A, MONIQUE MAGRI - SP301358-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Certifico que os Embargos de Declaração foram opostos no prazo legal (id 95271815).

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade, contradição ou erro material (art. 1.022, CPC/15).

O autor, ora embargante, alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de erro material no que tange ao período especial de 03/08/1992 a 28/04/1995, que apesar de ter sido mencionado incontestado, não constou na planilha juntada no ID 65428490.

Realmente o v. acórdão padece do erro material apontado pela parte autora, qual seja de ter constado o tempo de serviço especial de 03/08/1992 a 28/04/1995, contudo sem tê-lo computado, eis que restou zerado na planilha id 65428490.

Corrigido aludido erro material, têm-se que na data do requerimento administrativo, descontando-se os períodos concomitantes de labor, chega-se a um tempo de 25 anos, 4 meses e 16 dias, até a data de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 162.760.177-2, 26.03.2013, nos termos da planilha abaixo, devendo, assim, ser revisado e convertido o benefício em aposentadoria especial, compensando-se os valores já pagos do benefício anterior.

O termo inicial do benefício da revisão deve ser fixado na data do requerimento administrativo, 26.03.2013 (id 34813596), somados os períodos especiais de labor na Prefeitura de Araçatuba até 20.03.2013, data do PPP apresentado em sede administrativa, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Ajuizada a ação em 06.03.2017, não há que se conhecer a prescrição quinquenal, conquanto decorrido menos de cinco anos do termo inicial do benefício (26.03.2013).

A limitação imposta pelo artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica à hipótese dos autos, em que a aposentadoria especial foi deferida apenas judicialmente.

Tal dispositivo estabelece que "Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei". Já o artigo 46, da Lei 8.231/91, determina que "o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.231/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, conseqüentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que *"Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador"*. (ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650/SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do *venire contra factum proprium* (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

Ademais, referida questão está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal - STF, no RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973).

Nesse sentido: TRF3ª Região, 2014.61.33.003554-0/SP, Desembargador Federal PAULO DOMINGUES, DJ 08/04/2019; TRF3ª Região, AC 2011.61.11.003372-2/SP, Desembargador Federal CARLOS DELGADO, DJ 08/04/2019; TRF3ª Região, AC 2016.61.83.008772-0/SP, Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ 08/04/2019.

Por tais razões, reconheço que o disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica ao caso dos autos, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial e que esta seja implantada. Por conseguinte, não há que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Ante o exposto, acolho os Embargos de Declaração da parte autora, conferindo-lhes efeitos infringentes, para reformar o *decisum* (id 86966506), para corrigir o erro material quanto ao tempo de serviço de 03.08.1992 a 28.04.1995, computando-o como especial e, condenar o INSS a conceder a revisar o benefício, convertendo-o em aposentadoria especial, pagando as diferenças devidas desde a data do requerimento administrativo, 26.03.2013, acrescidas as parcelas de correção monetária e juros, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos expendidos na fundamentação.

É COMO VOTO.

INÊS VIRGÍNIA  
Desembargadora Federal

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL APONTADO ELO AUTOR. DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS. EFEITOS INFRINGENTES. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL.

1. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade, contradição ou erro material (art. 1.022, CPC/15).
2. Realmente o v. acórdão padece do erro material apontado pela parte autora, qual seja de ter constado o tempo de serviço especial de 03/08/1992 a 28/04/1995, contudo sem tê-lo computado, eis que restou zerado na planilha id 65428490.
3. Corrigido aludido erro material, têm-se que na data do requerimento administrativo, descontando-se os períodos concomitantes de labor, chega-se a um tempo de 25 anos, 4 meses e 16 dias, até a data de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 162.760.177-2, 26.03.2013, devendo, assim, ser revisado e convertido o benefício em aposentadoria especial, compensando-se os valores já pagos do benefício anterior.
4. O termo inicial do benefício da revisão deve ser fixado na data do requerimento administrativo, 26.03.2013, somados os períodos especiais de labor na Prefeitura de Araçatuba até 20.03.2013, data do PPP apresentado em sede administrativa, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.
5. Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta de ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).
6. Ajuizada a ação em 06.03.2017, não há que se conhecer a prescrição quinquenal, conquanto decorrido menos de cinco anos do termo inicial do benefício (26.03.2013).
7. A limitação imposta pelo artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica à hipótese dos autos, em que a aposentadoria especial foi deferida apenas judicialmente. No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.
8. Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.
9. Por tais razões, reconheço que o disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica ao caso dos autos, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial e que esta seja implantada. Por conseguinte, não há que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais.

10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

11. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

12. No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96. Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

13. Embargos do autor acolhidos, com efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os Embargos de Declaração da parte autora, conferindo-lhes efeitos infringentes, para reformar o decísium (id 86966506), para corrigir o erro material quanto ao tempo de serviço de 03.08.1992 a 28.04.1995, computando-o como especial e, condenar o INSS a conceder a revisar o benefício, convertendo-o em aposentadoria especial, pagando as diferenças devidas desde a data do requerimento administrativo, 26.03.2013, acrescidas as parcelas de correção monetária e juros, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031946-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
AGRAVADO: ROSANE MOYSES  
Advogado do(a) AGRAVADO: SAMANTA DE OLIVEIRA - SP168317-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031946-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
AGRAVADO: ROSANE MOYSES  
Advogado do(a) AGRAVADO: SAMANTA DE OLIVEIRA - SP168317-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, contra decisão proferida após o trânsito em julgado da sentença de improcedência da ação, que indeferiu o pedido de revogação dos benefícios da justiça gratuita concedida à parte autora, sustentando que o INSS não comprovou que a parte tem condições de arcar com as custas do processo e dos honorários advocatícios.

O agravante sustenta, em síntese, que restou demonstrado que a parte possui bens e renda suficiente para arcar com o ônus da sucumbência, ante todos os critérios objetivos existentes. Esclarece que o a parte autora trabalha e recebe salário de R\$ 6.538,74, mais o benefício previdenciário no valor de \$2.539,51, além de possuir um veículo de marca Citroen, modelo C3, Picasso GLX A, 2011/2012, com valor de mercado de R\$ 28.346,00 pela tabela FIPE.

Dessa forma, requer a revogação dos benefícios da justiça gratuita, para que seja possibilitada a cobrança da verba sucumbencial, coma concessão de efeito suspensivo ou antecipação da tutela recursal.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031946-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
AGRAVADO: ROSANE MOYSES  
Advogado do(a) AGRAVADO: SAMANTA DE OLIVEIRA - SP168317-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei".

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que "O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos" e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.*

*- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.*

*- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.*

*- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.*

*- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de deconstituir a Decisão agravada.*

*- Agravo Legal ao qual se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)*

No caso concreto, há nos autos elementos que, segundo a jurisprudência da Colenda Sétima Turma deste Tribunal, infirmam a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora, motivo pelo qual, a princípio, deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Com efeito, esta C. Turma entende que se presume hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Sendo assim, considerando que a renda mensal da agravada em muito se distancia do limite acima mencionado, já que em consulta ao seu CNIS atual, constata-se que recebe remuneração superior a R\$ 6.000,00, além de benefício de aposentadoria por tempo de serviço de aproximadamente R\$ 2.500,00, inexistindo comprovações de despesas extraordinárias, entendo que a recorrida não demonstrou a impossibilidade de arcar com os gastos processuais, não tendo, assim, se desvencilhado do ônus de provar a alegada hipossuficiência.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para revogar os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita concedida a ROSANE MOYSES.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO RELATIVA. COMPROVAÇÃO. ART. 98 DO NCPC. LEI 1060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O instituto da assistência judiciária tem por objeto a garantia dos direitos fundamentais, possibilitar o acesso à justiça e a ampla defesa e deve ser concedido àqueles "com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios" (art. 98 do NCPC).

2. Esta C. Turma entende que se presume hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

3 – Com esses parâmetros, a recorrente não demonstrou a impossibilidade de arcar com os gastos processuais, não tendo, assim, se desvencilhado do ônus de provar a alegada hipossuficiência.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para revogar os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita concedida a ROSANE MOYSES., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008126-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO EVANGELISTA MENDES

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO BAPTISTA DIAS DA SILVA - SP115738, FABIO NILSON SOARES DE MORAES - SP207018-A, JOAO PAULO SCHWANDNER FERREIRA - SP285689, PATRICIA BURANELLO BRANDAO - SP296879, DARLAN BARROSO - SP172336-A, JULIANA MAGGI LIMA - SP296816, CELSO SPITZCOVSKY - SP87104

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008126-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO EVANGELISTA MENDES

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO BAPTISTA DIAS DA SILVA - SP115738, FABIO NILSON SOARES DE MORAES - SP207018-A, JOAO PAULO SCHWANDNER FERREIRA - SP285689, PATRICIA BURANELLO BRANDAO - SP296879, DARLAN BARROSO - SP172336-A, JULIANA MAGGI LIMA - SP296816, CELSO SPITZCOVSKY - SP87104  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o acórdão de ID 121950034.

A embargante alega que há no julgado omissão quanto ao debate em torno de artigos apontados como violados, relativos à alegação de que ocorrência de julgamento *ultra petita*.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

### É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008126-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO EVANGELISTA MENDES

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO BAPTISTA DIAS DA SILVA - SP115738, FABIO NILSON SOARES DE MORAES - SP207018-A, JOAO PAULO SCHWANDNER FERREIRA - SP285689, PATRICIA BURANELLO BRANDAO - SP296879, DARLAN BARROSO - SP172336-A, JULIANA MAGGI LIMA - SP296816, CELSO SPITZCOVSKY - SP87104  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão a ser esclarecida via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

Em relação à alegação de julgamento *ultra petita*, a questão restou inteiramente apreciada, conforme se extrai da transcrição a seguir:

*"No tocante à alegação de julgamento ultra petita, razão não assiste à agravante.*

*A decisão atacada homologou os cálculos da Contadoria do Juízo por obedecerem estritamente aos comandos do título executivo, resultando, inclusive, em valor não superior ao inicialmente pleiteado pela exequente (ID 48390998, págs. 2/7 e 246/254).*

*O cumprimento de sentença é regido, dentre outros, pelo princípio da fidelidade ao título. Por isso, eventuais erros materiais constantes das contas apresentadas não fazem coisa julgada, podendo ser corrigidas a qualquer tempo, desde que tal providência se faça necessária para permitir a estrita observância do comando exequendo.*

*Até por isso, o magistrado detém o poder instrutório, podendo valer-se, inclusive, do apoio técnico da Contadoria Judicial, para formar o seu convencimento quanto à exatidão do débito judicial a ser executado.*

*Assim, ao Juiz cabe promover a adequação da memória de cálculo ao título judicial exequendo, acolhendo cálculo que apure o valor efetivamente devido, com o estrito objetivo de dar atendimento à coisa julgada, ainda que isso dê ensejo a eventual majoração em relação ao valor requerido pelo exequente.*

*É dizer, considerando que, em sede de cumprimento de sentença, se busca cumprir fielmente o título executivo judicial, é possível que o magistrado homologue os cálculos da Contadoria, mesmo que isso gere um acréscimo do valor indicado como devido pelo exequente, o que não configura um agravamento da situação do executado (julgamento ultra ou extra petita), máxime porque os erros materiais dos cálculos não são atingidos pela preclusão.*

*Nessa linha, por analogia, não há que se falar em julgamento extra ou ultra petita ou em violação ao princípio dispositivo quando o magistrado homologa os cálculos apresentados pela Contadoria que tenham considerado período não indicado pela exequente, desde que contemplados pela coisa julgada.*

(...)

*A par disso, é de se salientar que este posicionamento encontra amparo nos princípios da boa-fé e da cooperação processual, os quais servem de fundamento para permitir que o executado, antes de ser intimado para o cumprimento da sentença, compareça em juízo e ofereça em pagamento o valor que entenda devido.*

*Com efeito, no caso em análise, o título executivo reconheceu o direito aos atrasados do período de 17.07.1997 a 29.10.2006, intervalo considerado na conta homologada.*

*Sendo assim, dado que os cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo melhor retratam o título executivo, eles devem ser acolhidos, independentemente do fato de a conta do exequente apurar período inferior (.*

*Fica rejeitada, portanto, a preliminar de nulidade."*

Assim, o que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é a intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, valer-se do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO/OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.*

*2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.*

*3. Embargos de declaração rejeitados."*

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se os embargantes pretendem recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1.022 do CPC/2015.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS.

### É O VOTO.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO/5008126-65. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão a ser esclarecida via embargos de declaração.

- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1.022 do CPC/2015.

- Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005295-47.2010.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A  
APELADO: MARIA APARECIDA VERGADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA PEREIRA - SP59752-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (id 131479987), pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada acerca da referida decisão.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005295-47.2010.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A  
APELADO: MARIA APARECIDA VERGADOS SANTOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

MARIA APARECIDA VERGADOS SANTOS ajuizou a presente ação em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a concessão de seguro-desemprego.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a CEF a pagar os valores devidos a título de seguro-desemprego (ID 103922781, p. 60/65 e 71/73).

Apelou a CEF, aduzindo que o processo deve ser extinto por falta de interesse processual, sendo a CEF parte ilegítima para figurar no polo passivo da presente demanda (ID 103922781, p. 76/78).

Contrarrazões da parte autora (ID 103922781, p. 88/94).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente toma ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)."(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relator Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "hegará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal convocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

DO CASO DOS AUTOS

O presente recurso não merece prosperar.

A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da ação em que se busca o seguro desemprego, nos termos do Art. 15, da Lei nº 7.998/90, restando interesse processual à parte apelada.

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO e NEGÓ PROVIMENTO à apelação da CEF, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005295-47.2010.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A  
APELADO: MARIA APARECIDA VERGADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA PEREIRA - SP59752-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (id 131479987), pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada acerca da referida decisão.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005295-47.2010.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A  
APELADO: MARIA APARECIDA VERGADOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

MARIA APARECIDA VERGADOS SANTOS ajuizou a presente ação em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a concessão de seguro-desemprego.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a CEF a pagar os valores devidos a título de seguro-desemprego (ID 103922781, p. 60/65 e 71/73).

Apelou a CEF, aduzindo que o processo deve ser extinto por falta de interesse processual, sendo a CEF parte legítima para figurar no polo passivo da presente demanda (ID 103922781, p. 76/78).

Contrarrazões da parte autora (ID 103922781, p. 88/94).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson dos Santos, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era, nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anote inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "hegará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal convocará os membros do tribunal para julgamento.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DO CASO DOS AUTOS

O presente recurso não merece prosperar.

A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da ação em que se busca o seguro desemprego, nos termos do Art. 15, da Lei nº 7.998/90, restando interesse processual à parte apelada.

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO e NEGO PROVIMENTO à apelação da CEF, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005584-14.2014.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: JOSE SOUZA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

**Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (id 131479454), pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada acerca da referida decisão.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005584-14.2014.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: JOSE SOUZA SILVA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

JOSÉ SOUZA SILVA ajuizou o presente mandado de segurança em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando que o INSS conclua o processo de auditoria do benefício previdenciário nº 42/116.744.736-8.

A sentença julgou procedente o pedido, concedendo a segurança. Processo sujeito à reexame necessário obrigatório (ID 103919067, p. 41/46).

Manifestação do Ministério Público Federal, que opinou pelo não desprovinimento da presente remessa oficial (ID 103919067, p. 58).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente toma ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Mameri - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (...)". (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrer com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrer o que não o era, nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "hegará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

## DO CASO DOS AUTOS

Analisando os autos, verifico que a r. sentença de origem não merece qualquer reparo, uma vez que concedeu a segurança determinando que o INSS proceda a análise no prazo de 30 dias, contados da apresentação dos documentos contidos na carta de exigências endereçada ao impetrante concernente a auditoria do benefício NB 42/116.744.736-8.

O prazo concedido está consoante o disposto na Lei nº 9784/99, ainda mais considerando que o INSS intimou o impetrante a empreender diligências para concluir a referida auditoria.

Posto isso, NEGOU PROVIMENTO ao presente reexame necessário, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 1 de Junho de 2020.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002280-84.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SILVERIO ADAIL LONGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A, HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SILVERIO ADAIL LONGO

Advogados do(a) APELADO: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A, GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028712-58.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANTONIO FERREIRA DO PRADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: ANTONIO FERREIRA DO PRADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032223-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: APARECIDA RODRIGUES CORREA  
SUCEDIDO: FRANCISCO CORREA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE BARBANTE FRANZE - SP112781  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032223-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: APARECIDA RODRIGUES CORREA  
SUCEDIDO: FRANCISCO CORREA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE BARBANTE FRANZE - SP112781  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela interposto por Aparecida Rodrigues Correa, nos autos de ação originariamente promovida por autor falecido, para a concessão de aposentadoria, contra decisão que determinou a intimação dos demais herdeiros, indeferindo o pedido de habilitação nos autos, nos termos dos arts. 687 e 688, II, e 778, §1º, II, do CPC e 1.829, do CC.

Alega a parte agravante que, como falecimento do autor, foi habilitada à Pensão Por Morte, na condição de esposa e única herdeira dependente do mesmo, sendo que vem recebendo o referido benefício e aguardava para receber os valores atrasados, acumulados na aposentadoria de seu esposo, não recebidos em vida por ele, conforme determina o artigo 112, da Lei 8.213/91.

Requer a concessão da justiça gratuita, bem como o provimento do agravo de instrumento, conhecimento e total provimento do agravo de instrumento, para que determine que o auto original prossiga tendo apenas a agravante como sucessora do falecido esposo.

Intimada, a autarquia não ofereceu resposta ao recurso.

É o relatório.

mm

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032223-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: APARECIDA RODRIGUES CORREA  
SUCEDIDO: FRANCISCO CORREA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE BARBANTE FRANZE - SP112781  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Francisco Correia moveu ação contra o INSS para a revisão de sua aposentadoria, que fora concedida e confirmada pelo julgador deste C. Tribunal, documento n.107898955.

Em fase de cumprimento de sentença, comprovando o óbito do autor em 17.03.2015, houve expedição de ofício à autarquia, a qual respondeu em junho de 2019 que a ora agravante é a pensionista do benefício do falecido, seu cônjuge, motivo pelo qual foi requerida sua habilitação nos autos, pelos mesmos advogados do autor originário - documentos n. 107898961 e 107898962.

Por verificar que a discussão incide sobre os valores não recebidos em vida pelo falecido, e não à pensão, o INSS requereu a habilitação de todos os sucessores, filhos maiores, evitando-se alegações de nulidades futuras entendendo este que fora acolhido pela decisão agravada - documento id 107898963.

Na espécie, a jurisprudência da Primeira e Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça reconhece o direito invocado pela parte agravante, por entender que a norma prevista no artigo 112 da Lei 8.213/1991 não se restringe à Administração Pública, sendo aplicável também no âmbito judicial:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 284/STF. ÓBITO DO SEGURADO NO CURSO DA EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DO DEPENDENTE PREVIDENCIÁRIO. PREFERÊNCIA SOBRE OS DEMAIS HERDEIROS. ART. 112 DA LEI N. 8.213/91. APLICABILIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 1.060, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - A jurisprudência desta Corte considera que quando a arguição de ofensa ao dispositivo de lei federal é genérica, sem demonstração efetiva da contrariedade, aplica-se, por analogia, o entendimento da Súmula n. 284, do Supremo Tribunal Federal.

III - A controvérsia refere-se à interpretação do art. 112 da Lei n.

8.213/91 no caso de óbito do segurado no curso da execução, o qual, segundo a Autarquia previdenciária, teria aplicação apenas na via administrativa e estaria em estilhaço com o art. 1.060, I, do Código de Processo Civil de 1973, de modo que não seria suficiente a habilitação da viúva, mas de todos os herdeiros necessários.

IV - Sobre o tema, esta Corte firmou orientação segundo a qual: a) a aplicação do artigo 112 da Lei 8.213/1991 não se restringe à Administração Pública, sendo aplicável também no âmbito judicial; b) sobrevivendo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários poderão habilitar-se para receber os valores devidos; c) os dependentes habilitados à pensão por morte detêm preferência em relação aos demais sucessores do de cujus; e d) os dependentes previdenciários (e na falta deles os sucessores do falecido) têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de inventário ou arrolamento de bens.

V - Prevalência do art. 112 da Lei n. 8.213/1991 sobre o art. 1.060, I, do Código de Processo Civil de 1973, em observância ao princípio da especialidade.

VI - Recurso Especial desprovido.

(REsp 1650339/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 12/11/2018)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS PARA O RECEBIMENTO DOS VALORES NÃO PAGOS EM VIDA AO SEGURADO. ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A aplicação do artigo 112 da Lei 8.213/1991 não se restringe à Administração Pública, sendo aplicável também no âmbito judicial.

Precedentes. 2. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus sucessores na forma da lei civil, na falta de dependentes habilitados à pensão por morte. Inteligência do artigo 112 da Lei nº 8.213/1991.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1596774/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 27/03/2017)

Na mesma linha de raciocínio esta C. Corte vem se manifestando por suas diversas Turmas, conforme se denota dos julgados transcritos, no sentido de que comprovada a existência de dependente que faz jus à pensão por morte, não há que se exigir a habilitação de todos os herdeiros para o levantamento, em juízo, dos valores devidos e não recebidos em vida pelo autor da ação.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VALOR NÃO RECEBIDO EM VIDA PELO SEGURADO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA NA FORMA DO ART. 112 DA LEI 8.213/91.

I - O art. 112 da Lei 8.213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento.

II - O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

III - A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte os que vivem sob a esfera econômica do falecido segurado.

IV - O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos não recebidos em vida pelo segurado.

V - Na hipótese, somente a viúva deve ser habilitada, na forma do art. 112 da Lei 8.213/91.

VI - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006623-77.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado OTAVIO HENRIQUE MARTINS PORT, julgado em 27/10/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/11/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ÓBITO DA PARTE AUTORA. HABILITAÇÃO. ARTIGO 112, DA LEI N.º 8.213/91.

- Consoante disposição inserta no art. 112, da Lei nº 8.213/91, as diferenças não recebidas em vida pelo segurado só serão pagas aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores, na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

- No que diz respeito ao alcance do citado dispositivo, a E. Terceira Seção desta C. Corte, pelas Turmas que a compõe, consolidou entendimento no sentido de que o referido comando, com aplicabilidade sedimentada na esfera administrativa, alcança também os valores que integram o patrimônio do falecido submetidos ao crivo do Judiciário.

- A agravante Rafaela da Silva Souza teve reconhecido na esfera administrativa o direito à pensão por morte instituída pelo autor falecido.

- Sendo a recorrente a única dependente do de cujus a fazer jus ao recebimento de pensão por morte, há que ser mantida sua habilitação, homologada na ação subjacente ao presente instrumento, e não há que se exigir a habilitação de todos os herdeiros para o levantamento, em juízo, dos valores devidos e não recebidos em vida pelo autor da ação.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588869 - 0018076-91.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 24/04/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. MORTE DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. VIÚVA. ÚNICA DEPENDENTE À PENSÃO POR MORTE.

1. O art. 112 da Lei nº 8.213, de 24.7.1991, dispõe que "[o] valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento".

2. Isso significa que, existindo valores não recebidos em vida pelo segurado, esses valores serão pagos aos seus dependentes habilitados à pensão por morte. Inexistindo tais dependentes, os valores serão pagos aos seus sucessores, na forma da lei civil.

3. No caso em exame, estando comprovado que a agravante é a única dependente habilitada à pensão por morte do segurado (tanto que já a recebe), desnecessária torna-se a habilitação de outros herdeiros, na forma da lei civil.

4. Agravo da autora a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TURMA SUPLENTE DA TERCEIRA SEÇÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 312064 - 0090203-42.2007.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO NINO TOLDO, julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 25/06/2008)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. FALECIMENTO DA PARTE DEMANDANTE. SUCESSÃO PROCESSUAL. HABILITAÇÃO DA COMPANHEIRA BENEFICIÁRIA DE PENSÃO POR MORTE. ARTIGO 112 DA LEI N. 8.213/91. DEFERIMENTO.

Aplica-se o artigo 112 da Lei n. 8.213/91, que estabelece ordem de preferência à sucessão processual, ao indicar, primeiramente, o pagamento aos "dependentes habilitados à pensão por morte", ficando habilitados os herdeiros civis somente na falta de dependentes da classe anterior.

Comprovada a condição de beneficiária da pensão decorrente da morte do autor da demanda, faz jus a companheira ao recebimento do montante não recebido em vida pelo segurado falecido.

Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000873-60.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 31/07/2018, Intimação via sistema DATA: 03/08/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ÓBITO DA PARTE AUTORA. HABILITAÇÃO. ARTIGO 112 DA LEI DE BENEFÍCIOS. AGRAVO PROVIDO. 1. Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha. 2. Inexistindo filhos menores de idade, não há que se falar em habilitação para ingresso na relação processual de todos os herdeiros nos termos da Lei Civil, haja vista ser a esposa única dependente previdenciária do de cujus. 3. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011739-64.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 25/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/10/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HABILITAÇÃO DE TODOS OS HERDEIROS. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/1991.

- É inadequada a exigência de que haja a habilitação de todos os herdeiros necessários para dar seguimento ao feito. Se tais herdeiros (filhos maiores) espontaneamente se apresentassem, seu ingresso na lide não poderia ser impedido, sob pena de violação ao direito à herança, que é constitucionalmente garantido. Contudo, se por um lado é inegável que possuem legitimidade para, querendo, integrarem a lide, por outro lado o cônjuge, além de ser herdeiro necessário, é também o único dependente habilitado à pensão por morte, de modo que, nos termos do que dispõe o artigo 112 da Lei nº 8.213/1991, seu ingresso na relação processual não poderia ter sido impedido ou condicionado à inclusão na lide dos demais herdeiros necessários.

- Agravo provido. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591472 - 0020908-97.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 26/06/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/07/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ÓBITO DO TITULAR. SUCESSÃO. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91. DEPENDENTE HABILITADO À PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 – De acordo com o disposto no art. 112 da Lei nº 8.213/91, o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.
- 2 - A questão ora em debate apresenta divergência em nossos Tribunais Superiores, mas prevalece o entendimento no sentido de que a norma inserta no artigo 112 da Lei nº 8.213/91 é de caráter especial e aplica-se ao presente caso, com prevalência à sucessão prevista na lei civil.
- 3 - Assim sendo, a habilitação deve ser, inicialmente, dos dependentes à pensão por morte e, na falta destes, dos demais herdeiros, independentemente de inventário ou arrolamento.
- 4 - No caso dos autos, entretanto, a situação é diversa. Alega a agravante ter convivido em união estável com o falecido autor da ação subjacente, mas não há qualquer comprovação do alegado. Bem ao reverso, por ocasião do pedido de habilitação, arrolou testemunhas que, segundo alega, demonstrariam a suposta união duradoura, discussão que, por óbvio, não pode ser travada no bojo da ação principal.
- 5 - Ausente a comprovação de ser a agravante, de fato, dependente habilitada à pensão por morte, o incidente de habilitação deve seguir o regramento contemplado na lei civil.
- 6 - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5017993-53.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 04/04/2018, Intimação via sistema DATA: 06/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS NA FORMA PREVISTA PELO ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO.

- I - Tratando-se de benefício previdenciário, a habilitação há de ser feita nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91.
- II - Como o óbito do primitivo autor, foi homologada a habilitação do ora agravante, filho menor do segurado falecido, que há vinha recebendo a pensão por morte desde 19.04.2008, afastando-se a habilitação da filha maior.
- III - Assim, é indevida a transferência dos valores depositados ao Juízo do Inventário, haja vista ser o agravante o único dependente previdenciário do de cujus, tendo em vista que a filha maior não era mais sua dependente.
- IV - O artigo 24, parágrafo 1º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB) determina que a execução dos honorários advocatícios pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.
- V - O artigo 22, parágrafo 4º, da mesma lei, determina que, se o advogado juntar aos autos o contrato de honorários advocatícios pactuado com seu cliente, o juiz deverá determinar o pagamento do valor contratado. Desse modo, juntando a agravante o contrato de prestação de serviços nos autos da ação subjacente, o valor devido a título de honorários advocatícios deverá ser descontado do quantum devido na ocasião do pagamento do precatório ou requisição de pequeno valor.
- VI - Agravo de instrumento da parte autora provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012055-09.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 20/09/2019)

A agravante junta certidão de óbito, indicando a existência de filhos maiores do segurado falecido e o ofício do INSS em resposta ao Juízo demonstra que ela é beneficiária da pensão por morte.

Por fim, não verifico situação nos autos que identifique a ausência dos requisitos para a concessão da justiça gratuita, requerimento ainda não apreciado na primeira instância.

Ante do exposto, concedo à agravante os benefícios da justiça gratuita no âmbito deste recurso e dou provimento ao agravo de instrumento, para que o feito prossiga com a habilitação da parte agravante, sem a necessidade de intimação dos demais herdeiros.

mma

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ÓBITO DA PARTE AUTORA NO CURSO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUCESSÃO. DEPENDENTE HABILITADO À PENSÃO POR MORTE. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSÁRIA A HABILITAÇÃO DOS DEMAIS HERDEIROS. JUSTIÇA GRATUITA CONCEDIDA. RECURSO PROVIDO.

1. Decisão agravada que, por verificar que a discussão incide sobre os valores não recebidos em vida pelo falecido, e não à pensão, acolheu pedido da autarquia previdenciária e determinou a habilitação de todos os sucessores, em especial, os filhos do autor falecido.
2. Na espécie, a jurisprudência da Primeira e Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça reconhece o direito invocado pela parte agravante - esposa do segurado falecido e dependente habilitada à pensão por morte -, por entender que a norma prevista no artigo 112 da Lei 8.213/1991 não se restringe à Administração Pública, sendo aplicável também no âmbito judicial.
3. Na mesma linha de raciocínio esta C. Corte vem se manifestando por suas diversas Turmas, no sentido de que, comprovada a existência de dependente que faz jus à pensão por morte, não há que se exigir a habilitação de todos os herdeiros para o levantamento, em juízo, dos valores devidos e não recebidos em vida pelo autor da ação.
4. A agravante junta certidão de óbito, indicando a existência de filhos maiores do segurado falecido e o ofício do INSS em resposta ao Juízo demonstra que ela é beneficiária da pensão por morte.
5. Não verificada situação nos autos que identifique a ausência dos requisitos para a concessão da justiça gratuita, requerimento ainda não apreciado na primeira instância.
6. Agravo provido.

mma

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073911-81.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLARICE REIS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073911-81.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE REIS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão monocrática deste Relator que concedeu aposentadoria rural a favor da autora.

Insurge-se o agravante contra a forma monocrática de decidir.

Pugna o INSS pela reconsideração da decisão para que seja negado o benefício, ou que o feito seja levado para apreciação do colegiado.

Alega não comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo de carência, restando indevido o benefício concedido a autora, uma vez que também não restou comprovada a imediatidade do trabalho rural quando do requerimento administrativo.

Requer ainda a alteração do índice de correção monetária para que seja aplicado o art. 5º da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073911-81.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE REIS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O agravo não merece provimento.  
A decisão embargada veio grafada nos seguintes termos:  
"

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garfipeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifi.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

Do caso dos autos.

Na inicial, pondera a autora que é e sempre foi trabalhadora rural, exercendo sempre a função de rurícola.

A parte autora, Clarice Reis dos Santos, nasceu em 29/08/1962 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 29/08/2017, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos pessoais, dentre eles, a Certidão de Casamento realizado em 20/05/1995, CTPS em seu nome com anotação na carteira de trabalho de trabalho rural, desde 1993 a 1999; 2002 a 2010 e 2014 a 2016 e o último vínculo anotado por trabalho rural no ano de 2016, vínculos constantes do CNIS que evidenciam o labor rural e servem como início razoável de prova material.

Há documento onde consta qualificação do marido como lavrador que a autora se estende, conforme entendimento consolidado nos tribunais.

Assim, o recurso não merece provimento.

Da análise da prova, vejo demonstrado que a autora e sua família reside em propriedade rural, a evidenciar o efetivo exercício de atividade rural.

É o que se extrai também da documentação trazida que demonstra o labor rural inclusive anteriormente ao ano de quando completou a idade necessária à obtenção da aposentadoria no ano de 2017, uma vez que a atividade rural do marido é a ela extensível, estando presente a qualidade de segurada.

As provas são suficientes, interpretada a atividade rural também pela prova testemunhal que demonstra a atividade rural anteriormente ao implemento do requisito idade em 2017, como comprovação de cumprimento do prazo de carência, uma vez que pelo requisito de comprovação de imediatidade do trabalho rural anteriormente ao implemento de idade estabelece-se a necessidade de comprovação do labor rural do período de 15 anos até 2017, o que está demonstrado nos autos especificadas as fazendas nas quais a autora trabalhou.

As testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos suficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, diante do trabalho efetivo como ruralista em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pelo período de carência (art. 143 da Lei nº 8.213/91) e disseram que a autora trabalhou no meio rural. A testemunha Manoel Guilherme da Silva disse que conhece a autora há 40 anos da Fazenda Branco Perez da colheita de laranja que a conhece há 38 anos citando as fazendas nas quais a autora trabalhou em períodos contínuos e até os últimos dois anos.

A testemunha Alberta Braga também confirmou o trabalho rural da autora em período recente, tendo trabalhado com a autora pela primeira vez por volta de 1992/1993, o que coincide com a anotação em CTPS.

Assim, a parte autora comprovou que o seu trabalho rural e de seu marido foram predominantes ao longo de sua vida profissional.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria.

Os honorários advocatícios merecem manutenção, diante do grau de complexidade da causa e parâmetros legais.

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provenientes da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

**Destaco que a publicação do RE foi realizada quando do julgamento, sendo de aplicação imediata.**

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.  
**São Paulo, 15 de maio de 2019**".

Pois bem

A forma monocrática de decidir veio devidamente fundamentada nos autos, com suporte em sólidos entendimentos jurisprudenciais, conforme citado no início da decisão.

Por outro lado, a concessão do benefício sobreveio com base na legislação previdenciária, diante do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria rural por idade por parte da autora, tendo sido analisada e acolhida a imediatidade do labor rural por ele exercido.

Também em relação ao índice de correção monetária, nada há a reparar porque de aplicabilidade imediata segundo enfatiza a decisão recorrida.

Vê-se, pois, que o agravo é meramente protelatório, em face do inconformismo da parte agravante com a decisão proferida que resultou de minuciosa análise dos autos culminada por favorável à autora;

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. FORMA MONOCRÁTICA DE DECIDIR. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO. IMPROVIMENTO DO AGRAVO.**

1. A forma monocrática de decidir está devidamente fundamentada nos autos.
2. A autora preencheu os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade rural, conforme a legislação previdenciária.
3. O índice de correção monetária está conforme ao entendimento proveniente de Tribunal Superior
4. Recurso meramente protelatório,
5. Improvimento do agravo.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010214-58.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON OLIVEIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A, MARCELO BASSI - SP204334-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010214-58.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON OLIVEIRA DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A, MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Wilson Oliveira de Souza ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento de atividade rural entre 13/04/1970 e 07/08/1977 e a conversão de atividade especial, a qual deve ser somada a períodos urbanos comuns com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Não foi determinado o reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando a ausência de interesse processual, pois já houve concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a escassez de indícios de prova material e oral para reconhecimento do período rural laborado entre 13/04/1970 e 07/08/1977 e que o auxílio-doença não pode ser considerado para efeito de carência. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora em ID 61386879, fls. 1 a 8.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010214-58.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON OLIVEIRA DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A, MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### PRELIMINAR: AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL

Preliminarmente, no que diz como o interesse de processual por parte do autor, ressalto que, embora concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição pelo INSS, conforme se vê nos autos a partir de 12/04/2016 (ID 61386875, fl. 251), permaneceu o interesse de agir da parte autora na presente ação, porquanto aqui intenta o recebimento do benefício desde o requerimento administrativo em 17/03/2008, quando, a seu ver, teria completado os requisitos para tanto, o que ainda está sub judice.

##### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “verbis”:

“Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.”

“Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.”

##### DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iii) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

##### DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

### DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "in verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

### DA COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo com o art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

### DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL E SUA COMPROVAÇÃO PARA FINS DE CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

A comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso venda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

#### DA POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO APRESENTADO

O E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Esse entendimento sedimentou-se, em 2016, com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

De igual maneira, são válidas na complementação do início de prova material em período posterior à data do documento:

Veja-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.*

*1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*

*2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.*

*3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.*

*4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgrRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COMPENSAÇÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).*

*2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.*

*3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)*

#### DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO AO PERÍODO RURAL

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovadas as devidas contribuições.

#### DA IDADE MÍNIMA PARA RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL

Ressalte-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado, no sentido de que o reconhecimento do tempo de atividade rural só pode ser feito a partir dos doze anos de idade.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte. - Presente in casu, a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal para o fim de reconhecer o direito da parte autora à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural.*

*- Não há que se falar em reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente após os 14 anos de idade, tendo em vista que o autor pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade. Precedentes dos Tribunais Superiores.*

*- Somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decimus, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido (TRF-3 - AC: 5704 SP 2010.03.99.005704-8, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2011, DÉCIMA TURMA, )*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE TRABALHO RURAL PRESTADO A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EXPLICITADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*- A questão vertida no recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural laborado pelo autor, no período 01.01.1963 a 28.02.1976, para, somado aos períodos incontroversos de registro em CTPS, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*- Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.*

*- In casu, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título eleitoral, emitido em 22.06.1972, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 11); certidão de casamento, contraído em 14.02.1976, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 12).*

*- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rúrcola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão.*

*- As testemunhas inquiridas em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período pleiteado (fls. 107/108).*

*- Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pelo autor somente a partir de 07.11.1965, quando completou 12 anos de idade (fls. 10). Precedentes do STF, do STJ e desta Corte. - Presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período de 07.11.1965 a 28.02.1976. - Por sua vez, quanto à correção monetária dos salários-de-contribuição, deve ser observado o disposto no artigo 29 e seguintes da Lei nº 8.213/91. - Agravo legal parcialmente provido.*

*(TRF-3 - AC: 39317 SP 0039317-78.2008.4.03.9999, Relator: JUÍZA CONVOCADA CARLA RISTER, Data de Julgamento: 18/03/2013, SÉTIMA TURMA, )*

## DO CASO DOS AUTOS

### Da carência em relação ao período de auxílio-doença

Nos termos do art. 55, II, da Lei n. 8.213/91, o tempo em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez pode ser computado como tempo de serviço ou para fins de carência, desde que intercalado com outros períodos de contribuição:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

[...] II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E.STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014).

Os documentos trazidos aos autos, notadamente os resumos constantes de ID 61386875, fls. 65 a 78, demonstram que o autor esteve em gozo de auxílio-doença no período de 15/09/2007 a 31/12/2007, tendo posteriormente retornado ao trabalho.

Nesse sentido, vale mencionar a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO ATINGIDO EM 2018. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE COMPUTADOS COMO CARÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. SEGURADA FACULTATIVA. APOSENTADORIA DEVIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

[...]

- Em derradeiro, pelo INSS não foram computados os períodos em que a parte autora percebeu auxílio-doença. Nada obstante, conquanto contrária ao entendimento pessoal deste relator, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido tal possibilidade, desde que intercalado com períodos contributivos. **Entende-se que, se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), também deve ser computado para fins de carência**, nos termos da própria norma regulamentadora hospedada no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.271.928/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/10/2014; REsp 1.334.467/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013; AgRg no Ag 1.103.831/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 03/12/2013).

- Os períodos que antecedem ou sucedem o gozo do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez podem ter qualquer natureza: de filiação obrigatória (como os empregados ou trabalhadores avulsos) ou facultativa (dona de casa e estudante, por exemplo). Confirmando essa possibilidade, o artigo 29 da Lei n. 8.213/91, ao definir o salário-de-benefício, não faz qualquer distinção entre o tipo de segurado ou filiação; apenas quanto ao tipo de benefício.

[...]

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5101939-59.2018.4.03.9999, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 24/04/2019, Intimação via sistema DATA: 26/04/2019)

Deste modo, é possível a contagem para fins de carência do período no qual o autor esteve em gozo dos benefícios por incapacidade.

### Do período rural

Preliminarmente, ressalta que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 13/04/1968 (ID 61386875, fl.20).

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos o período rural entre 13/04/1970 e 07/08/1977.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento de 19/02/1977 e ficha de identificação da Secretaria de Segurança Pública do Estado do Paraná para emissão de registro geral de 05/07/1974, que constam a profissão da parte autora como "lavrador", certificado de dispensa de incorporação de 31/12/1974 do autor que consta como residente em zona rural.

As testemunhas ouvidas em juízo afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos de 1970 a 1977, conforme declarações de ID 61386875, fls. 42 e 43 e depoimentos de ID 61386875, fls. 169 a 171.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no período de 13/04/1970 a 07/08/1977.

### Vínculos constantes da CTPS, mas não do CNIS

Quanto aos períodos de 01/02/1987 a 28/02/1987, observo que o autor trouxe aos autos cópias de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (ID 61386875, fl. 31), documento do qual consta anotação do vínculo no período mencionado.

Observe-se que tais anotações constituem prova do exercício de atividade urbana com o autor, na condição de empregado, ainda que tais vínculos não constem do seu Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Isto porque a CTPS goza de presunção relativa de veracidade, a qual somente poderia ser afastada por indícios fundamentados de fraude ou irregularidades no documento.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO E TRABALHISTA. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. ENUNCIADO N.º 12 DO TST E SÚMULA N.º 225 DO STF.

1. As anotações feita na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção iuris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.
2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, tendo o feito tão-somente extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição. Para ocorrência dessa hipótese, seria imperioso a demonstração de que houve conluio entre as partes no processo trabalhista, no intuito de forjar a existência da relação de emprego.
3. Não há falar em prejuízo para a autarquia, uma vez que, a teor do art. 114, § 3º, da Constituição Federal, a própria Justiça do Trabalho executa ex officio as contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido na sentença por ela prolatada.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.” (REsp 498.305/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2003, DJ 06/10/2003, p. 307)

No mesmo sentido, a Súmula 225 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o valor probatório da CTPS não é absoluto, podendo ser elidido por provas contrárias:

“Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional”.

E, também, a jurisprudência desta Oitava Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. IDADE. CARÊNCIA.

[...]

III- Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.

IV- O fato de alguns períodos não constarem do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

V- No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.”

[...]

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2286671 - 0043018-32.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALIDADE DE ANOTAÇÕES EM CTPS. TRABALHO RURAL COM ANOTAÇÕES EM CTPS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

[...]

- É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção iuris tantum, o que significa admitir prova em contrário.

- Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

- As anotações na CTPS do requerente não apresentam irregularidades que justifiquem sua não aceitação pela Autarquia.

[...]

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2286794 - 0043137-90.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

No caso dos autos, as anotações na CTPS do autor não apresentam irregularidades nemo INSS apresentou qualquer argumento apto a afastar sua presunção de veracidade. Dessa forma, o período em análise deve ser computado no cálculo do tempo de contribuição do autor.

#### DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Reconhecida a atividade rural no período entre 13/04/1970 a 07/08/1977, somado aos períodos constantes no resumo de ID 61386875, fls. 65 a 78, fls. e do período constante da CTPS entre 01/02/1987 a 28/02/1987, totaliza a parte autora 25 anos, 3 meses e 21 dias de tempo de serviço até 16/12/98, data de publicação da EC 20/98, sendo devido o cumprimento de pedágio de correspondente a 40% do sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional, conforme art. 9º, §1º, da EC 20/98 (no caso, equivalentes a 1 ano, 10 meses e 15 dias). Na DER (17/03/2008), o autor possuía 34 anos, 6 meses e 22 dias de tempo de serviço. Portanto, havia cumprido o tempo de contribuição mínimo exigido para concessão da aposentadoria proporcional e o pedágio mencionado. Entretanto, não alcançou idade mínima para concessão de aposentadoria proporcional, porquanto nascida a parte autora aos 13/04/1956 (ID 61386875, fl. 20).

Contudo, em consulta ao CNIS, verifico que o autor continuou vertendo contribuições à seguridade social após o requerimento administrativo, tendo completado 35 anos de tempo de contribuição em 25/08/2008, conforme tabela abaixo assim colacionada:

| Nº | Nome / Anotações | Início     | Fim        | Fator | Tempo                     | Carência |
|----|------------------|------------|------------|-------|---------------------------|----------|
| 1  | Trabalho rural   | 13/04/1970 | 07/08/1977 | 1.00  | 7 anos, 3 meses e 25 dias | 0        |
| 2  | -                | 08/08/1977 | 10/09/1977 | 1.00  | 0 anos, 1 meses e 3 dias  | 2        |
| 3  | -                | 01/03/1979 | 16/05/1979 | 1.00  | 0 anos, 2 meses e 16 dias | 3        |
| 4  | -                | 01/08/1979 | 09/04/1980 | 1.00  | 0 anos, 8 meses e 9 dias  | 9        |
| 5  | -                | 02/05/1981 | 01/02/1982 | 1.00  | 0 anos, 9 meses e 0 dias  | 10       |
| 6  | -                | 16/02/1982 | 01/04/1986 | 1.00  | 4 anos, 1 meses e 16 dias | 50       |
| 7  | -                | 02/05/1986 | 07/11/1986 | 1.00  | 0 anos, 6 meses e 6 dias  | 7        |
| 8  | -                | 01/02/1987 | 28/02/1987 | 1.00  | 0 anos, 1 meses e 0 dias  | 1        |

| Nº         | Nome / Anotações | Início     | Fim        | Fator | Tempo   | Carência |
|------------|------------------|------------|------------|-------|---|----------|
| 9          | -                | 01/03/1987 | 12/06/1987 | 1.00  | 0 anos, 3 meses e 12 dias   | 4        |
| 10         | -                | 01/07/1987 | 09/09/1994 | 1.00  | 7 anos, 2 meses e 9 dias  | 87       |
| 11         | -                | 01/10/1994 | 31/08/1995 | 1.00  | 0 anos, 11 meses e 0 dias   | 11       |
| 12         | -                | 01/10/1995 | 31/01/1998 | 1.00  | 2 anos, 4 meses e 0 dias  | 28       |
| 13         | -                | 02/03/1998 | 14/09/2007 | 1.00  | 9 anos, 6 meses e 13 dias   | 115      |
| 14         | Auxílio-Doença   | 15/09/2007 | 31/12/2007 | 1.00  | 0 anos, 3 meses e 16 dias   | 3        |
| 15         | -                | 01/01/2008 | 25/08/2008 | 1.00  | 0 anos, 7 meses e 25 dias<br>Período parcialmente posterior à DER | 8        |
| Soma total |                  |            |            |       | 35 anos, 0 meses e 0 dias   | 338      |

\* Não há períodos concomitantes.

| Marco Temporal                | Tempo de contribuição      | Carência | Idade                      | Pontos (Lei 13.183/2015) |
|-------------------------------|----------------------------|----------|----------------------------|--------------------------|
| Até 16/12/1998 (EC 20/1998)   | 25 anos, 3 meses e 21 dias | 222      | 42 anos, 8 meses e 3 dias  | -                        |
| Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99) | 26 anos, 3 meses e 3 dias  | 233      | 43 anos, 7 meses e 15 dias | -                        |
| Até 17/03/2008 (DER)          | 34 anos, 6 meses e 22 dias | 333      | 51 anos, 11 meses e 4 dias | inaplicável              |
| Até 25/08/2008                | 35 anos, 0 meses e 0 dias  | 338      | 52 anos, 4 meses e 12 dias | inaplicável              |
| Pedágio (EC 20/98)            | 1 anos, 10 meses e 15 dias |          |                            |                          |

Destaque-se que, em 22/10/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, ao julgar o Tema Repetitivo 996, que “é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”. Desta forma, e observando-se ainda o teor do artigo 493 do Novo Código de Processo Civil (2015) e o princípio da economia processual, o aperfeiçoamento dos requisitos para percepção do benefício pode ser aqui aproveitado.

Observo, por fim, que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo art. 142 da Lei nº 8.213/91, porquanto quando da implementação de todas as condições necessárias ao benefício, em 2008, comprovou ter vertido mais de 162 contribuições à Seguridade Social.

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. [...] 2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98). 3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio. 4. Recurso especial conhecido e improvido.” (RESP 200501877220 RESP - RECURSO ESPECIAL – 797209 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:18/05/2009).

#### DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado em 25/08/2008, quando foram preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, “b” da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

#### DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 03/06/2011, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

## DISPOSITIVO

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar**, e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

**É o voto.**

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR: AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do regime geral de previdência social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal. A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998.

- A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei de Benefícios.

- O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, disposto no artigo 25 da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142, em que se relaciona a um número de meses de contribuição, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos.

- O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.

- Do direito à aposentadoria por tempo de contribuição integral após o requerimento administrativo.

- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado em 25/08/2008, quando foram preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

- Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 03/06/2011, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

- Preliminar afastada. Apelação do INSS a que se nega provimento.

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, AFASTAR a preliminar e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu AFASTAR a preliminar, e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010205-90.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

APELADO: JOSE BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010205-90.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111  
APELADO: JOSE BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão de fls. 192/194 do doc. de ID nº 88066220, que negou provimento à apelação do INSS.

Alega o embargante, em síntese, a existência de omissão, obscuridade e contradição no acórdão embargado, no tocante à determinação de prosseguimento da execução com relação aos honorários advocatícios, eis que, tendo a parte autora optado pelo benefício concedido administrativamente, com a renúncia do benefício judicial, inexistente base de cálculo para apuração de tais honorários, sendo o valor da condenação correspondente a zero.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010205-90.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111  
APELADO: JOSE BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente quando *"houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão"*, consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses de cabimento, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material.

Trata-se de recurso que tem por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que a extinção do processo decorrente da renúncia da parte autora não pode surtir efeitos contra terceiros, no caso, o advogado que laborou em favor de seu cliente e que possui um título executivo reconhecendo o seu direito aos honorários pleiteados.

Conforme o disposto nos arts. 23 e 24 da Lei n. 8.906/1994, os honorários advocatícios pertencem ao advogado, razão pela qual o autor não pode dispor de um direito de seu causídico, já reconhecido em julgado sobre os quais se operaram os efeitos da coisa julgada.

Assim, não se verifica quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC, porquanto todas as questões ora trazidas foram integralmente analisadas e decididas na r. decisão embargada.

Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.

Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles.

Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:

### PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.

3. No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuadas, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.

4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

5. Embargos não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)

### PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.

2. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.

4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

5. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015).

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos (JTJ 259/14)"

Por fim, a respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

prfeman

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1022 DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECONHECIDOS EM TÍTULO JUDICIAL NÃO ESTÃO ABRANGIDOS PELA RENÚNCIA DA PARTE AUTORA. DIREITO AUTÔNOMO À EXECUÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

- As razões do embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

- No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que a extinção do processo decorrente da renúncia da parte autora não pode surtir efeitos contra terceiros, no caso, o advogado que laborou em favor de seu cliente e que possui um título executivo reconhecendo o seu direito aos honorários pleiteados.

- Conforme o disposto nos arts. 23 e 24 da Lei n. 8.906/1994, os honorários advocatícios pertencem ao advogado, razão pela qual o autor não pode dispor de um direito de seu causídico, já reconhecido em julgado sobre os quais se operaram os efeitos da coisa julgada.

- As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

- A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

prfeman

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008092-66.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE BARBOSA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A, CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE - SP163569-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008092-66.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE BARBOSA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A, CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE - SP163569-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ BARBOSA FILHO em face de decisão que acolheu a impugnação ofertada pelo INSS, homologando os cálculos elaborados pela autarquia (RS 157.014,62, atualizado até 10/2015 – fls. 01/02 do doc. de ID nº 54600819).

Alega o apelante, em síntese, que a adoção da TR, para fins de correção monetária, importa violação à coisa julgada, cujas disposições foram expressas ao determinar aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF.

Aduz, outrossim, que deve ser afastada a aplicação da Lei 11.960/2009, haja vista a declaração de sua inconstitucionalidade, objeto das ADI's nºs 4425 e 4357, bem como na recente decisão do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, além do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça nos Resp nº 1495146/MG, 1492221/PR e 1495144/RS e no Repetitivo nº 905.

Requer a concessão de tutela de evidência, a fim de deferir a inscrição do crédito empregatício do valor apurado pela Contadoria Judicial (RS 170.528,68), haja vista a conformidade de tais cálculos com a fundamentação do presente recurso.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de afastar a aplicação da Lei 11.960/2009, com a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

prfeman

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008092-66.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE BARBOSA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A, CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE - SP163569-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Preliminarmente, observa-se que, nos termos do art. 14 do NCPC, "a norma processual não retrogrará e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada". Ou seja, a nova regra vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Desse modo, ematenção ao princípio do *tempus regit actum*, os requisitos de admissibilidade recursal serão determinados pela data de publicação da decisão impugnada, *in verbis*:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO QUE RESOLVE IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. ARTIGO 1015, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

*- Conforme farta jurisprudência do STJ, o regime recursal cabível nos processos em curso, em vista da vigência do novo Código de Processo Civil, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada, em homenagem ao consagrado princípio do tempus regit actum.*

*- Na data da publicação da decisão ora recorrida, 25/08/2017, já vigia o novo CPC, tanto que o magistrado a quo rejeitou a "IMPUGNAÇÃO".*

*- A decisão que decide impugnação ao cumprimento de sentença tem natureza interlocutória, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.*

*- Os recursos de apelação interpostos pelas partes não constituem o meio processual adequado de impugnação de ato judicial neles atacados, tratando-se de erro grosseiro que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ.*

*- Recursos não conhecidos.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2302595 - 0012498-55.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)*

No caso dos autos, na data da publicação da decisão ora recorrida (13/02/2019), já estavam em vigor as disposições do CPC de 2015, o que ensejou a prolação de decisão de acolhimento da impugnação oferecida.

Sobre a questão, o artigo 1.015 do NCPC, parágrafo único, é expresso ao consignar que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário, *in verbis*:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1o;*

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário." (g.n.).

Assim, diante da evidente previsão legal das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, resta claro o descabimento da apelação interposta.

Com efeito, inexistindo dúvida objetiva acerca da espécie recursal aplicável ao caso dos autos, afigura-se inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

Posto isso, NÃO CONHEÇO da apelação interposta pela parte autora.

**É o voto.**

prfeman

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. DECISÃO DE REJEIÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO *TEMPUS REGIT ACTUM*. ARTIGO 1015, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

- Nos termos do art. 14 do NCPC, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada". Ou seja, a nova regra vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.
- No caso dos autos, na data da publicação da decisão ora recorrida (13/02/2019), já estavam em vigor as disposições do CPC de 2015, o que ensejou a prolação de decisão de acolhimento da impugnação oferecida.
- Sobre a questão, o artigo 1.015 do NCPC, parágrafo único, é expresso ao consignar que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.
- Assim, diante da evidente previsão legal das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, resta claro o descabimento da apelação interposta.
- Inexistindo dúvida objetiva acerca da espécie recursal aplicável ao caso dos autos, afigura-se inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.
- Apelação não conhecida.

prfeman

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da apelação interposta pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5247173-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: NEUZA APARECIDA FELIPPE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5247173-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: NEUZA APARECIDA FELIPPE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por NEUZA APARECIDA FELIPPE DE SOUZA contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faz jus ao benefício.

Coma inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença, datada de 24.10.2018, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência.

Em apelação, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5247173-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: NEUZA APARECIDA FELIPPE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

*"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

“[...]Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador; v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campeño se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campeño exercido no período. (TRF3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 02/05/1957 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 02/05/2012, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- CTPS da autora, com anotações de diversos vínculos rurais entre os anos de 1972 e 1998;

Os informes do CNIS da autora (ID 32759756, págs. 5/8) confirmam a maior parte dos vínculos rurais citados na CTPS. Quanto ao marido da autora, Itamar Azarias de Souza, noticiam que exerceu atividade predominantemente rural entre os anos de 1977 a 2014, que recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 15/03/2006, no valor de 1.625,90 (mil, seiscentos e vinte e cinco reais e noventa centavos) em 23/08/2018 e que exerce atividade de natureza urbana desde 03/11/2014, como empregado de Ivantur Transportes Ltda.

Narra a inicial que a autora laborou na condição de rústica em diversas fazendas da região.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser reformada.

O documento oficial juntado aos autos, em nome próprio, constitui início razoável de prova material do trabalho rústico da autora.

Comprovado o início de prova material.

A prova material foi corroborada por prova testemunhal.

Com efeito, as testemunhas ouvidas em juízo em audiência realizada em 24/10/2018, confirmam que a demandante sempre trabalhou na lavoura, conforme transcrição dos depoimentos constantes da sentença:

“A testemunha Vilma Aparecida Quitéria de Souza disse conhecer a autora há anos. Trabalhou com a autora pela última vez na Fazenda Santo Antonio, há dois anos, na entressafra. Trabalhou com a autora na Usina São Francisco há mais de 16 anos. Posteriormente, laborou sem registro, mas não trabalhava todos os dias. O marido da autora é motorista de van, na cidade.

Ana de Lourdes Trajano dos Santos informou ter trabalhado com a autora na Usina São Geraldo, São Martinho, Possibom, Pignata e São José, nas safras e entressafras. Parou de trabalhar há cinco anos. Trabalhou com a autora pela última vez no Pignata, na entressafra (de três a quatro meses). Possui alguns registros em CTPS. Não sabe a profissão do marido da autora”.

Os vínculos urbanos em nome do marido são insuficientes a descaracterizar a condição de rurícola da autora em razão da existência de prova documental em nome próprio corroborada pelos depoimentos testemunhais.

Além disso, observa-se dos extratos CNIS supracitados que ele exerceu atividade predominantemente rural, sendo que o vínculo de natureza urbana de 2014 é posterior à data em que a autora implementou a idade mínima exigida (em 02/05/2012).

Anoto, ainda, que o documento em nome próprio colacionado pela autora se mostra apto a produzir eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o período posterior à data nele anotada, uma vez que está corroborado pela prova testemunhal.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.*

*1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*

*2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.*

*3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.*

*4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COMPENSAÇÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).*

*2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.*

*3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)*

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91, bem como o cumprimento do requisito imediatidade.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, conforme pedido na inicial e demais consectários legais.

**Data de início do benefício:** Fixo a data inicial na data do requerimento administrativo, em 09/02/2018, quando a autora reuniu os requisitos para a obtenção do benefício.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data desta decisão, uma vez que a sentença foi julgada improcedente, mostra-se adequada de acordo com a complexidade da causa e, ademais, é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art. 300 do CPC, **determino que o benefício seja implantado no prazo de 30 dias, oficiando-se o INSS.**

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação, para conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, desde 09/02/2018, nos termos da fundamentação supra.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CORROBORAÇÃO E COMPLEMENTAÇÃO. TEMPO DE TRABALHO EXIGIDO NA LEGISLAÇÃO. COMPROVAÇÃO. CONDENAÇÃO DO INSS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DESTA DECISÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PROVIMENTO DO RECURSO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. O documento oficial juntado aos autos, em nome próprio, constitui início razoável de prova material do trabalho rurícola da autora.
2. Há comprovação de que a autora trabalhou como rurícola, o que veio corroborado pela prova testemunhal colhida que afirmou o trabalho rural da parte autora, a evidenciar o cumprimento dos requisitos carência e imediatidade.
3. Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.
4. Condenação do INSS a conceder à autora a aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo.
5. Data inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
6. Fixação de honorários advocatícios em 10% do valor da condenação até a data da presente decisão.
7. Juros e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça e Federal e RE nº 870.947.
8. Provimento da apelação da parte autora.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5446817-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: APARECIDA RODRIGUES DA CONCEICAO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BIANCOFIORE - SP68336-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5446817-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: APARECIDA RODRIGUES DA CONCEICAO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BIANCOFIORE - SP68336-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por APARECIDA RODRIGUES DA CONCEICAO, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo, foram colhidos depoimentos em audiência (transcrição nos autos).

Por sentença datada de 17/07/2017, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de comprovação do exercício da atividade rural pelo período de carência, em razão do exercício de atividades urbanas concomitantes às atividades rurais.

Emapelação, a autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5446817-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: APARECIDA RODRIGUES DA CONCEICAO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BIANCOFIORE - SP68336-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal**” – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, **o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei**” – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

*“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

*“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

*“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.*

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, notificando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso venda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio e vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

*Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:*

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)".*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campeiro se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campeiro exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

*No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.*

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 10/03/1960 e completou o requisito idade mínima em 10/03/2015, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- CTPS da autora, com anotações de vínculos rurais de 12/07/1989 a 10/08/1993, 07/02/1995 a 06/04/1995, 11/05/1996 a 24/09/1996, 23/10/1996 a 09/12/1996, 20/08/2001 a 29/08/2001, 01/03/2002 a 19/04/2002, 02/05/2002 a 09/11/2002, 02/05/2003 a 19/05/2003, 19/05/2003 a 04/02/2004, 03/05/2004 a 14/12/2004, 01/06/2005 a 30/12/2005, 09/01/2006 a 10/03/2006, 10/04/2006 a 27/10/2006, 04/02/2008 a 25/03/2008, 04/01/2011 a 09/12/2013 e um vínculo urbano de 02/01/1988 a 30/06/1989;

- Certidão de casamento da autora, celebrado em 14/07/1979.

Os informes do sistema CNIS da autora (Id. 46539957, pág. 1) confirmam a maioria dos vínculos empregatícios citados na CTPS, indicam ainda um vínculo urbano de 02/01/1988 a 30/06/1989, como empregada no "Lar São Vicente de Paulo" e que ela recebeu benefícios de auxílio doença previdenciário de 24/10/2003 a 31/01/2004, 07/03/2013 a 20/04/2013 e de 28/11/2014 a 28/12/2014 e, ainda, auxílio doença por acidente do trabalho de 05/09/2012 a 12/11/2012.

Narra a inicial que a autora, desde 1970 até atualmente, exerce atividade rural na condição de segurada especial.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser reformada.

Os documentos oficiais juntados aos autos constituem início razoável de prova material do trabalho rústico da autora, especialmente a CTPS da autora com anotações de vínculos rurais em nome próprio.

A prova material foi corroborada por prova testemunhal.

Com efeito, a testemunha Edniza do Nascimento Braga, que conhece a autora há muito tempo, afirma que trabalharam juntas na lavoura de cana, na Usina São José, de 1989 a 2001, que, depois, ela continuou a trabalhar na lavoura de cana, para os Sipione e, atualmente, trabalha para o empreiteiro José Roberto, que ambas trabalham juntas até os dias atuais.

Sidnei da Silva, por sua vez, que também conhece a autora há muito tempo, afirma que ela trabalhou na Usina São José, na lavoura de cana, de 1989 a 2003 ou 2004, que depois laborou para os Mazeto, também na lavoura de cana, de 2010 a 2013, para os Sipione, também cana e que, atualmente, trabalha para o empreiteiro José Roberto e que, quando não conseguia serviço na lavoura, ela trabalhava na zona urbana, como cuidadora de idosos e que o marido da autora também era lavrador.

A prova testemunhal colhida confirma o trabalho rural da autora por mais de quinze anos a evidenciar o cumprimento da carência, não sendo necessária a comprovação de todo o período, uma vez que a prova testemunhal complementa e corrobora a prova material trazida.

Quanto às declarações da testemunha Sidnei da Silva e aos registros de atividade urbana em nome da autora, anoto que os vínculos urbanos em menor escala não constituem óbice à concessão do benefício, de modo que as provas demonstram predominância do trabalho rural exercido que foi confirmado pelas testemunhas.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pela prevalência de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora, apta a tornar viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, como visto, houve início razoável de prova material corroborado pela prova oral produzida em juízo, a demonstrar que a parte autora manteve-se de forma predominante nas lides rurais, em período imediatamente anterior ao requisito etário, tendo sido cumprido o requisito da imediatidade mínima exigida pelo art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim sendo, merece procedência o recurso, razão pela qual a ele dou provimento, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal com abono anual e consectários legais, conforme a inicial.

**Data de início do benefício:** Fixo a data inicial na data do requerimento administrativo, em 28/07/2015, quando a autora reuniu os requisitos para a obtenção do benefício.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data desta decisão, uma vez que a sentença foi julgada improcedente, mostra-se adequada de acordo com a complexidade da causa e, ademais, é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art. 300 do CPC, **determino que o benefício seja implantado no prazo de 30 dias, oficiando-se o INSS.**

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação, para conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, desde 28/07/2015, nos termos da fundamentação supra.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CORROBORAÇÃO E COMPLEMENTAÇÃO. TEMPO DE TRABALHO EXIGIDO NA LEGISLAÇÃO. COMPROVAÇÃO. CONDENAÇÃO DO INSS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DESTA DECISÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PROVIMENTO DO RECURSO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. Os documentos oficiais juntados aos autos constituem início razoável de prova material do trabalho rural da autora.
2. Há comprovação de que a autora trabalhou como rural, o que veio corroborado pela prova testemunhal colhida que afirmou o trabalho rural da parte autora, a evidenciar o cumprimento dos requisitos carência e imediatidade.
3. Vínculos urbanos em menor escala que não constituem óbice à concessão do benefício, de modo que as provas demonstram predominância do trabalho rural exercido que foi confirmado pelas testemunhas.
3. Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigido pela lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.
4. Condenação do INSS a conceder à autora a aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo.

5. Data inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
6. Fixação de honorários advocatícios em 10% do valor da condenação até a data da presente decisão.
7. Juros e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça e Federal e RE nº 870.947.
8. Provento da apelação da parte autora.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à apelação, para conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, desde 28/07/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028291-46.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: FATIMA APARECIDA ZIGANTE  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028291-46.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: FATIMA APARECIDA ZIGANTE  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão monocrática deste relator que concedeu aposentadoria por idade rural à parte autora.

Insurge-se o agravante quanto a forma monocrática de decidir, não inserida no rol das hipóteses legais de cabimento.

Requer a reconsideração da decisão ou que seja levado o feito a julgamento colegiado.

No mérito, alega a cessação da vigência do art. 143 da lei previdenciária após o ano de 2010, não podendo ser aplicada no caso dos autos que não trata de segurado especial. Nesse caso, a autora não faz jus à obtenção do benefício.

Em relação aos consectários, volta-se contra os honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, pleiteando a redução para 10% do valor da condenação.

Intenta, ademais, a não aplicação do entendimento inserto no RE nº 870.947, diante da não modulação dos efeitos e trânsito em julgado da decisão.

Regularmente intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028291-46.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: FATIMA APARECIDA ZIGANTE  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

#### O agravo não merece provimento.

A decisão recorrida veio grafada nos seguintes termos:

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garfipeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nas seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento entãõ pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Pres. 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Fatima Aparecida Zigante, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 08/08/2016, posto que nasceu em 08/08/1961, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

A autora é nascida em oito de agosto de um mil novecentos e sessenta e um (08/08/1961) e diz na inicial que, desde sua adolescência, trabalhava com seus pais nos afazeres rurais. Após adulta, continuou nesta condição, qual seja, trabalhadora rural, a maior parte do tempo trabalhando como diarista, a popularmente conhecida trabalhadora rural "bóia-fria", em diversas propriedades da região, condição esta que perdura até os dias atuais. Comprovou o exercício da atividade rural, na forma do art. 106 da Lei nº 8.213/91, juntando documentos como início de prova material: cópias de seus documentos pessoais e cópias de sua própria CTPS, com anotações no meio rural.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os documentos:

Certidão de Nascimento de filho (fl.13) com a qualificação do marido da autora como tratorista;

CTPS em nome da autora, contendo anotações de diversos vínculos rurais, nos anos de 2007/2008/2009 (cultivo de laranja) 2012 a 2014 (Sítio São João) apontados nos informes do CNIS (ID 4476288) onde consta também recolhimento individual para a Coopersol em 2005 e outros até 2014.

Examinados os autos, a sentença é de ser reformada.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavrador na Certidão de Nascimento de filho, bem como há início razoável de prova material do trabalho rural da autora, diante das anotações da CTPS e informes do CNIS.

Verifico que a prova testemunhal colhida (Teresinha, Marilourdes e Cleide) afirmou o trabalho rural da parte autora, a evidenciar o cumprimento da carência.

Em depoimento pessoal prestado em Juízo, a autora confirmou que trabalha na lavoura.

A testemunha Teresinha disse que trabalhou com a autora na goiaba e citou o nome do turmeiro que a levava.

A testemunha Marilourdes disse que trabalhou com a autora em vários lugares por cerca de quinze anos, na plantação de laranja, cana, goiaba e carpiam e que a autora ainda trabalha, sendo que nem sempre eram registradas.

A testemunha Cleide disse que trabalhou com a autora na colheita de café por cerca de três anos e trabalhavam com turmeiros.

A prova testemunhal complementa e corrobora a prova material colhida.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a autor comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (09/11/2016) conforme pedido na inicial e demais consectários legais.

Fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação até a data do presente julgado, uma vez improcedente a sentença.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provenientes da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Sem custas.

Presentes os requisitos do art.300 do CPC, concedo a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício em nome da autora em 30 dias, oficiando-se.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso interposto por Fatima Aparecida Zigante, para julgar procedente a ação.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

**São Paulo, 10 de maio de 2019.**

Pois bem

A decisão não merece reparo.

A forma monocrática de decidir veio devidamente fundamentada e amparada por entendimento jurisprudencial consolidado, conforme explicitado no seu início e tem sido reiteradamente aplicada nesta C. Turma.

Por outro lado, no que diz com a cessação da vigência do art 143 da legislação previdenciária, não se aplica ao caso dos autos, cuidando-se de humilde trabalhador rural bóia-fria. A norma contém prazo decadencial cuja vigência se direciona aos empregados, conforme entendimento da decisão publicada no DJE13/10/2011, pág.2079, em feito julgado pelo relator Des. Fed Baptista Pereira.

Ainda no tocante à correção monetária, não merece acolhida o agravo.

O índice de correção veio baseado no entendimento do RE N° 870.497 citado no agravo, tendo constado da decisão ser de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

O pedido de redução de honorários também não merece acolhimento, porquanto já fixado por este Relator em 10%.

Assim, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC, majoro a condenação do INSS em honorários advocatícios para 12%, tendo em vista a total improcedência do seu recurso.

Nesse sentido, tem-se que os honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-ED- AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo, e, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC, majoro a condenação do INSS em honorários advocatícios para 12%.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART.143 DA LEI PREVIDENCIÁRIA. CESSAÇÃO DA VIGÊNCIA APÓS O ANO DE 2010. NÃO APLICAÇÃO. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. RE Nº 870.947. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A forma monocrática de decidir veio devidamente fundamentada nos autos.
2. Não se aplica a a cessação da vigência do art. 143 da lei previdenciária ao caso dos autos, tratando-se de humilde trabalhador rural bóia-fria.
3. O pedido de redução de honorários também não merece acolhimento, porquanto já fixado por este Relator em 10%. Assim, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC, majoro a condenação do INSS em honorários advocatícios para 12%, tendo em vista a total improcedência do seu recurso.
4. Nesse sentido, tem-se que os honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.
5. Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.
6. Agravo improvido. Honorários advocatícios majorados para 12%.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028793-75.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: WALDEMAR GALDIN POPOLLI  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028793-75.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: WALDEMAR GALDIN POPOLLI  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, em face de decisão que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, determinando que a execução prossiga pelos valores apurados pela autarquia (R\$ 492.313,54, atualizado até 03/2014 – fls. 98/99 do doc. de ID nº 107391015).

Alega o apelante, em síntese, que o título judicial não determinou a aplicação da Resolução nº 134/2010 do CJF, tendo sido expresso ao consignar a aplicação do Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal.

Aduz que devem ser acolhidos os cálculos elaborados pelo embargado, dada a sua conformidade com a Resolução nº 267/2013 do CJF.

Por fim, requer que, como provimento do recurso, seja a autarquia condenada ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, no importe de 10% a 20% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §3º, do CPC e Súmula 111 do STJ.

Contrarrazões de apelação, pugnano pela manutenção da sentença recorrida (fls. 115/118 do doc. de ID nº 107391015).

É o relatório.

prfman

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028793-75.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: WALDEMAR GALDIN POPOLLI  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)*

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (Resp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, prospera o recurso da parte autora, porquanto seus cálculos de liquidação estão em conformidade com as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, caracterizando-se a improcedência dos embargos à execução opostos pelo INSS.

Tendo em vista o resultado de improcedência dos embargos à execução, devem ser fixados honorários de sucumbência, de responsabilidade do INSS, no importe de 10% sobre a diferença entre os valores acolhidos nos presentes embargos e aqueles apontados como devidos pela autarquia, à luz do disposto no art. 85 do NCP, em obediência ao *tempus regit actum*.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para, julgando improcedentes os embargos opostos, determinar o prosseguimento da execução pelos valores apurados pela parte autora.

prfeman

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA VIGÊNCIA DO CPC DE 1973. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DO MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL EM VIGOR POR OCASIÃO DA EXECUÇÃO DO JULGADO. ADOÇÃO DO INPC EM RESP REPETITIVO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA PARTE AUTORA. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA APELAÇÃO PROVIDA.

1. No julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação ao qual deve-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC). Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.
2. Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
3. A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "*As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991.*" (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)
3. No caso dos autos, prospera o recurso da parte autora, porquanto seus cálculos de liquidação estão em conformidade com as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, caracterizando-se a improcedência dos embargos à execução opostos pelo INSS.
4. Tendo em vista o resultado de improcedência dos embargos à execução, devem ser fixados honorários de sucumbência, de responsabilidade do INSS, no importe de 10% sobre a diferença entre os valores acolhidos nos presentes embargos e aqueles apontados como devidos pela autarquia, à luz do disposto no art. 85 do NCPC, em obediência ao *tempus regit actum*.
5. Apelação da parte autora provida.

prfman

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009196-25.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ELIAS DONATO  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO - SP170277-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009196-25.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ELIAS DONATO  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO - SP170277-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de decisão que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo apelante, determinando que a execução prossiga pelos valores apurados pela Contadoria Judicial (RS 203.670,78, atualizado até 08/2015 – fs. 114/115 do doc. de ID nº 7196166).

Não houve condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fundamentado, pelo Juízo *a quo*, no mero acertamento de cálculos.

Alega o apelante, em síntese, que a conta embargada apurou o *quantum debeat* de R\$ 164.971,38, atualizado até 08/2015, de modo que, ao determinar o prosseguimento da execução pelos valores apurados pela Contadoria Judicial, a sentença condenou o réu em quantidade superior à pleiteada pelo autor, violando as disposições do art. 492 do CPC.

No mais, argumenta que o valor apurado pela Contadoria Judicial é indevido, pois aplicou critérios de correção monetária dissonantes do determinado pelo julgado nas ADIN's 4357 e 4425, devendo ser reconhecida a aplicabilidade do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, o qual foi declarado constitucional pelo STF, em relação às parcelas anteriores à data da expedição do precatório.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, nos termos da fundamentação acima, condenando-se o apelado ao ônus de sucumbência.

Contrarrazões de apelação, pugnano pela manutenção da sentença recorrida (fs. 131/1334 do doc. de ID nº 7196166).

É o relatório.

prfman

APELADO: ELIAS DONATO  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO - SP170277-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, na fase de cumprimento de julgado, a parte autora apresentou memória de cálculos, apontando como devido o valor de R\$ 164.971,38, atualizado até 08/2015.

Citado, nos termos do art. 730 do CPC de 1973, o INSS opôs embargos à execução, alegando excesso de execução, apurando o *quantum debeatur* de R\$ 141.084,33, atualizado até 08/2015.

Após oferta de impugnação, o Juízo *a quo* determinou a realização de novos cálculos pela Contadoria Judicial, a qual, aplicando os critérios previstos na Resolução nº 134/2010 do CJF, apurou o montante de R\$ 141.817,00, atualizado até 08/2015.

Contudo, discordando dos critérios de cálculo adotados pelo contador judicial, especialmente quanto à necessidade de incidência da correção monetária sobre os valores pagos administrativamente decorrentes da percepção de auxílio-acidente, o Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para elaboração de novos cálculos.

Ao elaborar novos cálculos de liquidação, em observância à determinação judicial, a Contadoria pontuou que "as diferenças foram apuradas compensando-se as parcelas devidas do benefício de aposentadoria, acrescidas de juros e de correção, com os valores de auxílio-acidente apenas corrigidos" (fls. 80 do doc. de ID nº 7196166).

Assim procedendo, o contador judicial apurou o *quantum debeatur* de R\$ 203.670,78, atualizado até 08/2015.

Contudo, ao analisar os critérios de correção monetária empregados pela Contadoria Judicial, verifica-se que foram empregados os critérios previstos na Resolução nº 134/2010 do CJF, utilizando-se, portanto, a TR, a partir de 07/2009.

A sentença ora impugnada julgou improcedentes os embargos opostos, determinando o prosseguimento da execução pelos valores apurados pela Contadoria Judicial R\$ 203.670,78, atualizado até 08/2015.

Preliminarmente, insta considerar que a insurgência recursal quanto aos critérios de correção monetária carece de interesse de agir, eis que os cálculos homologados pelo Juízo *a quo* reconheceram a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, tal como pretende a autarquia.

Assim, no tocante à irrisignação em referência, o recurso não comporta conhecimento.

No mais, observa-se que, ao acolher os cálculos da Contadoria Judicial (R\$ 203.670,78), a sentença incorreu em julgamento *ultra petita*, pois condenou o embargante em valor superior ao apurado pelo embargado (R\$ 164.971,38), em patente violação ao disposto no art. 492 do CPC.

Assim, impõe-se a redução da decisão aos limites do pedido, devendo a execução prosseguir pelo valor apresentado pelo embargado.

Por fim, tendo em vista o acolhimento dos cálculos do embargado, caracterizando-se igualmente a improcedência dos embargos opostos, descabe, ante a ausência de causalidade, a fixação de honorários advocatícios em favor da autarquia.

Ante o exposto, CONHEÇO parcialmente da apelação e, na parte conhecida, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO para, reconhecendo o caráter *ultra petita* da sentença impugnada, determinar o prosseguimento da execução pelos valores apurados pela parte autora (R\$ 164.971,38, atualizado até 08/2015).

prfeman

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA VIGÊNCIA DO CPC DE 1973. CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. ACOLHIMENTO DE VALORES SUPERIORES AOS PRETENDIDOS PELO EXEQUENTE. JULGAMENTO *ULTRA PETITA* CARACTERIZADO. APELAÇÃO PROVIDA.

- Preliminarmente, insta considerar que a insurgência recursal quanto aos critérios de correção monetária carece de interesse de agir, eis que os cálculos homologados pelo Juízo *a quo* reconheceram a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, tal como pretende a autarquia. Assim, no tocante à irrisignação em referência, o recurso não comporta conhecimento.

- No mais, observa-se que, ao acolher os cálculos da Contadoria Judicial (R\$ 203.670,78), a sentença incorreu em julgamento *ultra petita*, pois condenou o embargante em valor superior ao apurado pelo embargado (R\$ 164.971,38), em patente violação ao disposto no art. 492 do CPC.

- Assim, impõe-se a redução da decisão aos limites do pedido, devendo a execução prosseguir pelo valor apresentado pelo embargado.

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, dado-lhe parcial provimento.

prfeman

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu CONHECER parcialmente da apelação e, na parte conhecida, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009655-27.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: JOSE GONCALVES DE PAULA  
Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO MURANO DA SILVA - SP67984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009655-27.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: JOSE GONCALVES DE PAULA  
Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO MURANO DA SILVA - SP67984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, com fundamento no art. 730 do CPC de 1973, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (R\$ 179.767,92, atualizado até 04/2016 – fls. 102/103 do ID nº 50097790).

Em suas razões de apelação, o INSS alega, em síntese, que “a não aplicação da Lei 11.960/2009 pelo título exequendo pode ser afastada via de embargos executivos, vez estar pendente ainda pelo STF o julgamento quanto à modulação da decisão proferida pela Suprema Corte nas ADI’s 4357/DF e ADI 4425/DF, no que tange ao regime de aplicação de correção monetária quanto aos atrasados.” (fls. 109 do doc. de ID nº 50097790).

Aduz, nesse sentido, que, até que se julgue o RE nº 870.947, a correção monetária deve observar as disposições da Lei 11.960/2009.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, julgando-se procedentes os embargos opostos, com a condenação da embargada ao ônus de sucumbência.

Contrarrazões pelo embargado, pugnano pelo desprovimento da apelação interposta (fls. 114/166 do Doc. ID nº 50097790).

É o relatório.

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009655-27.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE GONCALVES DE PAULA  
Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO MURANO DA SILVA - SP67984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem seguir os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHEER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, não prosperando, portanto, a suspensão pleiteada.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, não prospera o apelo autárquico, eis que os cálculos homologados pelo Juízo *a quo* aplicaram disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, estando, portanto, em conformidade com a fundamentação acima.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.

prfeman

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA VIGÊNCIA DO CPC DE 1973. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DO MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL EM VIGOR POR OCASIÃO DA EXECUÇÃO DO JULGADO. ADOÇÃO DO INPC EM RESP REPETITIVO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- No julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação ao qual deviam ser guiados os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC). Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

- Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

- No caso dos autos, não prospera o apelo autárquico, eis que os cálculos homologados pelo Juízo *a quo* aplicaram disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, estando, portanto, em conformidade com a fundamentação acima.

- Apelação do INSS improvida.

prfeman

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0045674-30.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: SONIA VERA GUIRAO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VICENTE - SP190969-N

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0045674-30.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: SONIA VERA GUIRAO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VICENTE - SP190969-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por SÔNIA VERA GUIRÃO em face de decisão que acolheu a impugnação ofertada pelo INSS, homologando os cálculos elaborados pelo perito judicial (fs. 86/88 do doc. de ID nº 104872901).

Alega o apelante, em síntese, que a coisa julgada não excluiu, do período de cálculos, os meses que a apelante verteu contribuições previdenciárias, impondo-se, portanto, a reforma da determinação de exclusão dos períodos de março de 2014 a outubro de 2015, até porque a parte autora se viu obrigada a trabalhar para manter sua subsistência.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, homologando-se os cálculos elaborados pela exequente, com a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios sobre a verba vencida.

Contrarrazões de apelação, pugnando, em sede preliminar, pelo não recebimento do recurso, ante a sua inadequação, e, no mérito, pelo desprovimento da apelação interposta (fs. 102/104 do doc. de ID nº 104872901).

É o relatório.

prferman

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0045674-30.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: SONIA VERA GUIRAO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VICENTE - SP190969-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Preliminarmente, observa-se que, nos termos do art. 14 do NCPC, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada". Ou seja, a nova regra vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Desse modo, ematenção ao princípio do *tempus regit actum*, os requisitos de admissibilidade recursal serão determinados pela data de publicação da decisão impugnada, *in verbis*:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO QUE RESOLVE IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. ARTIGO 1015, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.**

- Conforme *farta jurisprudência do STJ*, o regime recursal cabível nos processos em curso, em vista da vigência do novo Código de Processo Civil, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*.

- Na data da publicação da decisão ora recorrida, 25/08/2017, já vigia o novo CPC, tanto que o magistrado a quo rejeitou a "IMPUGNAÇÃO".

- A decisão que decide impugnação ao cumprimento de sentença tem natureza interlocutória, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

- Os recursos de apelação interpostos pelas partes não constituem o meio processual adequado de impugnação de ato judicial neles atacados, tratando-se de erro grosseiro que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ.

- Recursos não conhecidos.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2302595 - 0012498-55.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/07/2018)

No caso dos autos, na data da publicação da decisão ora recorrida (disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 14/11/2018 – fs. 89 do doc. de ID nº 104872901), já estavam em vigor as disposições do CPC de 2015, o que ensejou a prolação de decisão de acolhimento da impugnação oferecida.

Sobre a questão, o artigo 1.015 do NCPC, parágrafo único, é expresso ao consignar que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário, *in verbis*:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."(g.n.).*

Assim, diante da evidente previsão legal das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, resta claro o descabimento da apelação interposta.

Com efeito, inexistindo dúvida objetiva acerca da espécie recursal aplicável ao caso dos autos, afigura-se inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

Posto isso, acolho a preliminar aduzida em contrarrazões e NÃO CONHEÇO da apelação interposta pela parte autora.

**É o voto.**

prfeman

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. DECISÃO DE REJEIÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO *TEMPUS REGIT ACTUM*. ARTIGO 1015, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR ADUZIDA EM CONTRARRAZÕES. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

- Nos termos do art. 14 do NCPC, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada". Ou seja, a nova regra vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

- No caso dos autos, na data da publicação da decisão ora recorrida (disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 14/11/2018), já estavam em vigor as disposições do CPC de 2015, o que ensejou a prolação de decisão de acolhimento da impugnação oferecida.

- Sobre a questão, o artigo 1.015 do NCPC, parágrafo único, é expresso ao consignar que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

- Assim, diante da evidente previsão legal das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, resta claro o descabimento da apelação interposta.

- Inexistindo dúvida objetiva acerca da espécie recursal aplicável ao caso dos autos, afigura-se inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

- Acolhimento da preliminar aduzida em contrarrazões. Apelação não conhecida.

prfeman

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar aduzida em contrarrazões e NÃO CONHECER da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008272-07.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: JUNIA FERREIRA DE CASTRO  
Advogado do(a) APELANTE: LORIMAR FREIRIA - SP201428-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008272-07.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: JUNIA FERREIRA DE CASTRO  
Advogado do(a) APELANTE: LORIMAR FREIRIA - SP201428-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em sede de ação proposta por Junia Ferreira de Castro, objetivando a concessão de aposentadoria híbrida por idade.

Esta C. Turma houve por bem dar provimento à apelação da autora, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a obtenção do benefício.

O embargante aduz que o acórdão está cívado de omissões, contrariedades e obscuridades, uma vez que a autora exerceu trabalho rural em tempo remoto, não servindo o labor para o cômputo do tempo de carência.

Salienta que a autora é pensionista do falecido marido e contribuinte facultativa, a obstar a concessão do benefício.

Requer, em consequência, seja sanado o voto proferido com o provimento do presente recurso, inclusive em relação aos índices de correção monetária, compilação da Lei nº 11.960/09, horários advocatícios e custas.

O feito foi suspenso em razão da pendência do exame da questão pelo Tribunal Superior. Solucionada a controvérsia, o feito está apto para o julgamento.

É o relatório

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008272-07.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: JUNIA FERREIRA DE CASTRO  
Advogado do(a) APELANTE: LORIMAR FREIRIA - SP201428-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos não merecem provimento.

O acórdão recorrido julgou a ação de acordo com a solução da controvérsia objeto de exame do Tema 1007 pelo E.STJ.

Com efeito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontinua.

contudo, o relator ponderou que não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o segurado não tenha retornado à atividade campesina, tomaria a norma do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana com o avançar da idade."

O relator destacou ainda que os únicos requisitos explicitados no artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991 para a concessão da aposentadoria híbrida são o cumprimento do período de carência de 180 meses e o requisito etário, que é de 65 anos para homem e de 60 anos para mulher.

"A tese defendida pela autarquia previdenciária, de que o segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos 15 anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal."

O Ministro Napoleão Nunes Maia Filho lembrou que a jurisprudência do STJ é unânime "ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade".

Para o relator, a posição sustentada pelo INSS não só contraria a orientação jurisprudencial do tribunal, como também afronta a finalidade da legislação previdenciária. "Na verdade, o entendimento contrário expressa, sobretudo, uma velha posição preconceituosa contra o trabalhador rural, máxime se do sexo feminino." (REsp 1.674.221).

Portanto, o tema restou solvido nos termos:

"Possibilidade de concessão de **aposentadoria híbrida**, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício ou implemento de idade".

E é exatamente nesta direção o voto julgado à unanimidade pela C. Turma.

Por outro lado, a argumentação de tratar-se de segurada facultativa e pensionista em nada retira o direito da autora à obtenção do benefício, diante do cumprimento dos requisitos necessários previstos na lei previdenciária. No mais, os consectários não merecem qualquer reparo nessa via, não havendo omissão, contradição ou obscuridade, mas apenas mero inconformismo do INSS com o estabelecido na decisão.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. TEMPO DE TRABALHO RURAL REMOTO. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. TEMA 1007 DO STJ. CONECTÁRIOS. MANUTENÇÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PARA A APOSENTADORIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.**

1. A questão posta nos autos foi dirimida com a solução do Tema 1007 do STJ, no sentido da consideração do trabalho rural remoto na aposentadoria híbrida, conforme diretriz do voto embargado.
2. A circunstância de ser a autora contribuinte facultativa e pensionista não altera o direito à obtenção do benefício.
3. Não há omissão, contradição ou obscuridade em relação aos conectivos adotados no acórdão.
4. Embargos improvidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade decidiu NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041694-80.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: ZULMIRA MANTOANELLI GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZULMIRA MANTOANELLI GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041694-80.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: ZULMIRA MANTOANELLI GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZULMIRA MANTOANELLI GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em sede de ação proposta por Zulmira Mantoanelli Garcia e outros, objetivando a concessão de aposentadoria híbrida por idade.

Esta C. Turma houve por bem dar provimento à apelação da autora, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a obtenção do benefício.

O embargante aduz que o acórdão está carente de omissões, contrariedades e obscuridades, uma vez que a autora exerceu trabalho rural em tempo remoto, não servindo o labor para o cômputo do tempo de carência.

Requer, em consequência, seja sanado o voto proferido com o provimento do presente recurso, inclusive em relação aos índices de correção monetária, com aplicação da Lei nº 11.960/09, honorários advocatícios e custas.

O feito foi suspenso em razão da pendência do exame da questão pelo Tribunal Superior. Solucionada a controvérsia, o feito está apto para o julgamento.

É o relatório

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041694-80.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: ZULMIRA MANTOANELLI GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZULMIRA MANTOANELLI GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Os embargos não merecem provimento.

O acórdão recorrido julgou a ação de acordo com a solução da controvérsia objeto de exame do Tema 1007 pelo E. STJ.

Com efeito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

contudo, o relator ponderou que não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o segurado não tenha retornado à atividade campesina, tomaria a norma do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana com o avançar da idade."

O relator destacou ainda que os únicos requisitos explicitados no artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991 para a concessão da aposentadoria híbrida são o cumprimento do período de carência de 180 meses e o requisito etário, que é de 65 anos para homem e de 60 anos para mulher.

"A tese defendida pela autarquia previdenciária, de que o segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos 15 anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal."

O Ministro Napoleão Nunes Maia Filho lembrou que a jurisprudência do STJ é unânime "ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade".

Para o relator, a posição sustentada pelo INSS não só contraria a orientação jurisprudencial do tribunal, como também afronta a finalidade da legislação previdenciária. "Na verdade, o entendimento contrário expressa, sobretudo, uma velha posição preconceituosa contra o trabalhador rural, máxime se do sexo feminino." (REsp 1.674.221).

Portanto, o tema restou solvido nos termos:

"Possibilidade de concessão de **aposentadoria híbrida**, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício ou implemento de idade".

E é exatamente nesta direção o voto julgado à unanimidade pela C. Turma.

Por outro lado, a argumentação de tratar-se de segurada facultativa e pensionista em nada retira o direito da autora à obtenção do benefício, diante do cumprimento dos requisitos necessários previstos na lei previdenciária.

No mais, os consectários não merecem qualquer reparo nessa via, não havendo omissão, contradição ou obscuridade, mas apenas mero inconformismo do INSS com o estabelecido na decisão.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Por derradeiro, concedo a antecipação de tutela requerida, presentes os requisitos do art.300 do CPC,

OFICIE-SE AO INSS, PARA CUMPRIMENTO DA DETERMINAÇÃO EM 30 DIAS.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. TEMPO DE TRABALHO RURAL REMOTO. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. TEMA 1007 DO STJ. CONECTÁRIOS. MANUTENÇÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PARA A APOSENTADORIA. TUTELA CONCEDIDA. EMBARGOS IMPROVIDOS.**

1. A questão posta nos autos foi dirimida com a solução do Tema 1007 do STJ, no sentido da consideração do trabalho rural remoto na aposentadoria híbrida, conforme diretriz do voto embargado.
2. A circunstância de ser a autora contribuinte facultativa e pensionista não altera o direito à obtenção do benefício.
3. Não há omissão, contradição ou obscuridade em relação aos consectários adotados no acórdão.
4. Embargos improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020131-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANESIA CLAUDIO MUNHOZ

Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020131-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANESIA CLAUDIO MUNHOZ

Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em sede de ação proposta por Anesia Claudio Munhoz, objetivando a concessão de aposentadoria híbrida por idade.

Esta C.Turma houve por bem negar provimento à apelação do INSS, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a obtenção do benefício.

A embargante aduz que o acórdão está evadido de omissões, contradições e obscuridades, uma vez que a autora exerceu trabalho rural em tempo remoto, não servindo o labor para o cômputo do tempo de carência.

Requer, em consequência, seja sanado o voto proferido com o provimento do presente recurso, inclusive em relação aos índices de correção monetária, complicação da Lei nº 11.960/09, horários advocatícios e custas.

O feito foi suspenso em razão da pendência do exame da questão pelo Tribunal Superior. Solucionada a controvérsia, o feito está apto para o julgamento.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020131-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANESIA CLAUDIO MUNHOZ

Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos não merecem provimento.

O acórdão recorrido julgou a ação de acordo com a solução da controvérsia objeto de exame do Tema 1007 pelo E.STJ.

Com efeito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (**Tema 1.007**).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o relator ponderou que não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o segurado não tenha retornado à atividade campesina, tomaria a norma do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana com o avançar da idade."

O relator destacou ainda que os únicos requisitos explicitados no artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991 para a concessão da aposentadoria híbrida são o cumprimento do período de carência de 180 meses e o requisito etário, que é de 65 anos para homem e de 60 anos para mulher.

"A tese defendida pela autarquia previdenciária, de que o segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos 15 anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal."

O Ministro Napoleão Nunes Maia Filho lembrou que a jurisprudência do STJ é unânime "ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade".

Para o relator, a posição sustentada pelo INSS não só contraria a orientação jurisprudencial do tribunal, como também afronta a finalidade da legislação previdenciária. "Na verdade, o entendimento contrário expressa, sobretudo, uma velha posição preconceituosa contra o trabalhador rural, máxime se do sexo feminino." (REsp 1.674.221).

Portanto, o tema restou solvido nos termos:

"Possibilidade de concessão de **aposentadoria híbrida**, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento de idade".

E é exatamente nesta direção o voto julgado à unanimidade pela C.Turma.

No mais, os consectários não merecem qualquer reparo nessa via, não havendo omissão, contradição ou obscuridade, mas apenas mero inconformismo do INSS com o estabelecido na decisão.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. TEMPO DE TRABALHO RURAL REMOTO. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. TEMA 1007 DO STJ. CONECTÁRIOS. MANUTENÇÃO. EMBARGOS IMPROVIDOS.**

**1. A questão posta nos autos foi dirimida com a solução do Tema 1007 do STJ, no sentido da consideração do trabalho rural remoto na aposentadoria híbrida, conforme diretriz do voto embargado.**

**2. Não há omissão, contradição ou obscuridade em relação aos consectários adotados no acórdão.**

**3. Embargos improvidos.**

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade decidiu NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023994-81.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDENETE PEREIRA BATISTA  
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023994-81.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDENETE PEREIRA BATISTA  
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em sede de ação proposta por Valdenete Pereira Batista, objetivando a concessão de aposentadoria híbrida por idade.

Esta C. Turma houve por bem negar provimento à apelação do INSS, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a obtenção do benefício.

A embargante aduz que o acórdão está cívado de omissões, contrariedades e obscuridades, uma vez que a autora exerceu trabalho rural há mais de vinte anos, em tempo remoto, não servindo o labor para o cômputo do tempo de carência.

Requer, em consequência, seja sanado o voto proferido com o provimento do presente recurso, inclusive em relação aos índices de correção monetária, com aplicação da Lei nº 11.960/09, horários advocatícios e custas.

O feito foi suspenso em razão da pendência do exame da questão pelo Tribunal Superior. Solucionada a controvérsia, o feito está apto

para o julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023994-81.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDENETE PEREIRA BATISTA  
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos não merecem provimento.

O acórdão recorrido julgou a ação de acordo com a solução da controvérsia objeto de exame do Tema 1007 pelo E. STJ.

Com efeito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (**Tema 1.007**).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

contudo, o relator ponderou que não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o segurado não tenha retornado à atividade campesina, tomaria a norma do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana com o avançar da idade."

O relator destacou ainda que os únicos requisitos explicitados no artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991 para a concessão da aposentadoria híbrida são o cumprimento do período de carência de 180 meses e o requisito etário, que é de 65 anos para homem e de 60 anos para mulher.

"A tese defendida pela autarquia previdenciária, de que o segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos 15 anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal."

O Ministro Napoleão Nunes Maia Filho lembrou que a jurisprudência do STJ é unânime "ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade".

Para o relator, a posição sustentada pelo INSS não só contraria a orientação jurisprudencial do tribunal, como também afronta a finalidade da legislação previdenciária. "Na verdade, o entendimento contrário expressa, sobretudo, uma velha posição preconceituosa contra o trabalhador rural, máxime se do sexo feminino." (REsp 1.674.221).

Portanto, o tema restou solvido nos termos:

"Possibilidade de concessão de **aposentadoria híbrida**, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período anterior ao implemento de idade ou ao requerimento do benefício".

É exatamente nesta direção o voto julgado à unanimidade pela C. Turma.

No mais, os consectários não merecem qualquer reparo nessa via, não havendo omissão, contradição ou obscuridade, mas apenas mero inconformismo do INSS com o estabelecido na decisão.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. TEMPO DE TRABALHO RURAL REMOTO. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. TEMA 1007 DO STJ. CONECTÁRIOS. MANUTENÇÃO. EMBARGOS IMPROVIDOS.**

**1. A questão posta nos autos foi dirimida com a solução do Tema 1007 do STJ, no sentido da consideração do trabalho rural remoto na aposentadoria híbrida, conforme diretriz do voto embargado.**

**2. Não há omissão, contradição ou obscuridade em relação aos consectários adotados no acórdão.**

**3. Embargos improvidos.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237621-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS PARAGUAI  
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE DE CASTRO GABRIEL SEGATTO - SP165740-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez em decorrência de acidente do trabalho.

Alega a parte autora que "o Requerente é segurado da Previdência Social, tendo como NIT o número 12100722249. No ano de 2005 o Requerente foi admitido como motorista na empresa Bebidas Penacol Ltda, sendo que além de executar essa função, também realizava o carregamento e descarregamento de bebidas. Em 27 de julho de 2006 o Requerente ao efetuar uma entrega verificou que a carga do caminhão não estava devidamente acondicionada e como era de costume subiu para arrumar a mesma, quando ao pegar uma caixa de bebidas sentiu uma forte fisgada em sua coluna lombar, sendo encaminhado imediatamente pelo seu empregador ao Hospital Regional na cidade de Presidente Prudente. O estado de saúde do Requerente foi constatado como grave, sendo mesmo submetido a uma intervenção cirúrgica em 31 de julho do mesmo ano, permanecendo hospitalizado até 07 de agosto de 2006. Foi emitida a CAT- Comunicação de Acidente de Trabalho por parte do empregador do Requerente, e o mesmo foi assim encaminhado ao Instituto Requerido para a concessão do benefício de auxílio doença acidentário, sendo o mesmo deferido inicialmente em 18 de agosto de 2006".

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho**." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025518-16.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IOLANDA MARTINS GILIET  
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA OLIVEIRA - SP282492-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025518-16.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IOLANDA MARTINS GILIET  
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA OLIVEIRA - SP282492-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em sede de ação proposta por Iolanda Martins Giliet, objetivando a concessão de aposentadoria híbrida por idade.

Esta C. Turma houve por bem negar provimento à apelação do INSS, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a obtenção do benefício.

O embargante aduz que o acórdão está cívado de omissões, contrariedades e obscuridades, uma vez que a autora exerceu trabalho rural em tempo remoto, não servindo o labor para o cômputo do tempo de carência.

Requer, em consequência, seja sanado o voto proferido com o provimento do presente recurso.

O feito foi suspenso em razão da pendência do exame da questão pelo Tribunal Superior. Solucionada a controvérsia, o feito está apto para o julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025518-16.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IOLANDA MARTINS GILIET  
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA OLIVEIRA - SP282492-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os embargos não merecem provimento.

O acórdão recorrido julgou a ação de acordo com a solução da controvérsia objeto de exame do Tema 1007 pelo E.STJ.

Com efeito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

contudo, o relator ponderou que não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana com o avançar da idade."

O relator destacou ainda que os únicos requisitos explicitados no artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991 para a concessão da aposentadoria híbrida são o cumprimento do período de carência de 180 meses e o requisito etário, que é de 65 anos para homem e de 60 anos para mulher.

"A tese defendida pela autarquia previdenciária, de que o segurado deve comprovar o exercício de atividade rural nos últimos 15 anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal."

O Ministro Napoleão Nunes Maia Filho lembrou que a jurisprudência do STJ é unânime "ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade".

Para o relator, a posição sustentada pelo INSS não só contraria a orientação jurisprudencial do tribunal, como também afronta a finalidade da legislação previdenciária. "Na verdade, o entendimento contrário expressa, sobretudo, uma velha posição preconceituosa contra o trabalhador rural, máxime se do sexo feminino." (REsp 1.674.221).

Portanto, o tema restou solvido nos termos:

"Possibilidade de concessão de **aposentadoria híbrida**, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período anterior ao implemento de idade ou ao requerimento do benefício".

E é exatamente nesta direção o voto julgado à unanimidade pela C.Turma.

No mais, os consectários não merecem qualquer reparo nessa via, não havendo omissão, contradição ou obscuridade, mas apenas mero inconformismo do INSS com o estabelecido na decisão.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. TEMPO DE TRABALHO RURAL REMOTO. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. TEMA 1007 DO STJ. MANUTENÇÃO. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A questão posta nos autos foi dirimida com a solução do Tema 1007 do STJ, no sentido da consideração do trabalho rural remoto na aposentadoria híbrida, conforme diretriz do voto embargado.
2. Não há omissão, contradição ou obscuridade em relação ao acórdão.
3. Embargos improvidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade decidiu NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003053-49.2015.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARILENE MARIA SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003053-49.2015.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARILENE MARIA SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Marilene Maria Soares em face de sentença que, em sede de cumprimento de sentença, extinguiu a execução, nos termos do art. 794, I, c.c. art. 795, ambos do CPC de 1973..

Alega o apelante, em síntese, que faz jus à execução complementar de diferenças decorrentes da incidência de juros de mora e correção monetária, no período entre o final dos cálculos e o depósito dos valores requisitados, pois derivadas da coisa julgada formada nos autos.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, deferindo-se a execução complementar, nos termos da fundamentação acima.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003053-49.2015.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARILENE MARIA SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

São devidos juros de mora no lapso transcorrido entre a data da apresentação dos cálculos pelo exequente e a da expedição do precatório, conforme a iterativa jurisprudência desta Colenda Corte.

Apesar do Egrégio Supremo Tribunal Federal ter firmado entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e a do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição Federal, por não se caracterizar inadimplemento por parte do Poder Público (RE nº 298.616/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3/10/2003), entre a data da elaboração da conta homologada e a data em que foi expedido o precatório, os juros não podem ser desconsiderados, porquanto a delonga do pagamento não deve resultar em vantagem para o devedor.

A propósito do tema, cumpre referir o seguinte precedente emanado da Terceira Seção deste Tribunal:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MINORITÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*I - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação envolveu a questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data do pagamento do precatório/RPV.*

*IV - Cabível a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, E1 0020944-72.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 25/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2016)*

Cumpre sublinhar que o tema, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

No julgamento em questão, o Supremo Tribunal Federal, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou, por maioria, a seguinte tese de repercussão geral: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

Com efeito, julgada a repercussão geral, nos termos do art. 927, III, do CPC em vigor, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir.

Ainda no que diz respeito aos juros de mora, conforme entendimento firmado por este Tribunal, a sua incidência, no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e requisição/precatório, deve observar os critérios fixados no título exequendo, observadas as alterações promovidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da feitura dos cálculos. Nesse sentido: *TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0001057-40.2000.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016.*

No que tange à correção monetária, o artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Em 25/03/2015, o STF modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade proferida no julgamento das ADIs, para considerar válido o índice básico da caderneta de poupança (TR) para a correção até aquela data (25/03/2015). O ministro Luiz Fux, em 24/03/2015, concedeu liminar em Ação Cautelar (AC 3764; Publicação DJE 26/03/2015) a fim de assegurar a correção pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), para pagamentos de precatórios/requisições efetuados pela União, nos anos de 2014 e 2015.

*In casu*, conforme se extrai dos documentos colacionados aos autos (fls. 118/122 do doc. de ID nº 104874536), a apelante obteve a complementação das diferenças, decorrentes da aplicação do IPCA-E, relativamente aos pagamentos ocorridos em 2014, em cumprimento à liminar concedida pelo STF.

Assim, deve a execução prosseguir, tão somente, para apuração dos juros moratórios, que são devidos apenas no período entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição/precatório, cuja apuração deve observar os critérios fixados no título exequendo, além das alterações promovidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da feitura dos cálculos, conforme fundamentação acima.

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para determinar o prosseguimento da execução, apurando-se as diferenças decorrentes da incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição/precatório, nos termos da fundamentação acima.

prfeman

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. TESE FIXADA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. LIMINAR CONCEDIDA PELO STF EM AÇÃO CAUTELAR. COMPROVANTES DA COMPLEMENTAÇÃO DO PAGAMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- São devidos juros de mora no lapso transcorrido entre a data da apresentação dos cálculos pelo exequente e a da expedição do precatório, conforme a iterativa jurisprudência desta Colenda Corte. Apesar o Egrégio Supremo Tribunal Federal ter firmado entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e a do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição Federal, por não se caracterizar inadimplemento por parte do Poder Público (RE nº 298.616/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3/10/2003), entre a data da elaboração da conta homologada e a data em que foi expedido o precatório, os juros não podem ser desconsiderados, porquanto a delonga do pagamento não deve resultar em vantagem para o devedor.

- O tema, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96). No julgamento em questão, o Supremo Tribunal Federal, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou, por maioria, a seguinte tese de repercussão geral: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

- Conforme entendimento firmado por este Tribunal, no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a requisição/precatório, os juros moratórios devem observar os critérios fixados no título exequendo, observadas as alterações promovidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da feitura dos cálculos. Nesse sentido: *TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0001057-40.2000.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016.*

- No que tange à correção monetária, o artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Em 25/03/2015, o STF modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade proferida no julgamento das ADIs, para considerar válido o índice básico da caderneta de poupança (TR) para a correção até aquela data (25/03/2015). O ministro Luiz Fux, em 24/03/2015, concedeu liminar em Ação Cautelar (AC 3764; Publicação DJE 26/03/2015) a fim de assegurar a correção pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), para pagamentos de precatórios/requisições efetuados pela União, nos anos de 2014 e 2015.

- *In casu*, conforme se extrai dos documentos colacionados aos autos, a apelante obteve a complementação das diferenças, decorrentes da aplicação do IPCA-E, relativamente aos pagamentos ocorridos em 2014, em cumprimento à liminar concedida pelo STF.

- Apelação parcialmente provida.

prfman

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004495-46.2015.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: FLAVIO AMANDO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUCIA SPINOZZI BICUDO - SP121084-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004495-46.2015.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: FLAVIO AMANDO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUCIA SPINOZZI BICUDO - SP121084-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Flávio Amando do Nascimento em face do acórdão de fls. 139/140 do ID nº 107452564, que negou provimento à apelação interposta pela parte autora.

Alega a embargante, em síntese, a existência de vícios no acórdão embargado, porquanto "ao afastar a aplicação dos índices de reajustamento de 0,91% e 27,23% para o teto previdenciário, para dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, que foram exatamente os índices que fizeram originar o novo valor do teto previdenciário: de R\$ 2.400,00, assim fixado pelo art. 5º da EC nº 41/2003, não deu conhecimento do porque não se permitiu utilizar o teto de R\$ 2.400,00 para a readequação do valor do salário-de-benefício da parte autora, e do porque não fez respeitar o entendimento firmado em regime de repercussão geral."

Argumenta que, "ao aplicar o artigo 14 da EC nº 20/98 e artigo 5º da EC nº 41/2003 para a readequação do salário-de-benefício da parte autora, o título judicial não restringiu ao salário-de-benefício do auxílio -doença", de modo que deve ser considerado o valor de R\$ 2.400,00 para o teto, sob pena de achatamento indevido do salário-de-benefício, na data da concessão da aposentadoria por invalidez.

Pleiteia, desse modo, o provimento dos embargos, sanando-se os vícios apontados, nos termos da fundamentação acima.

Intimado para contrarrazões, o embargado nada requereu (ID nº 107452564 – fls. 157).

É o relatório.

prfman

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004495-46.2015.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: FLAVIO AMANDO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUCIA SPINOZZI BICUDO - SP121084-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão*", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses de cabimento, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material.

Trata-se de recurso que têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao consignar que título judicial condenou a autarquia a readequar o salário-de-benefício da parte autora, nos termos do artigo 14 da EC 20/98 e artigo 5º da EC nº 41/2003, não se reportando a qualquer critério de reajuste. Logo, os índices de 1,0091 e 1,2723 não incidem da forma pretendida pelo embargante por não conter o título judicial a condenação da autarquia em proceder aos reajustes dos valores do salário-de-benefício e sim, a readequação deste aos novos valores tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Desse modo, na data da concessão da aposentadoria por invalidez, a evolução do salário-de-benefício atingiu o valor de R\$ 2.069,68, com os reajustes automáticos previstos por lei, de modo que não atingiu o valor teto previsto para a competência de novembro de 2004, fixado em R\$ 2.508,72, por força da EC 41/2003.

Estando, no momento da concessão, o valor do salário-de-benefício, abaixo do teto da Previdência à época, e, não tendo sofrido, portanto, com tal limitação, o título judicial revela-se inexequível, impondo-se a manutenção da sentença tal como lavrada.

Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.

Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles.

Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.*

*1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.*

*2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.*

*3. No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuadas, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.*

*4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.*

*5. Embargos não providos.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES: INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.*

*2. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.*

*3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.*

*4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.*

*5. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.*

*6. Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015)*

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

*"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos (JTJ 259/14)"*

Por fim, a respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração.

É o voto.

prfeman

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. READEQUAÇÃO DO SALÁRIO -DE-BENEFÍCIO AO VALOR TETO PREVIDENCIÁRIO. EC 41/2003. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO TÍTULO, DE REAJUSTES PELOS FATORES DE 1,0091 E 1,2723. APLICAÇÃO DOS REAJUSTES AUTOMÁTICOS NA EVOLUÇÃO DO SALÁRIO -DE -BENEFÍCIO. NA DATA DA CONCESSÃO, O SALÁRIO -DE -BENEFÍCIO. NÃO CARACTERIZADA A LIMITAÇÃO DO VALOR TETO. TÍTULO INEXEQUÍVEL. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

- As razões do embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

- No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao consignar que título judicial condenou a autarquia a readequar o salário -de -benefício da parte autora, nos termos do artigo 14 da EC 20/98 e artigo 5º da EC nº41/2003", não se reportando a qualquer critério de reajuste. Logo, os índices de 1,0091 e 1,2723 não incidem da forma pretendida pelo embargante por não conter o título judicial a condenação da autarquia em proceder aos reajustes dos valores do salário-de-benefício e sim, a readequação deste aos novos valores tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

- Desse modo, na data da concessão da aposentadoria por invalidez, a evolução do salário-de-benefício atingiu o valor de R\$ 2.069,68, com os reajustes automáticos previstos por lei, de modo que não atingiu o valor teto previsto para a competência de novembro de 2004, fixado em R\$ 2.508,72, por força da EC 41/2003.

- Estando, no momento da concessão, o valor do salário-de -benefício, abaixo do teto da Previdência à época, e, não tendo sofrido, portanto, com tal limitação, o título judicial revela-se inexequível, impondo-se a manutenção da sentença tal como lavrada.

-As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

- A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

- Embargos de declaração opostos pela parte autora improvidos.

prfeman

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade decidiu NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014811-69.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSEFA EUNICE ALVES MOREIRA, PEDRO TIAGO ALVES MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute a incidência ou não do **prazo decadencial**, previsto no art. 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91, para revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, na hipótese em que o ato administrativo da autarquia não apreciou o mérito objeto da revisão.

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.644.191-RS, o qual foi selecionado como representativo de controvérsia, com a delimitação da seguinte tese controvertida: "*questão atinente à incidência do prazo decadencial sobre o direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário do regime geral (art. 103 da Lei 8.213/91) nas hipóteses em que o ato administrativo da autarquia previdenciária não apreciou o mérito do objeto da revisão.*"

Outrossim, houve a determinação de "*suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC/2015).*"

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001871-58.2015.4.03.6131

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA DARCI DE PAULA FERNANDES, CINIRA APARECIDA DE PAULA CELESTINO, IRAIDE LEITE DA MAIA,

MARIA JACIRA DE PAULA LEITE TAVANO, PEDRA LEIVA DE PAULA LEITE, SIDNEY WAGNER DE PAULA LEITE

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A  
Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A  
Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A  
Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A  
Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A  
Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A  
APELADO: IRAIDE LEITE DA MAIA, ANA DARCI DE PAULA FERNANDES, MARIA JACIRA DE PAULA LEITE TAVANO, CINIRA APARECIDA DE PAULA CELESTINO, SIDNEY WAGNER DE PAULA LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
SUCEDIDO: PEDRA LEIVA DE PAULA LEITE  
Advogado do(a) APELADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001871-58.2015.4.03.6131

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA DARCI DE PAULA FERNANDES, CINIRA APARECIDA DE PAULA CELESTINO, IRAIDE LEITE DA MAIA, MARIA JACIRA DE PAULA LEITE TAVANO, PEDRA LEIVA DE PAULA LEITE, SIDNEY WAGNER DE PAULA LEITE  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

APELADO: IRAIDE LEITE DA MAIA, ANA DARCI DE PAULA FERNANDES, MARIA JACIRA DE PAULA LEITE TAVANO, CINIRA APARECIDA DE PAULA CELESTINO, SIDNEY WAGNER DE PAULA LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
SUCEDIDO: PEDRA LEIVA DE PAULA LEITE

Advogado do(a) APELADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, com fundamento no art. 730 do CPC de 1973, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (RS 67.010,12, atualizado até 09/2015 – fls. 75/79 do ID nº 33418719).

Em suas razões recursais, a parte autora alega, em sede preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, eis que, instado a se manifestar sobre os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, pugnou pelo refazimento da conta de liquidação, nos termos da Resolução nº 267/2013 do CJP, tratando-se, contudo, de impugnação que foi ignorada pelo Juízo *a quo*, decidindo pelo julgamento antecipado do feito.

No mérito, argumenta que devem ser observados os índices previstos na Resolução nº 267/2013 do CJP, vigente à época da execução do título judicial em 18/09/2015, não prosperando a adoção dos critérios estabelecidos na revogada Resolução nº 134/2010, haja vista a declaração de inconstitucionalidade da TR.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de acolher a preliminar arguida, ou, caso assim não se entenda, requer que, no mérito, seja provida a apelação, acolhendo-se a conta da parte autora, com inversão do ônus de sucumbência.

Em suas razões de apelação, o INSS alega, em síntese, que a correção monetária do débito deve observar as disposições da Lei 11.960/2009, eis que a declaração de inconstitucionalidade da TR, objeto das ADI's nºs 4425 e 4357, alcança apenas a fase entre a inscrição do crédito em precatório e o seu efetivo pagamento.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, reformando-se a sentença, nos termos da fundamentação acima.

Contrarrazões de apelação pela parte autora, pugnano pelo não conhecimento da apelação interposta pelo INSS, ante a falta de seu interesse de agir (fls. 106/108 do Doc. ID nº 33418719).

**É o relatório.**

prfeman

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001871-58.2015.4.03.6131

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA DARCI DE PAULA FERNANDES, CINIRA APARECIDA DE PAULA CELESTINO, IRAIDE LEITE DA MAIA, MARIA JACIRA DE PAULA LEITE TAVANO, PEDRA LEIVA DE PAULA LEITE, SIDNEY WAGNER DE PAULA LEITE  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

APELADO: IRAIDE LEITE DA MAIA, ANA DARCI DE PAULA FERNANDES, MARIA JACIRA DE PAULA LEITE TAVANO, CINIRA APARECIDA DE PAULA CELESTINO, SIDNEY WAGNER DE PAULA LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
SUCEDIDO: PEDRA LEIVA DE PAULA LEITE  
Advogado do(a) APELADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Preliminarmente, caracteriza-se o interesse recursal do INSS quanto aos critérios de correção monetária, ante o resultado de parcial procedência dos embargos à execução, tendo sido acolhidos os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, que apurou valores superiores àqueles apontados como devidos pela autarquia.

Ademais, não se verifica o cerceamento de defesa, eis que o Juízo *a quo* oportunizou à parte autora a manifestação acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, tendo fundamentado as razões que levaram ao seu acolhimento.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores reais e nominal (cf. MANKIW, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)*

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, não prosperando, portanto, a suspensão pleiteada.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "*As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991.*" (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, os cálculos homologados pelo Juízo *a quo* aplicaram a TR, até 11/2013, e, somente após essa data, utilizaram o INPC, para fins de correção monetária do débito.

Assim, prospera o recurso da parte autora, eis que os critérios previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF são aplicáveis a todo o período de cálculos, caracterizando-se, portanto, a incidência do INPC, a partir de 09/2006, nos termos da fundamentação acima.

Portanto, deve a execução prosseguir pelos valores apurados pela parte autora, dada a sua conformidade com a Resolução nº 267/2013 do CJF (RS79.713,32, atualizado até 09/2015), não prosperando as razões aduzidas pela autarquia.

Tendo em vista o resultado de improcedência dos embargos opostos, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre a diferença entre os valores acolhidos nestes embargos e aqueles apontados pela autarquia, nos termos do art. 85 do CPC.

Diante do exposto, REJEITO as preliminares arguidas, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para, julgando improcedentes os embargos à execução, determinar o prosseguimento da execução pelos valores por ela apurados (RS 79.713,32, atualizado até 09/2015), bem como NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS.

prfeman

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA VIGÊNCIA DO CPC DE 1973. PRELIMINARES. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR E CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DO MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL EM VIGOR POR OCASIÃO DA EXECUÇÃO DO JULGADO. ADOÇÃO DO INPC EM RESP REPETITIVO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA PARTE AUTORA. INVERSÃO DO ÔNUS DE OCUMBÊNCIA

- Preliminarmente, caracteriza-se o interesse recursal do INSS quanto aos critérios de correção monetária, ante o resultado de parcial procedência dos embargos à execução, tendo sido acolhidos os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, que apurou valores superiores àqueles apontados como devidos pela autarquia. Ademais, não se verifica o cerceamento de defesa, eis que o Juízo *a quo* oportunizou à parte autora a manifestação acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, tendo fundamentado as razões que levaram ao seu acolhimento.

- No julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação ao qual deve-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC). Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

- Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "*As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991.*" (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

- No caso dos autos, os cálculos homologados pelo Juízo *a quo* aplicaram a TR, até 11/2013, e, somente após essa data, utilizaram o INPC, para fins de correção monetária do débito. Assim, prospera o recurso da parte autora, eis que os critérios previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF são aplicáveis a todo o período de cálculos, caracterizando-se, portanto, a incidência do INPC, a partir de 09/2006, nos termos da fundamentação acima. Portanto, deve a execução prosseguir pelos valores apurados pela parte autora, dada a sua conformidade com a Resolução nº 267/2013 do CJF (RS79.713,32, atualizado até 09/2015), não prosperando as razões aduzidas pela autarquia.

- Tendo em vista o resultado de improcedência dos embargos opostos, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre a diferença entre os valores acolhidos nestes embargos e aqueles apontados pela autarquia, nos termos do art. 85 do CPC.

- Rejeição das preliminares argüidas. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida.

prfman

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade decidiu REJEITAR as preliminares argüidas e DAR PROVIMENTO à apelação à apelação da parte autora e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001871-58.2015.4.03.6131

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA DARCI DE PAULA FERNANDES, CINIRA APARECIDA DE PAULA CELESTINO, IRAIDE LEITE DA MAIA, MARIA JACIRA DE PAULA LEITE TAVANO, PEDRA LEIVA DE PAULA LEITE, SIDNEY WAGNER DE PAULA LEITE

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

APELADO: IRAIDE LEITE DA MAIA, ANA DARCI DE PAULA FERNANDES, MARIA JACIRA DE PAULA LEITE TAVANO, CINIRA APARECIDA DE PAULA CELESTINO, SIDNEY WAGNER DE PAULA LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

SUCEDIDO: PEDRA LEIVA DE PAULA LEITE

Advogado do(a) APELADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001871-58.2015.4.03.6131

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA DARCI DE PAULA FERNANDES, CINIRA APARECIDA DE PAULA CELESTINO, IRAIDE LEITE DA MAIA, MARIA JACIRA DE PAULA LEITE TAVANO, PEDRA LEIVA DE PAULA LEITE, SIDNEY WAGNER DE PAULA LEITE

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

APELADO: IRAIDE LEITE DA MAIA, ANA DARCI DE PAULA FERNANDES, MARIA JACIRA DE PAULA LEITE TAVANO, CINIRA APARECIDA DE PAULA CELESTINO, SIDNEY WAGNER DE PAULA LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

SUCEDIDO: PEDRA LEIVA DE PAULA LEITE

Advogado do(a) APELADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, com fundamento no art. 730 do CPC de 1973, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (RS 67.010,12, atualizado até 09/2015 – fls. 75/79 do ID nº 33418719).

Em suas razões recursais, a parte autora alega, em sede preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, eis que, instado a se manifestar sobre os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, pugnou pelo refazimento da conta de liquidação, nos termos da Resolução nº 267/2013 do CJF, tratando-se, contudo, de impugnação que foi ignorada pelo Juízo *a quo*, decidindo pelo julgamento antecipado do feito.

No mérito, argumenta que devem ser observados os índices previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF, vigente à época da execução do título judicial em 18/09/2015, não prosperando a adoção dos critérios estabelecidos na revogada Resolução nº 134/2010, haja vista a declaração de inconstitucionalidade da TR.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de acolher a preliminar arguida, ou, caso assim não se entenda, requer que, no mérito, seja provida a apelação, acolhendo-se a conta da parte autora, com inversão do ônus de sucumbência.

Em suas razões de apelação, o INSS alega, em síntese, que a correção monetária do débito deve observar as disposições da Lei 11.960/2009, eis que a declaração de inconstitucionalidade da TR, objeto das ADI's nºs 4425 e 4357, alcança apenas a fase entre a inscrição do crédito em precatório e o seu efetivo pagamento.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, reformando-se a sentença, nos termos da fundamentação acima.

Contrarrazões de apelação pela parte autora, pugnano pelo não conhecimento da apelação interposta pelo INSS, ante a falta de seu interesse de agir (fls. 106/108 do Doc. ID nº 33418719).

**É o relatório.**

prfeman

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001871-58.2015.4.03.6131

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA DARCI DE PAULA FERNANDES, CINIRA APARECIDA DE PAULA CELESTINO, IRAIDE LEITE DA MAIA, MARIA JACIRA DE PAULA LEITE TAVANO, PEDRA LEIVA DE PAULA LEITE, SIDNEY WAGNER DE PAULA LEITE

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

Advogados do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A, MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

APELADO: IRAIDE LEITE DA MAIA, ANA DARCI DE PAULA FERNANDES, MARIA JACIRA DE PAULA LEITE TAVANO, CINIRA APARECIDA DE PAULA CELESTINO, SIDNEY

WAGNER DE PAULA LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

SUCEDIDO: PEDRA LEIVA DE PAULA LEITE

Advogado do(a) APELADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Preliminarmente, caracteriza-se o interesse recursal do INSS quanto aos critérios de correção monetária, ante o resultado de parcial procedência dos embargos à execução, tendo sido acolhidos os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, que apurou valores superiores àqueles apontados como devidos pela autarquia.

Ademais, não se verifica o cerceamento de defesa, eis que o Juízo *a quo* oportunizou à parte autora a manifestação acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, tendo fundamentado as razões que levaram ao seu acolhimento.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHEER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, não prosperando, portanto, a suspensão pleiteada.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, os cálculos homologados pelo Juízo a quo aplicaram a TR, até 11/2013, e, somente após essa data, utilizaram o INPC, para fins de correção monetária do débito.

Assim, prospera o recurso da parte autora, eis que os critérios previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF são aplicáveis a todo o período de cálculos, caracterizando-se, portanto, a incidência do INPC, a partir de 09/2006, nos termos da fundamentação acima.

Portanto, deve a execução prosseguir pelos valores apurados pela parte autora, dada a sua conformidade com a Resolução nº 267/2013 do CJF (RS79.713,32, atualizado até 09/2015), não prosperando as razões aduzidas pela autarquia.

Tendo em vista o resultado de improcedência dos embargos opostos, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre a diferença entre os valores acolhidos nestes embargos e aqueles apontados pela autarquia, nos termos do art. 85 do CPC.

Diante do exposto, REJEITO as preliminares arguidas, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para, julgando improcedentes os embargos à execução, determinar o prosseguimento da execução pelos valores por ela apurados (RS 79.713,32, atualizado até 09/2015), bem como NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS.

prfman

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA VIGÊNCIA DO CPC DE 1973. PRELIMINARES. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR E CERCAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DO MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL EM VIGOR POR OCASIÃO DA EXECUÇÃO DO JULGADO. ADOÇÃO DO INPC EM RESP REPETITIVO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA PARTE AUTORA. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA

- Preliminarmente, caracteriza-se o interesse recursal do INSS quanto aos critérios de correção monetária, ante o resultado de parcial procedência dos embargos à execução, tendo sido acolhidos os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, que apurou valores superiores àqueles apontados como devidos pela autarquia. Ademais, não se verifica o cercamento de defesa, eis que o Juízo a quo oportunizou à parte autora a manifestação acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, tendo fundamentado as razões que levaram ao seu acolhimento.

- No julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação ao qual deve-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC). Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

- Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

- No caso dos autos, os cálculos homologados pelo Juízo a quo aplicaram a TR, até 11/2013, e, somente após essa data, utilizaram o INPC, para fins de correção monetária do débito. Assim, prospera o recurso da parte autora, eis que os critérios previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF são aplicáveis a todo o período de cálculos, caracterizando-se, portanto, a incidência do INPC, a partir de 09/2006, nos termos da fundamentação acima. Portanto, deve a execução prosseguir pelos valores apurados pela parte autora, dada a sua conformidade com a Resolução nº 267/2013 do CJF (RS79.713,32, atualizado até 09/2015), não prosperando as razões aduzidas pela autarquia.

- Tendo em vista o resultado de improcedência dos embargos opostos, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre a diferença entre os valores acolhidos nestes embargos e aqueles apontados pela autarquia, nos termos do art. 85 do CPC.

- Rejeição das preliminares arguidas. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade decidiu REJEITAR as preliminares arguidas e DAR PROVIMENTO à apelação da parte autora e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0062453-56.1998.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALICE CATARINA FITTIPALDI SAFFI, MARIO CEZAR SAFFI JUNIOR, TALITA FERNANDA SAFFI, AURELIO SAFFI

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALICE CATARINA FITTIPALDI SAFFI, MARIO CEZAR SAFFI JUNIOR, TALITA FERNANDA SAFFI, AURELIO SAFFI

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0062453-56.1998.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALICE CATARINA FITTIPALDI SAFFI, MARIO CEZAR SAFFI JUNIOR, TALITA FERNANDA SAFFI, AURELIO SAFFI

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALICE CATARINA FITTIPALDI SAFFI, MARIO CEZAR SAFFI JUNIOR, TALITA FERNANDA SAFFI, AURELIO SAFFI

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de autos vindos da Vice-Presidência desta C. Corte para efeito de exame da matéria, nos termos do art. 1040, II, do CPC.

O acórdão recorrido proferido pela Turma, no julgamento dos embargos de declaração, manteve decisão anterior que negou provimento ao agravo legal.

No agravo em referência, a Oitava Turma manteve decisão monocrática anterior que, com fundamento no art. 557, do CPC de 1973, deu parcial provimento à apelação do embargado, tão somente, para não conhecer da remessa oficial, bem como deu provimento à apelação do INSS para, com fundamento no art. 741, parágrafo único, do CPC de 1973, declarar inexigíveis as diferenças relativas à correção dos 36 (trinta) e seis salários-de contribuição, limitando a aplicação da Lei 6.423/1977 aos 24 (vinte e quatro), quando corrigidos segundo a legislação da época, fundamentando-se na inconstitucionalidade da determinação do título executivo quanto à autoaplicabilidade do disposto no art. 202 da CF, em sua redação original.

No mais, o decreto de provimento do apelo autárquico, também se deu para: "b) limitar a aplicação da revisão do artigo 58 do ADCT a 09/12/91; c) declarar nada devido, a título da aplicação da súmula nº 260 do ex. TFR, relativamente ao autor Cesar Saffi; d) determinar que, em relação ao autor Abílio Aristides Tushi, a revisão do artigo 58 do ADCT seja calculada com base na renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez; e) determinar a realização de novos cálculos, consoante critérios acima discriminados", sendo estes relacionados aos critérios de apuração de juros de mora e correção monetária.

Além disso, de ofício, o julgado em referência reduziu o valor dos honorários do perito para R\$ 1.2000 (um mil e duzentos reais), em valores de hoje.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0062453-56.1998.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALICE CATARINA FITTIPALDI SAFFI, MARIO CEZAR SAFFI JUNIOR, TALITA FERNANDA SAFFI, AURELIO SAFFI

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALICE CATARINA FITTIPALDI SAFFI, MARIO CEZAR SAFFI JUNIOR, TALITA FERNANDA SAFFI, AURELIO SAFFI  
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A matéria concernente à aplicabilidade do art. 741, parágrafo único, do CPC de 1973 foi objeto de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, no RE nº 611.503/SP, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE 01/04/2019, com trânsito em julgado em 27/03/2019, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, no qual restou assentado o seguinte entendimento:

*"O Tribunal, apreciando o tema 360 da repercussão geral, por unanimidade, negou provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator. Em seguida, por maioria, fixou a seguinte tese: "São constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º. São dispositivos que, buscando harmonizar a garantia da coisa julgada com o primado da Constituição, vieram agregar ao sistema processual brasileiro um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, assim caracterizado nas hipóteses em que (a) a sentença exequenda esteja fundada em norma reconhecida como inconstitucional - seja por aplicar norma inconstitucional, seja por aplicar norma em situação ou com um sentido inconstitucionais; ou (b) a sentença exequenda tenha deixado de aplicar norma reconhecida como constitucional; e (c) desde que, em qualquer dos casos, o reconhecimento dessa constitucionalidade ou a inconstitucionalidade tenha decorrido de julgamento do STF realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda", vencido o Ministro Marco Aurélio. Redator para o acórdão o Ministro Edson Fachin. Não votou o Ministro Alexandre de Moraes por suceder o Ministro Teori Zavascki. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Cármen Lúcia. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 20.9.2018."*

De igual modo, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.189.619/PE), pacificou o entendimento no sentido de que "estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo", *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. EXCLUSÃO DOS VALORES REFERENTES A CONTAS DE NÃO-OPTANTES. ARESTO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.*

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (a) aplicaram norma declarada inconstitucional;

(b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.

2. Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante: (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (b) interpretação conforme a Constituição.

3. Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que: (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado; (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade; (c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável; e (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

5. "À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, Primeira Turma, DJ 22.08.05).

6. A alegação de que algumas contas do FGTS possuem natureza não-optante, de modo que os saldos ali existentes pertencem aos empregadores e não aos empregados e, também, de que a opção deu-se de forma obrigatória somente com o advento da nova Constituição, sendo necessária a separação do saldo referente à parte optante (após 05.10.88) do referente à parte não-optante (antes de 05.10.88) para a elaboração de cálculos devidos, foi decidida pelo acórdão de origem com embasamento constitucional e também com fundamento em matéria fática, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1189619/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

*In casu*, o título judicial determinou, além de determinar a revisão na forma do art. 58 do ADCT e da Súmula 260 do STF, reconheceu a autoaplicabilidade do disposto no art. 202 da CF, redação original, condenando o INSS a revisar os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do benefício dos autores.

O trânsito em julgado da r. decisão exequenda se verificou em data anterior ao julgamento do RE nº 193.456-5/RS, realizado em 26.02.1997, que estabeleceu não ser autoaplicável o disposto no art. 202, caput, da Constituição Federal.

Assim, considerando que a formação da coisa julgada ocorreu antes da declaração do E. STF de aplicação de norma em sentido inconstitucional (autoaplicabilidade do art. 202, caput, da Constituição Federal), constata-se que, à luz do entendimento firmado no RE nº 611.503/SP, decidido com repercussão geral, não está a decisão exequenda suscetível à rescisão por vício de inconstitucionalidade, na forma expressa pelo acórdão paradigmático da Excelsa Corte.

Ademais, à luz do entendimento firmado pelo STJ, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.189.619/PE), o trânsito em julgado do provimento jurisdicional produzido no processo de conhecimento é anterior ao advento do artigo 741, parágrafo único, do antigo CPC, de forma que o r. *decisum* recorrido diverge da orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, merecendo reforma.

Assim, estando o acórdão recorrido em confronto com os entendimentos acima explanados, deve ser reconhecida a exigibilidade do título judicial, no que se refere à aplicabilidade do disposto no art. 202 do CF, em sua redação original, afastando-se a aplicação, ao caso, do disposto no art. 741, § único, do CPC.

Em decorrência da reconsideração do acórdão recorrido, deve ser dado parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, tão somente, para limitar a aplicação da revisão do artigo 58 do ADCT a 09/12/91; declarar nada ser devido, a título da aplicação da súmula nº 260 do ex. TFR, relativamente ao autor Cesar Saffi; determinar, em relação ao autor Abilio Aristides Tushi, a revisão do artigo 58 do ADCT seja calculada com base na renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez; bem como determinar a realização de novos cálculos, consoante critérios discriminados na decisão em referência, mantendo-se, no mais, os comandos concernentes à redução de ofício dos honorários periciais e ao parcial provimento da apelação do embargado, tendo em vista o não conhecimento da remessa necessária.

Assim, resta mantida a declaração de exigibilidade do título concernente às diferenças relativas à correção dos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, conforme fundamentação acima.

Posto isso, com fundamento no art. 1.040, II, do CPC, RECONSIDERO o acórdão recorrido para reconhecer a exequibilidade do título judicial, no que se refere à autoaplicabilidade do art. 202 da CF, devendo ser afastada a aplicação, ao caso, do disposto no art. 741, parágrafo único, do CPC, nos moldes da fundamentação acima.

É o voto.

---



---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. CPC, ART. 1.040, II. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. RE nº 611.503/SP E RESP nº 1.189.619/PE. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. TRÂNSITO EM JULGADO DO PROCESSO DE CONHECIMENTO ANTERIOR À DECISÃO DO STF RECONHECENDO AUSÊNCIA DE AUTOAPLICABILIDADE DO ART. 202 DA CF, REDAÇÃO ORIGINAL, BEM COMO ANTERIOR AO ADVENTO DO ARTIGO 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ANTIGO CPC. ACÓRDÃO RECONSIDERADO.

- O acórdão recorrido proferido pela Turma, no julgamento dos embargos de declaração, manteve decisão anterior que negou provimento ao agravo legal. No agravo em referência, a Oitava Turma manteve decisão monocrática anterior que, com fundamento no art. 557, do CPC de 1973, deu parcial provimento à apelação do embargado, tão somente, para não conhecer da remessa oficial, bem como deu provimento à apelação do INSS para, com fundamento no art. 741, parágrafo único, do CPC de 1973, declarar inexigíveis as diferenças relativas à correção dos 36 (trinta) e seis salários-de contribuição, limitando a aplicação da Lei 6.423/1977 aos 24 (vinte e quatro), quando corrigidos segundo a legislação da época, fundamentando-se na inconstitucionalidade da determinação do título executivo quanto à autoaplicabilidade do disposto no art. 202 da CF, em sua redação original. No mais, o decreto de provimento do apelo autárquico, também se deu para "b) limitar a aplicação da revisão do artigo 58 do ADCT a 09/12/91; c) declarar nada devido, a título da aplicação da súmula nº 260 do ex. TFR, relativamente ao autor Cesar Saffi; d) determinar que, em relação ao autor Abílio Aristides Tushi, a revisão do artigo 58 do ADCT seja calculada com base na renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez; e) determinar a realização de novos cálculos, consoante critérios acima discriminados", sendo estes relacionados aos critérios de apuração de juros de mora e correção monetária. Além disso, de ofício, o julgado em referência reduziu o valor dos honorários do perito para RS 1.2000 (um mil e duzentos reais), em valores de hoje.

- *In casu*, o título judicial determinou, além de determinar a revisão na forma do art. 58 do ADCT e da Súmula 260 do STF, reconheceu a autoaplicabilidade do disposto no art. 202 da CF, redação original, condenando o INSS a revisar os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do benefício dos autores.

- O *trânsito* em julgado da r. decisão exequenda se verificou em data anterior ao julgamento do RE nº 193.456-5/RS, realizado em 26.02.1997, que estabeleceu não ser autoaplicável o disposto no art. 202, caput, da Constituição Federal. Assim, considerando que a formação da coisa julgada ocorreu antes da declaração do E. STF de aplicação de norma em sentido inconstitucional (*autoaplicabilidade* do art. 202, caput, da Constituição Federal), constata-se que, à luz do entendimento firmado no RE nº 611.503/SP, decidido com repercussão geral, não está a decisão exequenda suscetível à rescisão por vício de inconstitucionalidade, na forma expressa pelo acórdão paradigmático da Excelex Corte.

- Ademais, à luz do entendimento firmado pelo STJ, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.189.619/PE), o *trânsito* em julgado do provimento jurisdicional produzido no processo de conhecimento é anterior ao advento do artigo 741, parágrafo único, do antigo CPC, de forma que o r. *decisum* recorrido diverge da orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, merecendo reforma.

- Assim, estando o acórdão recorrido em confronto com os entendimentos acima explanados, deve ser reconhecida a exigibilidade do título judicial, no que se refere à aplicabilidade do disposto no art. 202 da CF, em sua redação original, afastando-se a aplicação, ao caso, do disposto no art. 741, § único, do CPC.

- Acórdão reconsiderado.

prfeman

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, com fundamento no art. 1.040, II, do CPC, RECONSIDERAR o acórdão recorrido para reconhecer a executibilidade do título judicial, no que se refere à autoaplicabilidade do art. 202 da CF, devendo ser afastada a aplicação, ao caso, do disposto no art. 741, parágrafo único, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002885-10.2010.4.03.6113  
 RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
 APELANTE: MANOEL MESSIAS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL MESSIAS FERREIRA  
 Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002885-10.2010.4.03.6113  
 RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
 APELANTE: MANOEL MESSIAS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL MESSIAS FERREIRA  
 Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Manoel Messias Ferreira ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria especial ou, sucessivamente, por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido (ID 95084855, fls. 53 a 82), condenando o INSS ao cômputo dos períodos de 08/01/1973 a 07/08/1973, 01/11/1973 a 29/01/1974, 01/02/1974 a 15/08/1974, 05/03/1975 a 22/09/1975, 16/10/1975 a 30/11/1976, 01/12/1976 a 12/01/1977, 01/07/1977 a 10/08/1977, 01/10/1977 a 06/01/1978, 17/02/1978 a 19/04/1978, 02/05/1978 a 21/09/1978, 27/09/1978 a 28/02/1979, 08/03/1979 a 31/08/1979, 17/09/1979 a 15/02/1980, 19/03/1980 a 03/07/1980, 10/07/1980 a 30/01/1981, 02/03/1981 a 01/06/1981, 04/01/1982 a 02/04/1982, 03/05/1982 a 01/02/1983, 01/03/1983 a 29/11/1983, 01/02/1984 a 31/03/1984, 01/06/1984 a 20/12/1984, 01/04/1985 a 20/12/1985, 10/01/1986 a 07/04/1986, 05/05/1986 a 01/12/1988, 01/03/1989 a 20/12/1989, 15/01/1990 a 19/09/1990, 01/10/1990 a 01/04/1991, 01/12/1991 a 15/08/1993, 07/02/1996 a 05/03/1997, 04/01/2000 a 17/08/2001, 01/02/2002 a 20/12/2002, 01/07/2003 a 21/12/2004, 01/07/2005 a 24/11/2005, 01/03/2006 a 13/12/2006, 01/06/2007 a 19/12/2007, 06/02/2008 a 11/12/2008 e 01/07/2009 a 05/11/2009 como especiais, e concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor, desde a DER.

Não foi determinada a remessa necessária.

Apelou o autor (ID 95084856, fls. 1 a 12), alegando que devem ser reconhecidos como especiais os períodos de 08/01/1973 a 07/08/1973, 05/03/1977 a 14/06/1977, 01/07/1977 a 10/08/1977, 17/09/1979 a 15/02/1980, 01/03/1983 a 29/11/1983, 01/02/1984 a 31/03/1984, 01/03/1989 a 20/12/1989, 15/01/1990 a 19/09/1990, 01/10/1990 a 02/04/1991, 01/12/1991 a 15/08/1993, 10/01/1994 a 30/09/1994, 07/02/1996 a 11/02/1999, 04/01/2000 a 17/08/2001, 01/02/2002 a 20/12/2002, 01/07/2003 a 21/12/2004, 01/07/2005 a 24/11/2005, 01/03/2006 a 13/12/2006, 01/06/2007 a 19/12/2007, 06/02/2008 a 11/12/2008 e 01/07/2009 a 05/11/2009 e que faz jus à aposentadoria especial. Sucessivamente, requer a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Ainda, requer a fixação do termo inicial do benefício na DER ou na citação, a fixação de juros moratórios a partir da citação até o efetivo pagamento nos termos do Código Civil (1% ao mês) e a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil.

E o INSS (ID 95084856, fls. 16 a 24), alegando o afastamento da especialidade do trabalho em todos os períodos em razão da não exposição habitual e permanente aos agentes nocivos e da utilização de EPI eficaz e a necessidade de demonstração da quantidade dos níveis de exposição a agente químico e dos componentes da substância "tinta". Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora em ID 95084856, fls. 28 a 30.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002885-10.2010.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MANOELMESSIAS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOELMESSIAS FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.**

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalte que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade;** (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: **Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o ssa e outros órgãos. [...]** (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS: ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que o INSS não reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial pela parte autora em período algum, conforme resumos em ID 95084852, fls. 23 a 25.

Permancem controversos os períodos de 08/01/1973 a 07/08/1973, 01/11/1973 a 29/01/1974, 01/02/1974 a 15/08/1974, 05/03/1975 a 22/09/1975, 16/10/1975 a 30/11/1976, 01/12/1976 a 12/01/1977, 05/03/1977 a 14/06/1977, 01/07/1977 a 10/08/1977, 01/10/1977 a 06/01/1978, 17/02/1978 a 19/04/1978, 02/05/1978 a 21/09/1978, 27/09/1978 a 28/02/1979, 08/03/1979 a 31/08/1979, 17/09/1979 a 15/02/1980, 19/03/1980 a 03/07/1980, 10/07/1980 a 30/01/1981, 20/03/1981 a 01/06/1981, 04/01/1982 a 02/04/1982, 03/05/1982 a 01/02/1983, 01/03/1983 a 29/11/1983, 01/02/1984 a 31/03/1984, 01/06/1984 a 20/12/1984, 01/04/1985 a 20/12/1985, 15/01/1986 a 07/04/1986, 05/05/1986 a 01/12/1988, 01/03/1989 a 20/12/1989, 15/01/1990 a 19/09/1990, 01/10/1990 a 02/04/1991, 01/12/1991 a 15/08/1993, 10/01/1994 a 30/09/1994, 07/02/1996 a 11/02/1999, 04/01/2000 a 17/08/2001, 01/02/2002 a 20/12/2002, 01/07/2003 a 21/12/2004, 01/07/2005 a 24/11/2005, 01/03/2006 a 13/12/2006, 01/06/2007 a 19/12/2007, 06/02/2008 a 11/12/2008 e 01/07/2009 a 05/11/2009, que passo a analisar.

#### Da exposição a agentes nocivos

De acordo com os laudos periciais apresentados em ID 95084853, fls. 28 a 38 e em ID 95084855, fls. 16 a 42, houve demonstração de trabalho, de forma habitual e permanente nos períodos de 08/01/1973 a 07/08/1973, 01/11/1973 a 29/01/1974, 01/02/1974 a 15/08/1974, 05/03/1975 a 22/09/1975, 16/10/1975 a 30/11/1976, 01/12/1976 a 12/01/1977, 01/07/1977 a 10/08/1977, 01/10/1977 a 06/01/1978, 17/02/1978 a 19/04/1978, 02/05/1978 a 21/09/1978, 27/09/1978 a 28/02/1979, 08/03/1979 a 31/08/1979, 17/09/1979 a 15/02/1980, 19/03/1980 a 03/07/1980, 10/07/1980 a 30/01/1981, 20/03/1981 a 01/06/1981, 04/01/1982 a 02/04/1982, 03/05/1982 a 01/02/1983, 01/03/1983 a 29/11/1983, 01/02/1984 a 31/03/1984, 01/06/1984 a 20/12/1984, 01/04/1985 a 20/12/1985, 15/01/1986 a 07/04/1986, 05/05/1986 a 01/12/1988, 01/03/1989 a 20/12/1989, 15/01/1990 a 19/09/1990, 01/10/1990 a 02/04/1991, 01/12/1991 a 15/08/1993 e 07/02/1996 a 05/03/1997 com sujeição a ruído superior a 80 dB, com o conseqüente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 2.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

De igual maneira, de acordo com laudo pericial apresentado em ID 95084853, fls. 28 a 38, houve demonstração de trabalho, de forma habitual e permanente nos períodos de 04/01/2000 a 17/08/2001, 01/02/2002 a 20/12/2002, 01/07/2003 a 21/12/2004, 01/07/2005 a 24/11/2005, 01/03/2006 a 13/12/2006, 01/06/2007 a 19/12/2007, 06/02/2008 a 11/12/2008 e 01/07/2009 a 05/11/2009, com sujeição a agentes químicos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (tintas), previstos no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e Anexo 13 da NR 15, com o conseqüente reconhecimento da especialidade.

De outro lado, não pode ser reconhecida a especialidade dos períodos de 05/03/1977 a 14/06/1977 (servente na empresa Anesio Luciano Silva) e de 10/01/1994 a 30/09/1994 (gerente na empresa Calçados Caprecci Ltda.). Nestes períodos, as atividades desenvolvidas pelo autor não autorizam o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento em categoria profissional em servente e gerente, e, apesar de haver laudo técnico sobre os respectivos vínculos em ID 95084855, fls. 16 a 42, em relação ao período de 05/03/1977 a 14/06/1977, a demonstração de exposição a agentes químicos se deu pela mera alegação do autor (ID 95084855, fl. 21) e, em relação ao período de 10/01/1994 a 30/09/1994, não há demonstração de exposição a ruído na função de gerente, mas somente na função de “serviços gerais” no “ambiente acabamento”.

No tocante ao período de 06/03/1997 a 11/02/1999, observo que à época encontrava-se em vigor o Decreto n. 2.172/97, com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 dB. O laudo pericial em ID 95084853, fls. 28 a 38, retrata a exposição do autor a ruído de 87,51 dB – portanto, inferior ao limite de tolerância estabelecido à época, o que não autoriza seu enquadramento como especial.

Quanto à suposta necessidade de demonstração quantitativa dos níveis de exposição a agente químico, trata-se de exigência sem fundamento legal e, ainda, dissonante do entendimento jurisprudencial.

Especificamente quanto a hidrocarbonetos, confira-se, por exemplo:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUIÍDO E AGENTES QUÍMICOS. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELO DO INSS NÃO PROVIDO.

[...]

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. [...] - Apelação do INSS desprovida.” (AC 00109125620134036119, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.

Não preenchidos os requisitos para percepção da aposentadoria especial, passo à análise do pedido sucessivo de aposentadoria por tempo de contribuição.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “verbis”:

“Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.”

“Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.”

## DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, alíás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispo do artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo como ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO FATOR DE CONVERSÃO

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares. O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor. 2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecer o trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial. 3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento. 5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 7.12.2009, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham sido implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum. 6. A inviabilidade de conversão de comum para especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais, até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legitima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sem que, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial. Agravo regimental improvido." (AEARESP 201500145910, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/10/2015 .DTPB.)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/1995. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos) -, a conceder a aposentadoria especial. 2. Para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observância à lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 3. Na hipótese, o pedido foi formulado quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). 4. Aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham sido implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012.). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido." (AGARESP 201501035959, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015 .DTPB.)

**DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

**Tempo de serviço:** Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum incontestados constantes do CNIS de ID 95084852, fls. 23 a 25, o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição até o requerimento administrativo, conforme tabela abaixo assim colacionada:

| Nº | Nome / Anotações | Início     | Fim        | Fator         | Tempo                     | Carência |
|----|------------------|------------|------------|---------------|---------------------------|----------|
| 1  | -                | 08/01/1973 | 07/08/1973 | 1.40 Especial | 0 anos, 9 meses e 24 dias | 8        |
| 2  | -                | 01/11/1973 | 29/01/1974 | 1.40 Especial | 0 anos, 4 meses e 5 dias  | 3        |
| 3  | -                | 01/02/1974 | 15/08/1974 | 1.40 Especial | 0 anos, 9 meses e 3 dias  | 7        |
| 4  | -                | 05/03/1975 | 22/09/1975 | 1.40 Especial | 0 anos, 9 meses e 7 dias  | 7        |
| 5  | -                | 16/10/1975 | 30/11/1976 | 1.40 Especial | 1 anos, 6 meses e 27 dias | 14       |
| 6  | -                | 01/12/1976 | 12/01/1977 | 1.40 Especial | 0 anos, 1 meses e 29 dias | 2        |
| 7  | -                | 05/03/1977 | 14/06/1977 | 1.00          | 0 anos, 3 meses e 10 dias | 4        |
| 8  | -                | 01/07/1977 | 10/08/1977 | 1.40 Especial | 0 anos, 1 meses e 26 dias | 2        |
| 9  | -                | 01/10/1977 | 06/01/1978 | 1.40 Especial | 0 anos, 4 meses e 14 dias | 4        |
| 10 | -                | 17/02/1978 | 19/04/1978 | 1.40 Especial | 0 anos, 2 meses e 28 dias | 3        |
| 11 | -                | 02/05/1978 | 21/09/1978 | 1.40 Especial | 0 anos, 6 meses e 16 dias | 5        |
| 12 | -                | 27/09/1978 | 28/02/1979 | 1.40 Especial | 0 anos, 7 meses e 6 dias  | 5        |
| 13 | -                | 08/03/1979 | 31/08/1979 | 1.40 Especial | 0 anos, 8 meses e 2 dias  | 6        |
| 14 | -                | 17/09/1979 | 15/02/1980 | 1.40 Especial | 0 anos, 6 meses e 29 dias | 6        |
| 15 | -                | 19/03/1980 | 03/07/1980 | 1.40 Especial | 0 anos, 4 meses e 27 dias | 5        |
| 16 | -                | 10/07/1980 | 30/01/1981 | 1.40 Especial | 0 anos, 9 meses e 11 dias | 6        |
| 17 | -                | 20/03/1981 | 01/06/1981 | 1.40 Especial | 0 anos, 3 meses e 11 dias | 4        |
| 18 | -                | 04/01/1982 | 02/04/1982 | 1.40 Especial | 0 anos, 4 meses e 5 dias  | 4        |
| 19 | -                | 03/05/1982 | 01/02/1983 | 1.40 Especial | 1 anos, 0 meses e 17 dias | 10       |
| 20 | -                | 01/03/1983 | 29/11/1983 | 1.40 Especial | 1 anos, 0 meses e 17 dias | 9        |
| 21 | -                | 01/02/1984 | 31/03/1984 | 1.40 Especial | 0 anos, 2 meses e 24 dias | 2        |
| 22 | -                | 01/06/1984 | 20/12/1984 | 1.40 Especial | 0 anos, 9 meses e 10 dias | 7        |
| 23 | -                | 01/04/1985 | 20/12/1985 | 1.40 Especial | 1 anos, 0 meses e 4 dias  | 9        |
| 24 | -                | 10/01/1986 | 07/04/1986 | 1.40 Especial | 0 anos, 4 meses e 3 dias  | 4        |
| 25 | -                | 05/05/1986 | 01/12/1988 | 1.40 Especial | 3 anos, 7 meses e 8 dias  | 32       |

| Nº         | Nome / Anotações | Início     | Fim        | Fator         | Tempo                      | Carência |
|------------|------------------|------------|------------|---------------|----------------------------|----------|
| 26         | -                | 01/03/1989 | 20/12/1989 | 1.40 Especial | 1 anos, 1 meses e 16 dias  | 10       |
| 27         | -                | 15/01/1990 | 19/09/1990 | 1.40 Especial | 0 anos, 11 meses e 13 dias | 9        |
| 28         | -                | 01/10/1990 | 02/04/1991 | 1.40 Especial | 0 anos, 8 meses e 15 dias  | 7        |
| 29         | -                | 01/12/1991 | 15/08/1993 | 1.40 Especial | 2 anos, 4 meses e 21 dias  | 21       |
| 30         | -                | 10/01/1994 | 30/09/1994 | 1.00          | 0 anos, 8 meses e 21 dias  | 9        |
| 31         | -                | 07/02/1996 | 05/03/1997 | 1.40 Especial | 1 anos, 6 meses e 5 dias   | 14       |
| 32         | -                | 06/03/1997 | 11/02/1999 | 1.00          | 1 anos, 11 meses e 6 dias  | 23       |
| 33         | -                | 04/01/2000 | 17/08/2001 | 1.40 Especial | 2 anos, 3 meses e 8 dias   | 20       |
| 34         | -                | 01/02/2002 | 20/12/2002 | 1.40 Especial | 1 anos, 2 meses e 28 dias  | 11       |
| 35         | -                | 01/07/2003 | 21/12/2004 | 1.40 Especial | 2 anos, 0 meses e 23 dias  | 18       |
| 36         | -                | 01/07/2005 | 24/11/2005 | 1.40 Especial | 0 anos, 6 meses e 22 dias  | 5        |
| 37         | -                | 01/03/2006 | 13/12/2006 | 1.40 Especial | 1 anos, 1 meses e 6 dias   | 10       |
| 38         | -                | 01/06/2007 | 19/12/2007 | 1.40 Especial | 0 anos, 9 meses e 9 dias   | 7        |
| 39         | -                | 06/02/2008 | 11/12/2008 | 1.40 Especial | 1 anos, 2 meses e 8 dias   | 11       |
| 40         | -                | 01/07/2009 | 05/11/2009 | 1.40 Especial | 0 anos, 5 meses e 25 dias  | 5        |
| Soma total |                  |            |            |               | 36 anos, 9 meses e 19 dias | 348      |

\* Não há períodos concomitantes.

| Marco Temporal                | Tempo de contribuição       | Carência | Idade                      | Pontos (Lei 13.183/2015) |
|-------------------------------|-----------------------------|----------|----------------------------|--------------------------|
| Até 16/12/1998 (EC 20/1998)   | 26 anos, 11 meses e 15 dias | 259      | 40 anos, 2 meses e 2 dias  | -                        |
| Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99) | 27 anos, 1 meses e 10 dias  | 261      | 41 anos, 1 meses e 14 dias | -                        |
| Até 05/11/2009 (DER)          | 36 anos, 9 meses e 19 dias  | 348      | 51 anos, 0 meses e 21 dias | inaplicável              |
| Pedágio (EC 20/98)            | 1 anos, 2 meses e 18 dias   |          |                            |                          |

**Carência:** Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo art. 142 da Lei nº 8.213/91, porquanto quando da implementação de todas as condições necessárias ao benefício, em 2009, comprovou ter vertido mais de 168 contribuições à Seguridade Social.

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. [...] 2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98). 3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio. 4. Recurso especial conhecido e improvido.” (RESP 200501877220 RESP - RECURSO ESPECIAL – 797209 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA Siga do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:18/05/2009).

#### DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido."

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

#### DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 14/07/2010, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

#### DA TUTELA DE URGÊNCIA

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço e considerando seu caráter alimentar, concedo a tutela de urgência.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condono o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma da referida Corte Superior tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 95084852, fl. 3), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para fixar os honorários sucumbenciais na forma acima exposta e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de serviço em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

**É o voto.**

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. AFASTAMENTO DE ESPECIALIDADE POR UTILIZAÇÃO DE EPI. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI. Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Quanto à suposta necessidade de demonstração quantitativa dos níveis de exposição a agente químico, trata-se de exigência sem fundamento legal e, ainda, dissonante do entendimento jurisprudencial.

- O período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

- Do direito à aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

- Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 14/07/2010, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

- Comrelação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixadas em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma da referida Corte Superior tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 95084852, fl. 3), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

- Apelação da parte autora a que se dá parcial provimento. Apelação do INSS a que se nega provimento.

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6217075-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WANDERLEY MACIEL DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5243393-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO APARECIDO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 5/1/18 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial** desde a data de seu início (11/6/15), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Subsidiariamente, requer a **revisão do benefício**.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo reconheceu "a ocorrência de coisa julgada em relação ao período de 29/04/1995 a 29/07/1997 que o autor alega ter trabalhado em condições especiais, uma vez que essa questão já foi julgada no Processo nº 0003855-23.2009.4.03.6314 do Juizado Especial Federal da 3ª Região" (id. n. 131403669 - pág. 2) e julgou **parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida no período de **1/6/98 a 11/6/15**, determinando a concessão da aposentadoria especial, acrescida de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora, desde a citação, nos termos da Lei n. 11.960/09. A verba honorária foi fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Opostos **embargos de declaração** pela parte autora, acolhidos parcialmente, para fixar o termo inicial do benefício em 11/6/15 (data do requerimento administrativo).

Inconformado, apelou o INSS, sustentando a ocorrência de coisa julgada em relação ao período de **29/4/95 a 29/7/97** e a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial e a incidência da correção monetária, nos termos da Lei n. 11.960/09.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, verifico que a R. sentença já reconheceu a ocorrência da coisa julgada, para o período de 29/4/95 a 29/7/97. No entanto, verifico a ocorrência de erro material em seu dispositivo, pela ausência de extinção do processo, sem exame do mérito, para o referido período, nos termos do art. art. 485, inc. V, e §3º, do CPC/15. Dessa forma, procede o recurso do INSS neste aspecto.

Passo ao exame do mérito,

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regimento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher; o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento (...). Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Período: 1/6/98 a 11/6/15.**

**Empresa: C.L. Palmares Transportes Ltda.**

**Atividades/funções:** motorista de transporte de combustíveis.

**Agente(s) nocivo(s):** Ruído de 91,5 dB.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Prova:** Laudo Pericial (id. nº 131403651 - págs. 1/19), datado de 12/2/19.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos especiais já reconhecidos pelo INSS na esfera administrativa, perfaz a parte autora, 25 anos de atividade especial, sendo procedente o pedido de conversão do benefício.

O termo inicial de conversão do benefício em aposentadoria especial deve ser fixado a partir da data de seu início (**11/6/15**), não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS, para julgar o processo extinto, sem exame do mérito, pela ocorrência de coisa julgada, em relação ao período de **29/4/95 a 29/7/97**, nos termos do art. 485 inc. V, e §3º, do CPC/15 e não conhecimento da remessa oficial. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0002892-16.2016.4.03.6202  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA: OCLACILDES LAURENTINO FERNANDES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREA PATRÍCIA SOPRANI DE OLIVEIRA - MS7500-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 26/10/16 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Inicialmente, a ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Dourados/MS, o qual, concedeu a tutela provisória e, reconhecendo a incompetência absoluta do Juízo em razão do valor da causa, declinou da competência para o fim de remessa do feito a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Dourados/MS.

Redistribuído o feito à 2ª Vara Federal de Dourados/MS, foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em 9/12/19, foi dada ciência às partes da digitalização dos autos físicos e a inserção no PJE.

O Juízo *a quo*, em 19/12/19, confirmou a antecipação de tutela anteriormente deferida, e julgou **procedente** o pedido inicial, concedendo em favor do autor o **auxílio doença**, a partir da cessação administrativa do benefício em 29/5/12, **convertendo-o em aposentadoria por invalidez**, a partir de 30/4/18, data da pericia judicial, condenando o INSS a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios.

Em 31/3/20, 26/8/19, foi exarado despacho de transcurso de prazo para as partes apresentarem recursos (fls. 213 - id. 132956643 –pág. 1).

Sem recurso voluntário e, submetida a R. sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

**"Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.**

(...)

**IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.**

*V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.*

(...)

*IX - Agravo interno desprovido."*

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

*In casu*, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual o R. *decisum* integrado pela sentença de embargos de declaração não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 30/5/12 (dia imediato à data da cessação administrativa do auxílio doença) a 19/12/19 (data da prolação do *decisum*), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209852-49.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AJULCIANE REGINA ALVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando ao restabelecimento de auxílio doença acidentário ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente de trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*" (grifos meus)

"*Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*" (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de restabelecimento de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005071-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ELAINE CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de auxílio acidente, auxílio doença ou aposentadoria por invalidez por acidente do trabalho.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente de trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*" (grifos meus)

"*Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*" (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5237969-33.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA MADALENA FERRACINE  
Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO TURAZZA - SP242989-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento de aposentadoria por invalidez acidentária.

Verifica-se do extrato de consulta realizada no "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais" acostado a fls. 22 (id. 130875796 - pág. 1), o vínculo de trabalho da autora como empregada em estabelecimento do meio rural, com início em 1º/6/82, sem data de saída, bem como o recebimento do NB 531.579.026, "APOSENT. INVALIDEZ ACIDENTE TRABALHO", Espécie "92", no período de 1º/3/93 a 29/2/20, com a observação "II - RECEBENDO MENSALID. DE RECUPER. 18 MESES".

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os *litígios decorrentes de acidente do trabalho*." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das *causas de acidente do trabalho*, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de restabelecimento de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002639-79.2014.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: VILSON APARECIDO CHINCHIO  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## A T O O R D I N A T Ó R I O

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (id 133536051), pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada acerca da referida decisão.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002639-79.2014.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: VILSON APARECIDO CHINCHIO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VILSON APARECIDO CHINCHIO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria especial ou, sucessivamente, por tempo de contribuição.

A sentença julgou extinto o processo, por indeferimento da inicial (ID 89831727, P. 78/80).

Apelou o autor, aduzindo que sua inicial é apta (ID 89831727, p. 83/94).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO CASO DOS AUTOS

Verifico que o autor, em sua inicial, fez alusão à indenização por danos morais e materiais sem quantificar o valor que pretendia, o que gerou a extinção do feito por inépcia a inicial, sendo que a parte foi devidamente intimada para emendar sua inicial.

O pedido genérico de dano material é aceito pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mas esses questionamentos devem conter, no mínimo, detalhes da lesão que motivou o processo.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.534.559 – SP, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, justificou assim o seu voto numa ação de Indenização por Dano Material, em 22/11/16: "inexistentes critérios legais de mensuração, o arbitramento do valor da compensação por dano moral caberá exclusivamente ao juiz, mediante seu prudente arbitramento, de modo que não se mostra legítimo exigir-se do autor, no momento da propositura da demanda, a indicação precisa de um valor...".

Como na inicial do autor existem critérios de mensuração do dano material e o dano moral pode ser fixado ao prudente critério do juiz, não há que se falar no presente caso em inépcia da inicial.

Ante todo o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para anular a r. sentença de origem, uma vez que a petição inicial é apta, e determinar o retorno do processo ao MM. Juízo de origem para o regular processamento do feito.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004993-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA: NELSON APARECIDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LOURDES ROSALVO DA SILVA DOS SANTOS - MS7239-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez.

O Juízo *a quo*, julgou procedente o pedido, determinando a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento administrativo.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

**"Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

**"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."** (grifos meus)

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.**

(...)

**IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.**

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

**IX - Agravo interno desprovido."**

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 22/4/19 não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 11/5/17 (termo inicial do benefício) a 22/4/19 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268491-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI NILZA PASSOLONGO ZERBINATTI  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINOTTI VALERA - SP140741-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a possibilidade (ou não) de concessão do acréscimo de 25%, previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, sobre o valor benefício, em caso de o segurado necessitar de assistência permanente de terceiros, independentemente da espécie de aposentadoria.

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no **Agravo Regimental na Petição nº 8002**, em 12/3/19, no qual "a Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental, na forma art. 1.021, § 2º, do CPC/2015, para suspender todos os processos, individuais ou coletivos, em qualquer fase e em todo o território nacional, que versem sobre a extensão do 'auxílio acompanhante', previsto no art. 45 da Lei nº. 8.213/1991 para os segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social, nos termos do voto do Relator".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004920-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: JOSE ZONATTO  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BATISTELLI - MS9643-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à revisão de auxílio acidente decorrente de acidente do trabalho.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*" (grifos meus)

"*Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*" (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de revisão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148941-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIRA ROMERO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DOIMO CARDOZO DA FONSECA - SP248275-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 000010-85.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREI HENRIQUE TUONO NERY - SP312583  
APELADO: EUGENIA GAMAS ZAMUNER  
Advogado do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Compulsando os autos, observa-se que a R. sentença determinou o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. No entanto, verifico na apelação interposta que a autarquia impugnou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade (art. 48 da Lei nº 8.213/91), caracterizando-se a hipótese de razões divorciadas do recurso com relação ao fundamento do *decisum* recorrido.

Dessa forma, intímam-se as partes para que se manifestem a respeito, no prazo de 5 (cinco) dias, consoante determina os artigos 10 e 933, ambos do CPC/15.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039610-09.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: SEBASTIAO SALA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA ALVES DE FARIA - SP246478-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando que o pedido versa sobre a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de períodos em atividade especial, bem como sobre a exclusão de salários-de-contribuição no período básico de cálculo, e a r. sentença analisou apenas a questão sobre o reconhecimento dos períodos exercidos em atividade insalubre, intímam-se as partes para que se manifestem a respeito de eventual julgamento *intra petita*, no prazo de 5 (cinco) dias, consoante determina os artigos 10 e 933, ambos do CPC/15.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009830-53.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA

## DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto na vigência do CPC/73 (art. 557, § 1º) contra a decisão monocrática que, nos autos da ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana, negou seguimento à apelação da demandante.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que comprovou o início de prova material e o exercício de atividade rural, bem como a carência necessária para a concessão do benefício pleiteado.

Requer seja reconsiderada a R. decisão agravada, julgando procedente o pedido.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso.

Inicialmente, verifico que o R. *decisum* não analisou o pedido constante da inicial e apelação de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, motivo pelo qual passo a apreciá-lo

Dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, *in verbis*:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea 'a' do inciso I, na alínea 'g' do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.*

(...)"

Da leitura dos §§ 1º e 2º acima transcritos, depreende-se que o **trabalhador rural**, ao completar **60 (sessenta) anos**, se homem, e **55 (cinquenta e cinco) anos**, se mulher, tem direito à aposentadoria por idade desde que comprove o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período *imediatamente* anterior ao requerimento do benefício (ou implemento do requisito etário, conforme jurisprudência pacífica sobre o tema), por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, observada a tabela constante do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Cumpre ressaltar, adicionalmente, que a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Incidente de Uniformização - Petição nº 7.476/PR, firmou posicionamento no sentido de que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se apenas ao trabalhador urbano.

No que tange ao disposto no § 3º, se o **trabalhador rural** não comprovar o exercício de atividade no campo no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria (ou implemento do requisito etário) e nem possuir o tempo de atividade rural equivalente à carência, poderá valer-se dos períodos de contribuição da atividade urbana para aposentar-se. Nessa hipótese, o requisito etário é majorado para **65 (sessenta e cinco) e 60 (sessenta) anos**, respectivamente, homem e mulher.

Considero relevante transcrever, a propósito, trechos da "Exposição de Motivos" da Medida Provisória nº 410/07, a qual foi convertida na Lei nº 11.718/08, que inseriu diversas alterações na Lei nº 8.213/91, especialmente, no referido art. 48:

*"(...) No mencionado art. 143 da Lei nº 8.213, de 1991, foi estabelecida regra de transição, até 24 de julho de 2006, para assegurar a esses trabalhadores o acesso aos benefícios. Esperava-se que nesse tempo houvesse mudança do comportamento dos empregadores da área rural quanto à formalização das relações do trabalho. No entanto, a situação de informalidade no setor não mudou. (...) Agrava a situação o fato de as contratações serem, em sua maioria, para serviços de curta duração.*

*6. Vossa Excelência é conhecedor de toda a problemática e, também, dos esforços enviados por parte destes Ministérios para conscientizar o empregador da área rural da importância da formalização das relações do trabalho no campo. Não obstante os esforços despendidos, na prática, pouco se avançou e esses trabalhadores, já bastante sacrificados pelo tipo e condições de trabalho, não podem ficar sem amparo previdenciário. (...)*

*23. São essas, em síntese, Senhor Presidente, as razões que nos levam a submeter o presente anteprojeto de medida provisória, que, em merecendo acolhida, atenderá aos reclamos de uma parcela significativa de trabalhadores e produtores rurais." (grifos meus)*

Verifica-se, dessa forma, que o *motivo* pelo qual a Lei nº 8.213/91 sofreu diversas alterações (por força da MP nº 410, convertida na Lei nº 11.718/08) foi justamente a preocupação em proteger os trabalhadores rurais, cujas contratações eram feitas sem nenhum registro formal e, em sua maioria, para serviços de curta duração.

Ressalte-se que a verdadeira razão de ser da lei foi a de dar proteção normativa ao **trabalhador rural (e não ao trabalhador urbano)**, motivo pelo qual a aposentadoria por idade "*híbrida*", prevista no § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, deve ser concedida àqueles que exerceram atividade predominantemente rural, mas que por alguns períodos foram obrigados a trabalhar em atividade urbana para sobreviver, não constituindo óbice à concessão da aposentadoria o fato de a última atividade exercida pelo segurado não ter sido de natureza rural.

Não fosse assim interpretado o dispositivo legal, teríamos a esdrúxula situação de ser beneficiado alguém que permaneceu todo o tempo no campo, sem nunca ter recolhido contribuições previdenciárias, em detrimento daquele que a vida toda laborou no campo mas passou a exercer atividade urbana, de caráter contributivo, pouco tempo antes de completar a idade exigida em lei.

Quadra mencionar que o período de carência encontra-se previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, sendo que o tempo de atividade rural poderá ser considerado para tal fim, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CARÊNCIA. MODALIDADE HÍBRIDA. POSSIBILIDADE.**

*1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria prevista no art. 48, § 1º e 2º, da Lei de Benefícios podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, que autoriza a carência híbrida.*

*2. Por essa nova modalidade, os trabalhadores rurais podem somar, para fins de apuração da carência, períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, hipótese em que não haverá a redução de idade em cinco anos, à luz do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91.*

*3. A jurisprudência da Segunda Turma desta Corte tem decidido que o 'segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela, não ocorrendo, por certo, a diminuição da idade' (REsp 1.497.837/RS Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 26/11/2014).*

*4. O Tribunal de origem decidiu que a segurada comprovou os requisitos da idade, bem como tempo de labor rural e urbano apto à concessão do benefício de aposentadoria por idade no valor mínimo, nos termos dos arts. 48, § 3º, e 143 da Lei de Benefícios.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 10/3/15, v.u., DJe 13/3/15, grifos meus)*

Com relação à comprovação do labor no campo, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do *"tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia"* (Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade *"híbrida"* compreendem a idade (60 anos, se mulher e 65 anos, se homem) e o cumprimento da carência, computando-se períodos de atividades rural e urbana, devendo, no entanto, haver *predominância* de labor rural, tendo em vista que o benefício previsto no § 3º do art 48 da Lei nº 8.213/91 destina-se ao *trabalhador rural*.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

A parte autora nasceu em 27/11/48 e implementou o requisito etário (60 anos) em 27/11/08. Logo, a carência a ser cumprida é de **162 meses**.

No tocante ao exercício de atividades rural e urbana, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

#### **Período urbano:**

- CTPS da autora (ID 104227963 - Pág. 19) demonstrando a existência de vínculo empregatício no período de 1º/7/96 a 20/11/01, **totalizando 5 anos, 4 meses e 20 dias de atividade urbana**.

#### **Período rural:**

1. CTPS da autora (ID 104227963 - Pág. 19), demonstrando a existência de vínculo empregatício em atividade rural no período de 3/5/79 a 16/5/85, como trabalhadora rural-agricultura;
2. Certidão de casamento da autora, celebrado em 21/7/73, constando a qualificação de seu marido como *"lavrador"* (ID 104227963 - Pág. 21);
3. CTPS de seu cônjuge (ID 104227963 - Págs. 23/25) demonstrando os seguintes registros: 11/9/74 a 10/6/77 (rurícola), 10/8/81 a 30/6/88 (servente), 1º/7/88 a 1º/12/98 (servente) e
3. Cópia de Certificado de Dispensa de Incorporação do marido da demandante, emitido em 17/3/58, qualificando-o como *"lavrador"* (ID 104227963 - Pág. 28).

No tocante à oitiva de testemunhas, realizada em audiência no dia 30/9/13 (ID 122203695), observo que a Sra. Alzira afirmou que conhece a autora há aproximadamente 40 anos, ou seja, desde o ano de 1973. Afirmo que morava num sítio perto de onde residia a autora com seu marido. Relatou, ainda, que a demandante trabalhava na roça de amendoim, cana e laranja e que após a autora passar a trabalhar na cidade como faxineira, não mais voltou a laborar no campo. A segunda testemunha, Sra. Maria afirmou que conhece a autora há aproximadamente 30 anos (desde 1983), sem saber informar o que ela fazia antes disso. Declarou que a demandante trabalhava na roça de tomate e cebola em usina. A terceira depoente, Sra. Norma, afirmou que conhece a autora desde 1986, que ela trabalhava na roça, mas não se lembrou dos nomes de empregadores ou empregados para quem a autora teria laborado.

Refêridas provas, somadas ao depoimento testemunhal, formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção de que a parte autora exerceu atividades no campo no período de 1º/1/73 a 16/5/85, **totalizando 12 anos, 4 meses e 16 dias de atividade rural**.

Dessa forma, o exercício de atividade rural e urbana totalizou **17 anos, 9 meses e 6 dias**.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (30/12/08 – ID 104227799 - Pág. 47), nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

O valor do benefício deve ser apurado conforme o §4º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver conestado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A **taxa de juros** deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade na modalidade *"híbrida"*, na forma acima indicada, e concedo a tutela antecipada, nos termos acima mencionados.

Ante o exposto, reconsidero a R. decisão monocrática (ID 104227963 - Págs. 97/100), dando provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041217-18.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS DORES RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041217-18.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS DORES RIBEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto por MARIA DAS DORES RIBEIRO em face de decisão monocrática de ID 103848194 - Pág. 121/146, de minha relatoria, que, com fundamento no art. 932, IV, 'b', do NCPC, deu parcial provimento aos recursos de apelação interpostos pela autora e pelo INSS.

Alega o agravante (ID 103848194 - Pág. 148/157), em síntese (i) que o caso dos autos não permite o julgamento monocrático, (ii) que a decisão agravada erroneamente deixou de reconhecer a especialidade do período de 08/12/93 a 28/04/95, e (iii) que há erro material na data do requerimento administrativo, fixada como termo inicial do benefício.

Pleiteia, desse modo, o provimento do agravo, a fim de reconsiderar a decisão agravada. Caso não seja esse o entendimento, requer a submissão do presente à Turma para julgamento.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões (ID 125861000).

É o relatório.

#### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### DA ESPECIALIDADE DO PERÍODO DE 08/12/93 A 28/04/95

No caso dos autos, assiste razão à parte agravante.

A decisão agravada não reconheceu a especialidade do período de 08/12/93 a 28/04/95, por entender que neste não restou provado o exercício de atividade agropecuária:

*"Quanto aos períodos especiais, permanecem controversos os períodos de 21/02/91 a 14/09/92 e 08/12/93 a 28/04/95, que passo a analisar.*

*Constam da CTPS da autora (fls. 21/33) anotações de que a que trabalhou, no período de 21/02/91 a 14/09/92, como lavradora na Companhia Agrícola Luiz Zillo e sobrinhos, que desenvolvia atividade agropecuária (fl. 23) e, no período de 08/12/93 a 28/04/95, como lavradora na Prestadora de Serviços Flor do Campo S/C Ltda. (fl. 24).*

*Entendo que pode ser reconhecida a especialidade do período de 21/02/91 a 14/09/92, por enquadramento da categoria profissional prevista no código 2.2.1 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 (trabalhadores na agropecuária).*

*Contudo, não pode ser reconhecida a especialidade do período de 08/12/93 a 28/04/95. Com efeito, apesar de o trabalho no campo, exercido pelo ruralista ser extremamente desgastante, estando sujeito a diversas intempéries – tais como, calor, frio, sol e chuva – certo é que a legislação pátria não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial, não se confundindo, assim, com o trabalho exercido na agropecuária, expressamente previsto como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964.*

*A agropecuária está relacionada ao agronegócio, e, como tal, visa à produtividade em grande escala, com utilização de tecnologias e de agrotóxicos, com grande impacto ambiental e, especialmente, sobre a saúde humana do trabalhador.*

[...]

*Portanto, não se tratando de agropecuária a atividade exercida pela parte autora, não há falar-se em reconhecimento de atividade especial no caso dos presentes autos".*

Contudo, ao contrário do quanto afirmado na decisão, a anotação na CTPS da autora (ID 103848193 - Pág. 30) comprova que ela trabalhou na Companhia Agrícola Luiz Zillo e sobrinhos (espécie do estabelecimento: agropecuária), e não na Prestadora de Serviços Flor do Campo S/C Ltda., como afirmado na decisão.

Assim, o período de 08/12/93 a 28/04/95 também deve ser reconhecido como especial por enquadramento da categoria profissional prevista no código 2.2.1 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 (trabalhadores na agropecuária).

**Tempo de serviço:** Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,2 (20%) e somados os períodos de labor comum incontestados constantes da CTPS da autora (fls. 21/33), do CNIS (fls. 18/20) e reconhecidos acima, a autora totaliza mais de 30 anos de tempo de contribuição até a data de publicação da EC 20, e mais de 35 anos de tempo de contribuição até o requerimento administrativo.

**Carência:** Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, porquanto comprovou ter vertido mais de 102 contribuições à Seguridade Social até 1998 e mais de 162 contribuições até 1998.

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de serviço de 30 (trinta) anos de serviço, anteriormente a 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, e que implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus (i) à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 53, inciso I, pelas regras anteriores à EC 20/98; e (ii) à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. [...] 2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98). 3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio. 4. Recurso especial conhecido e improvido.” (RESP 200501877220 RESP - RECURSO ESPECIAL – 797209 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:18/05/2009).

#### DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

**Em qualquer caso, o termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 54 c/c 49, I, “b” da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.**

Nos termos alegados pela agravante, a data do requerimento administrativo de fato constou errada da decisão agravada. Conforme documento de fl. 42, a data correta é 27/08/2015, e não 27/10/15.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo interno da autora e, em juízo de retratação, reconhecer a especialidade do período de 08/12/93 a 28/04/95 e reconhecer o direito da autora de optar pelo melhor benefício entre (i) aposentadoria proporcional por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 53, inciso I, pelas regras anteriores à EC 20/98; e (ii) aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, em qualquer caso com termo inicial no requerimento administrativo.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013731-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: ANDREIA CRISTINA MOREIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO APARECIDO MENEGON - SP161736-A  
AGRAVADO: MARIA DE LOURDES ZAGHETTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO XAVIER DA SILVA JÚNIOR - SP324898-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Andreia Cristina Moreira contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mauá/SP que, nos autos do processo nº 5003553-55.2014.4.03.6140, deferiu o pedido de produção de nova prova testemunhal.

Considerando-se que a decisão agravada não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1015, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, inc. III, do CPC. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013597-28.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: ADINA FERNANDES FARIA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA ROSANA SANTOS OLIVEIRA KILLIAN - SP286065-A, MARCELO ALVES RODRIGUES - SP248229-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Adina Fernandes Faria contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do processo nº 002531-54.2020.4.03.6110, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito da agravante.

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de RS 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, não há comprovação de rendimentos que superem 3 salários mínimos, de modo que demonstrada a probabilidade do direito da recorrente.

De outro lado, o perigo de dano é evidente, em face da iminência da extinção do processo.

Assim, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência à agravante. Comunique-se. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

**São Paulo, 16 de junho de 2020.**

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013859-75.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: HYGGE SECURITIZADORA DE ATIVOS S.A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAROLINA DANTAS CUNHA - SP383566  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NOEL BARBOSA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Hygge Securitizadora de Ativos S.A contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 5018319-54.2018.4.03.6183, indeferiu a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito da agravante.

Isso porque, a cessão de créditos em precatórios foi autorizada pela Emenda Constitucional nº 62/2009, que incluiu os parágrafos 13 e 14 ao artigo 100 da Constituição Federal.

Com a alteração constitucional, não mais subsiste a previsão do artigo 114 da Lei 8.213/91 que vedava a referida espécie de cessão de créditos, pois a Constituição passou a autorizar expressamente o negócio jurídico em precatórios de qualquer natureza, somente não estendendo ao crédito cedido o benefício da ordem de preferência, previsto no artigo 100, parágrafos 2º e 3º.

A questão foi regulamentada no âmbito da Justiça Federal pela Resolução nº 458/2017, do Conselho da Justiça Federal

Portanto, não há nenhum óbice à cessão do crédito exequendo, ainda que originado de ação previdenciária.

Contudo, a análise dos requisitos para a homologação do negócio jurídico cabe ao Juízo *a quo*, ematenção ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Assim, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência à agravante. Comunique-se. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005027-51.2010.4.03.6318  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: DULCE HELENA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO - SP74491-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N

#### A T O O R D I N A T Ó R I O

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003053-74.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: ANDRE TADEU FLORENCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SCARIOT - SP321391-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANDRE TADEU FLORENCIO  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO SCARIOT - SP321391-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001096-52.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLERINALDO CORREIA CABRAL  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO GABRIEL RIBEIRO - SP369930-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 19 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014052-90.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO SCARELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Roberto Scarelli contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Nuporanga/SP que, nos autos do processo nº 1001403-96.2019.8.26.0397, declinou de sua competência para a Seção Judiciária de Ribeirão Preto.

Inicialmente, destaco o cabimento do presente recurso -- com ressalva de meu entendimento --, considerada a decisão proferida pela Corte Especial do C. STJ, em 05/12/2018, no julgamento do Resp. nº 1.696.396, em que apreciado o cabimento de agravo de instrumento contra decisão declinatoria de competência e fixada seguinte tese: "*O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*"

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supracitado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual.*"

A Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, trouxe significativas mudanças à regra de delegação de competência, limitando-a às "*causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.*"

Contudo, antes de me aprofundar no mérito da questão, impende destacar que o C. Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência nº 170.051 - RS (2019/0376717-3), de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, em caráter liminar, determinou a imediata suspensão, em todo o território nacional, de qualquer ato destinado a redistribuição de processos pela Justiça Estadual (no exercício da jurisdição federal delegada) para a Justiça Federal, até o julgamento definitivo do Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência.

O julgado estabeleceu, ainda, que os processos emandamento na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal delegada, deverão ter regular tramitação e julgamento, independentemente do julgamento do presente Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014220-92.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: CLARA MARIA LUCIO SOARES  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 5017019-57.2018.4.03.6183, homologou os cálculos apresentados pela contadoria.

Inicialmente, a autarquia alega ilegitimidade ativa *ad causam*.

Pretende, ainda, a aplicação da Lei nº 11.960/09 para fins de juros de mora.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque a taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Observo, por oportuno, que inexistente violação à coisa julgada, tendo em vista que a decisão que fixou a taxa de juros em 1% ao mês foi proferida em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, entendimento este que está em consonância com o adotado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1112743/BA, de relatoria do Min. Castro Meira, julgado em 12/08/2009 (DJc 31/08/2009).

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer direitos de duvidosa exigibilidade, em afronta aos princípios da razoabilidade e da proibição do enriquecimento injusto. Eles existem, em última análise, para amparar aqueles que se acham, necessariamente, agasalhados pelo Direito.

Por fim, ressalto que não há que se falar em ilegitimidade da parte autora, uma vez que o recálculo da RMI do benefício do falecido segurado altera o valor da pensão dos exequentes.

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014126-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: RAIMUNDO JOSE MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO ISAAC FERREIRA - SP335483-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Raimundo José Martins contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos/SP que, nos autos do processo nº 0000025-39.2016.4.03.6103, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito da parte agravante.

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, os rendimentos do agravante superam a quantia de 3 salários mínimos e não foram colacionados documentos que comprovem gastos que justifiquem mudança no entendimento adotado pelo Juízo *a quo*.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste comefeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076208-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: JOAO ALBERTO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: JOELMAROCHA FERREIRA GALVAO - SP168179-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001513-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZELIA DA CONCEICAO ALVES FEITOSA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A  
APELADO: ZELIA DA CONCEICAO ALVES FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167974-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEVAIR DE OLIVEIRA DUTRA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5159091-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE CARLOS MANGANELLI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5159091-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MANGANELLI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Em julgamento colegiado, 9ª Turma deste Tribunal rejeitou os embargos de declaração do autor, mantendo a decisão colegiada anterior que, de ofício, reduziu a r. sentença de primeiro grau aos limites do pedido, deu parcial provimento ao apelo do INSS e deu por prejudicado o recurso adesivo do autor.

Pela decisão de nº 129064575-01/02, proferida pela Vice-Presidência deste Tribunal, foram os autos devolvidos a este Relator para eventual juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do CPC, considerado o paradigma firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria em questão (REsp nº 1.727.069/SP).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5159091-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MANGANELLI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Vistos, em juízo de retratação.

O entendimento manifestado pelo colegiado não destoa daquele firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no aresto paradigma invocado.

Senão vejamos:

*In casu*, pretende o autor com a presente demanda a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição como o reconhecimento do exercício de atividade em condições especiais.

Entretanto, a análise da peça exordial revela que não foi formulado pedido de concessão do benefício com a reafirmação da DER, como exigido pelo julgado considerado paradigma.

Nessa medida, entendendo higido o julgado proferido, não sendo o caso de retratação a que alude o artigo 1.041 do CPC.

Pelo exposto, mantido o v. acórdão em comento, restitua-se os autos à Egrégia Vice-Presidência.

**É o voto.**

---

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC.**

1. Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do CPC.

2. O entendimento manifestado pelo colegiado não destoa daquele firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no aresto paradigma invocado.

3. Mantido o acórdão recorrido em juízo de retratação.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu manter o acórdão recorrido em juízo de retratação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5106355-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE APARECIDO FIDELIS PEREIRA  
Advogados do(a) APELADO: MARIANA FAXINA - SP379697-N, BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5106355-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO FIDELIS PEREIRA  
Advogados do(a) APELADO: MARIANA FAXINA - SP379697-N, BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 119808804-01/08 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Ante o exposto JULGO PROCEDENTE o pedido inicial para condenar o instituto réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, tendo em vista que somente por meio da prova testemunhal produzida neste processo se pode comprovar o preenchimento dos requisitos do benefício ora concedido, com renda mensal inicial calculada na forma prevista no artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser inferior ao valor correspondente a 1 (um) salário mínimo. As prestações em atraso não abrangidas pela prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213 de 1991 deverão ser pagas de uma só vez. Sobre o valor da condenação relativo às parcelas vencidas deve incidir correção monetária, calculada desde a data do vencimento de cada parcela até o efetivo pagamento com aplicação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC. Sobre todo o valor da condenação incidem juros de mora, calculados com base nos juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F, da Lei n. 9494/97), contados desde a data da citação (Súmula n. 204 do STJ), para as parcelas vencidas até a citação, e no vencimento, para as que vencerem posteriormente a tal marco processual, observado o que dispõe a Lei 12.703 de 2012 (Lei de conversão da Medida Provisória n. 567/12). Ressalva-se que os índices definidos neste parágrafo serão substituídos por eventual e futura decisão do Supremo Tribunal Federal ou Superior Tribunal de Justiça proferida com a força a que se refere o art. 927 do Código de Processo Civil, mas a presente ressalva não implica nem justifica o sobrestamento ou suspensão do pagamento ou do procedimento administrativo que antecede ao pagamento. Condeno a parte requerida ao pagamento de honorários advocatícios que, atento ao comando do art. 85, §3º, do Código de Processo Civil, fixo em 10% (dez) por cento sobre o valor atualizado da condenação, devendo ser observado o enunciado 111 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual “os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença” (TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/09/2006, DJ 04/10/2006 p. 281). A autarquia requerida é isenta do pagamento de custas, em razão do disposto no art. 6º da Lei Estadual nº 11.608 de 2003. Todavia, está sujeita ao pagamento de despesas e ao reembolso de eventuais gastos despendidos pela parte vencedora. Decorrido o prazo para eventual recurso voluntário das partes, que deverá ser devidamente processado, remetam-se os autos à superior instância, em razão do duplo grau obrigatório de jurisdição. Transitada em julgado, após realizados os atos e anotações de praxe, arquivem-se os autos, com a devida baixa. P. I. C.”

Em razões recursais de nº 119808811-01/08, requer o INSS a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a condição de ruralista com a documentação apresentada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5106355-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO FIDELIS PEREIRA  
Advogados do(a) APELADO: MARIANA FAXINA - SP379697-N, BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

### 2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL

Observe que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

## 2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

## 2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

## 2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

## 2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei nº 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula nº 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

### 3. DO CASO DOS AUTOS

Pretende o autor o reconhecimento do trabalho rural exercido, sem registro em CTPS, desde seus doze anos de idade e nos intervalos com registro em CTPS.

Neste ponto, cumpre ressaltar que, com o advento da Lei 8.212/91, a partir de 24/07/1991 (data de publicação do diploma mencionado), passa a ser necessária a contribuição previdenciária para fins de reconhecimento de período de atividade rural. No caso em comento, ante a ausência de recolhimento, o demandante não faz jus ao reconhecimento dos lapsos de 07/12/1991 a 24/01/1993, 23/12/1993 a 02/01/1994, 06/03/2001 a 03/03/2002, 21/12/2002 a 30/06/2003, 01/12/2003 a 16/05/2004, 20/12/2004 a 03/04/2005, 20/12/2005 a 19/02/2006, 01/12/2006 a 31/07/2007, 31/12/2007 a 09/06/2009, 15/01/2010 a 04/07/2010, 15/10/2010 a 17/10/2010, 23/11/2010 a 03/07/2011 e 04/02/2012 a 31/07/2012.

Passo à análise dos intervalos remanescentes:

Com relação aos períodos de 16/01/1985 a 31/01/1985, 01/06/1985 a 24/06/1985, 16/03/1986 a 31/10/1986 e 25/11/1987 a 24/07/1988, verifico que após o exercício de atividade urbana (CTPS nº 119808770-02/03) não houve a renovação de início de prova material, eis que não apresentou qualquer documento comprobatório de sua condição de ruralista, motivo pelo qual não merece acolhimento pleito de seu reconhecimento.

Da mesma forma, não faz jus à declaração do exercício de atividade rural no interregno compreendido entre 09/02/1976 e 31/12/1979, uma vez que, conquanto apresentado início de prova material a ele referente, este não foi corroborado por prova testemunhal (as testemunhas afirmam terem conhecido o autor em 1980 e que não sabem o que ele fazia antes deste ano), como exigido pela legislação aplicável ao caso em apreço.

Por fim, para comprovação dos intervalos de 01/01/1980 a 20/03/1984, 30/07/1985 a 30/09/1985, 18/12/1988 a 31/01/1989 e 26/11/1989 a 30/11/1989, colacionou aos autos sua CTPS (nº 119808770-02/03) contendo vínculos de natureza rural em 21/03/1984 a 17/09/1984, 25/06/1985 a 29/07/1985, 25/07/1988 a 17/12/1988 e 01/02/1989 a 25/11/1989.

*In casu*, os depoimentos colhidos por meio audiovisual permitem o reconhecimento da condição de ruralista nestes períodos, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campestres, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome de ex-empregadores e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo laborado na roça, sem registro em CTPS, nos lapsos de 01/01/1980 a 20/03/1984, 30/07/1985 a 30/09/1985, 18/12/1988 a 31/01/1989 e 26/11/1989 a 30/11/1989.

No cômputo total, na data de entrada do requerimento (18/06/2018 – nº 119808766-01), contava o autor com 29 anos, 09 meses e 10 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional.

Conquanto o demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade, e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, reformando a r. sentença de primeiro grau para deixar de reconhecer a atividade rural nos períodos de 09/02/1976 a 31/12/1979, 16/01/1985 a 31/01/1985, 01/06/1985 a 24/06/1985, 16/03/1986 a 31/10/1986, 25/11/1987 a 24/07/1988, 07/12/1991 a 24/01/1993, 23/12/1993 a 02/01/1994, 06/03/2001 a 03/03/2002, 21/12/2002 a 30/06/2003, 01/12/2003 a 16/05/2004, 20/12/2004 a 03/04/2005, 20/12/2005 a 19/02/2006, 01/12/2006 a 31/07/2007, 31/12/2007 a 09/06/2009, 15/01/2010 a 04/07/2010, 15/10/2010 a 17/10/2010, 23/11/2010 a 03/07/2011 e 04/02/2012 a 31/07/2012 e para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

## EMENTA

### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL PARCIALMENTE RECONHECIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONECTIVOS LEGAIS.

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou parcialmente comprovado o trabalho rural.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão do benefício pleiteado.

VII - Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HUMBERTO VAZ RUSSI  
Advogados do(a) APELADO: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5199391-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HUMBERTO VAZ RUSSI  
Advogados do(a) APELADO: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação e recurso adesivo em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos indicados e condenar o INSS a proceder à revisão da RMI do benefício do autor desde o requerimento administrativo em 09.08.18, sem incidência do fator previdenciário, fixados juros de mora pela lei 11960/09 e correção monetária pelo IPCA-E. Concedida a tutela antecipada. Condenado o INSS em honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Sem remessa oficial.

Apela o INSS e requer a improcedência do pedido por não comprovada a especialidade. Suscita o prequestionamento.

Recorre adesivamente o autor e pede a fixação do termo inicial em 14.02.18. Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5199391-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HUMBERTO VAZ RUSSI  
Advogados do(a) APELADO: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

1 - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (artigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colégio Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

## AGENTES NOCIVOS

## RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

## DO CASO DOS AUTOS

Quanto aos períodos cuja especialidade se pretende ver reconhecida, o autor juntou documentação e fora produzido laudo pericial judicial, conforme abaixo indicado:

- 16/02/1987 a 31/08/1993, 01/09/1993 a 30/06/1999, 01/07/1999 a 07/12/2001, 01/06/2005 a 31/05/08 e 01/07/08 a 14/02/2018: laudo pericial id 127600344, funções de assistente técnico, assistente de engenharia sênior, suporte técnico, engenheiro electricista, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 93,8dB, com enquadramento nos itens 1.1.5 e 2.0.1 dos Decretos 83080/79 e 2172/97, respectivamente.

Como se vê, restou demonstrada a especialidade do labor nos períodos em epígrafe.

Computados os períodos ora reconhecidos àqueles reconhecidos pelo INSS, contava o autor, na data da DER em 20.08.18, fl. 211, id 127600312, com **46 anos, 03 meses e 15 dias** de tempo de contribuição, suficientes à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Deverá ser procedido ao recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da presente revisão do benefício.

#### TERMO INICIAL

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo, em 20.08.18.

Nesse passo, consta da carta de concessão de fls. 334, id 127600305 e do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição do INSS de fl. 323, mesmo id, ser 20.08.18 e não 09.08.18, a data do requerimento administrativo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido.

Nessa esteira, **considerando que a sentença faz menção à data de 09.08.18 como sendo a data do requerimento administrativo, tenho que se trata de mero erro material, a que se corrige neste ato, de ofício, para constar que a data do requerimento administrativo é 20.08.18.**

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual. III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário. IV - Recurso Especial do segurado provido. (REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: “conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial” (fl. 625, e-STJ). 2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ. 3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que “a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria. 4. Recurso Especial provido.” (REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)*

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **de ofício, corrijo erro material da sentença para constar que o requerimento administrativo e termo inicial da revisão é 20.08.18 e nego provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor**, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL COMPROVADO. PRESENTES OS REQUISITOS À REVISÃO DA RMI. CONECTIVOS LEGAIS. ERRO MATERIAL QUE SE CORRIGE DE OFÍCIO.

- Erro material corrigido de ofício para constar que ser 20.08.18 a data do requerimento administrativo.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado o labor especial no período indicado. Somatório de tempo de serviço que autoriza a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição.

- A Primeira Seção do C. STJ consolidou o entendimento de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado ao benefício devido desde o requerimento administrativo (Resps 1.610.554/SP e 1.656.156/SP), pelo que se de se fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Erro material corrigido de ofício. Apelação do INSS e recurso adesivo do autor desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir erro material e negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194065-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CARLOS ALBERTO NUNES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DA SILVA PINHEIRO - SP330596-A, HENRIQUE FERINI - SP185651-A, JULIO WERNER - SP172919-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194065-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CARLOS ALBERTO NUNES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DA SILVA PINHEIRO - SP330596-A, HENRIQUE FERINI - SP185651-A, JULIO WERNER - SP172919-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Valor da causa R\$1.000,00.

A sentença julgou improcedente o pedido, sem condenação em honorários de advogado.

Em suas razões recursais, o autor requer a reforma da sentença, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194065-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CARLOS ALBERTO NUNES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DA SILVA PINHEIRO - SP330596-A, HENRIQUE FERINI - SP185651-A, JULIO WERNER - SP172919-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Amalio Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

#### DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos:

- 01.04.03 a 30.04.18: neste período não há registro do labor em CTPS e o autor verteu, no período, algumas contribuições ao sistema previdenciário como contribuinte individual, conforme CNIS de fl. 89, id 127096139.

Já o PPP de fls. 74/78, id 127096139 - em que autor figura como gerente operacional do Auto Posto Coleginho Ltda - foi assinado pelo próprio autor.

Como se vê não estou demonstrada a especialidade nos períodos em epígrafe.

No cômputo total, contava o autor na data do requerimento administrativo em 02.10.18 (fls. 94/100, id 127096139) com o tempo apurado pelo INSS, a saber, **29 anos, 8 meses e 2 dias de tempo de contribuição**, insuficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral, em valor a ser calculado pelo INSS.

Destarte, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, observada a gratuidade da justiça.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do autor**, fixados os honorários de advogado na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO.. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL NÃO COMPROVADO. AUSENTES OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. CONSECUTÓRIOS.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, não restou comprovado o labor especial no período indicado pelo autor, não havendo que se falar em concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Honorários advocatícios fixados em conformidade como §8º do art. 85 do CPC/2015, observada a gratuidade da justiça.

- Apelação do autor desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002691-38.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALEXANDRE KAJPUST  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002691-38.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRE KAJPUST

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 124601323-01/09 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Posto isso, e considerando tudo o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para o fim de: a) Condenar o INSS a reconhecer o tempo especial e converter em comuns nos períodos de 20/07/1987 a 28/02/1991 e 01/01/2009 a 31/12/2011. b) Condenar o INSS a conceder ao Autor a aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo feito em 31/01/2017 e renda mensal inicial fixada em 100% (cem por cento) do salário de benefício, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com alterações trazidas pela Lei nº 9.876/99. c) Condenar o INSS ao pagamento das parcelas em atraso, desde a data em que se tomaram devidas, as quais deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução do CJF. d) Condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados quando da liquidação da sentença, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC. Concedo a tutela antecipada prazo de 30 (trinta) dias, a contar da intimação da presente sentença, sob pena de multa diária no importe de R\$ 100,00 (cem reais), até o limite de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). P.R.I.”

Em razões recursais de nº 124601329-01/19, inicialmente, pugna o INSS pela concessão de efeito suspensivo ao recurso e a submissão do *decisum* ao reexame obrigatório. No mais, requer a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002691-38.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRE KAJPUST  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, necessário se faz salientar que com o presente julgamento, fica prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

Ainda antes de adentrar no mérito, destaco que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual entendo não ser o caso de reexame necessário.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### 3. AGENTES INSALUBRES

#### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

### 4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 20/07/1987 a 28/02/1991: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 124601309-31/35) - exposição a ruído de 82 e 91 db: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 01/01/2009 a 31/12/2011: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 124601309-31/35) - exposição a ruído de 86 db: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos supramencionados.

No cômputo total, contava o autor, na data do requerimento administrativo (31/01/2017 – nº 124601309-11), com **35 anos e 29 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo INSS.

### 5. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### 6. PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

### 7. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo do INSS** mantendo a r. sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

É o voto.

---

#### EMENTA

#### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONECTIVOS LEGAIS.

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou comprovado o exercício de labor em condições insalubres.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.

VII - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

VIII - Apelação do INSS improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209585-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DENILSON CARLOS DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: MARINA SVETLIC - SP267711-N, JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DENILSON CARLOS DE SOUSA  
Advogados do(a) APELADO: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N, MARINA SVETLIC - SP267711-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209585-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DENILSON CARLOS DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: MARINA SVETLIC - SP267711-N, JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DENILSON CARLOS DE SOUSA  
Advogados do(a) APELADO: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N, MARINA SVETLIC - SP267711-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Na r. sentença, proferida em 16/08/2019, o dispositivo restou assim consignado:

“(…)

*Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados na inicial, o fazendo para, tão somente para RECONHECER o caráter especial das atividades desempenhadas pelo autor no período compreendido entre 13/04/1982 a 13/01/1987, 13/01/1995 a 25/01/1999 e 09/03/2005 a 13/05/2019, o primeiro por enquadramento, por analogia, ao item 2.2.1, do anexo do Decreto 53.831/64, e os últimos por enquadramento aos códigos 1.2.11 do Decreto nº 53.831/1964; 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79; e 1.0.3 e 1.0.19, ambos do Decreto nº 3.048/1999, nos termos da fundamentação. Logrando êxito em parte mínima de seus pedidos (artigo 86, parágrafo único, do Novo Código de Processo Civil), arcará a parte autora com as custas e despesas do processo, bem como com honorários advocatícios fixados 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Novo Código de Processo Civil. Sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, deverão ser observadas, em relação à execução das verbas de sucumbência, as regras previstas entre os artigos 98 a 102 do Novo Código de Processo Civil. A sentença dispensa reexame necessário em razão do disposto no artigo 496, § 3º, I, do Novo Código de Processo Civil.” (ID n. 108458565)*

Em razões recursais, a parte autora arguiu cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de produção de prova pericial para comprovar a especialidade da atividade. No mérito, alega, em síntese, que faz jus ao enquadramento dos períodos de 20/05/1987 a 01/10/1990 e 01/10/1990 a 12/06/1992 e à concessão da aposentadoria especial. (ID n. 108458569)

Por seu turno, a Autarquia Federal pede a suspensão da eficácia da sentença quanto à tutela antecipada. No mérito, sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade nos interregnos de 13/04/1982 a 13/01/1987 (lavrador), de 13/01/1995 a 25/01/1999 e de 09/03/2005 à data do ajuizamento (torneiro mecânico). Pede a incidência da correção monetária, nos termos da Lei n. 11.960/09 e que o feito deve ser suspenso, tendo em vista que o RE 870.947/SE encontra-se pendente de trânsito em julgado, tendo em vista a oposição de embargos de declaração. (ID n. 108458571)

Processado(s) o(s) recurso(s) os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209585-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DENILSON CARLOS DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: MARINA SVETLIC - SP267711-N, JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DENILSON CARLOS DE SOUSA  
Advogados do(a) APELADO: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N, MARINA SVETLIC - SP267711-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo(s) o(s) recurso(s) e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

No tocante à matéria preliminar, não merece prosperar o pedido de realização de perícia na empresa, para comprovar o exercício da atividade especial, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a mesma se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, sequer comprovando a existência de requerimento nesse sentido, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova técnica.

Esclareça-se que, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações, nos termos do artigo 434, do novo Código de Processo Civil.

De se observar que, quanto ao pedido de suspensão da tutela antecipada, não há na r. sentença de primeiro grau comando para o deferimento da tutela, razão pela qual deixo de analisar a questão.

Por seu turno, afasto a necessidade de suspensão do feito, como requerido pela Autarquia Federal, tendo em vista que já houve o julgamento dos embargos de declaração referentes à matéria em debate. (RE 870.947-SE - Tema 810 em repercussão geral).

## 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicasse a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1.010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei nº 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

## 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

## 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

## 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da

Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

## 3. AGENTES INSALUBRES

### CULTIVO DE CANA DE AÇÚCAR

Com relação à atividade desempenhada na cana-de-açúcar, entendo que, considerando a sua natureza extremamente penosa, caracteriza-se como insalubre e, portanto, passível de conversão. Nesse tocante, destaco que, melhor refletindo sobre o tema e alterando anterior posicionamento, passo a admitir como especiais todas as atividades rurais relacionadas ao cultivo da cana-de-açúcar, em consonância com o entendimento predominante nesta e. Nona Turma.

Confira-se o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CORTE DE CANA. ATIVIDADE ESPECIAL. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, § 1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rural.

4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.

5 - A atividade rural exercida no corte de cana é de ser considerada como exercida em condições especiais à saúde ou integridade física do trabalhador.

(...)

II - Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Tutela específica concedida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2006.03.99.013743-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Rel. p/ Acórdão: Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 08/02/2010, D.E. 12/3/2010).

#### HIDROCARBONETO

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

A manipulação constante de óleos, graxas, solventes e outros produtos expõe o segurado aos hidrocarbonetos, agentes químicos que autorizam a conversão, na forma do item 1.2.11 do Decreto 83.080/79 (TRF-1, AC 2005.38.04.002761-1/MG, 2ª Turma, Relatora Des. Fed. Neusa Maria Alves Da Silva, Pub 31/10/2012 e-DJF1 P. 1230).

#### RÚIDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

#### TORNEIRO MECÂNICO/TORNEIRO FERRAMENTEIRO

Reconhece-se a especialidade da referida atividade em virtude da similaridade com aquelas descritas nos código 2.5.3 dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 até 28/04/1995.

A respeito da matéria, assim já se manifestou este Egrégio Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 28/04/95, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, fêria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comuns períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serroteiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido".

(AgRgAPELREE 1450824, 10ª T, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072)

#### 4. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

In casu, a parte autora objetiva o reconhecimento da especialidade da atividade, alegando que sempre laborou em condições agressivas e a concessão da aposentadoria especial.

Passo ao exame da possibilidade de enquadramento dos períodos de 13/04/1982 a 13/01/1987 (trabalhador braçal), 20/05/1987 a 01/10/1990 (ajudante de mecânico), 01/10/1990 a 12/06/1992 (torneiro mecânico), 13/01/1995 a 25/01/1999 (torneiro mecânico) e 09/03/2005 a 13/05/2019 (torneiro mecânico) e se preenchidos os requisitos para a aposentação.

Do compulsar dos autos, é possível o enquadramento, como especial, dos interstícios de:

- 13/04/1982 a 13/01/1987 – Atividade de trabalhador braçal, no cultivo de cana de açúcar – PPP (ID n. 108458543).

- 01/10/1990 a 12/06/1992 – Atividade de torneiro mecânico – PPP (ID n. 108458543).

- 13/01/1995 a 25/01/1999 – Agente agressivo: hidrocarbonetos, de modo habitual e permanente – PPP (ID n. 108458544)

- 09/03/2005 a 21/02/2018 (data da confecção do ppp) – Agente agressivo: ruído de 95db(A), de modo habitual e permanente – PPP (ID n. 108458545)

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos de 13/04/1982 a 13/01/1987, de 01/10/1990 a 12/06/1992, de 13/01/1995 a 25/01/1999 e de 09/03/2005 a 21/02/2018.

Importante destacar que o lapso de 20/05/1987 a 01/10/1990 (ajudante de mecânico) não pode ser enquadrado, tendo em vista que no perfil profissiográfico, embora indique a presença de ruído, não consta o responsável pelos registros ambientais, o que afasta a possibilidade de utilizar o documento como meio comprobatório da atividade especial.

Além do que, não pode ser realizado o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que a profissão do requerente, como ajudante de mecânico, não está entre as atividades profissionais elencadas no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Assentados esses pontos, cumpre analisar o pedido de concessão de aposentadoria especial.

Tem-se que com a somatória do tempo especial não perfaz o tempo mínimo exigido, ou seja, 25 anos de serviço, nos moldes do artigo 57, da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa. No entanto, quanto à parte autora, suspendo a exigibilidade, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

Ante o exposto, **rejeito as preliminares e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor em condições agressivas de 01/10/1990 a 12/06/1992 e **dou parcial provimento à apelação da Autarquia Federal**, para excluir da condenação o reconhecimento da atividade especial no período de 22/02/2018 a 13/05/2019, mantendo a denegação da aposentação, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente julgado.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CULTIVO DE CANA DE AÇÚCAR. HIDROCARBONETOS. TORNEIRO MECÂNICO. RÚIDO. REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.**

- *In casu*, não merece prosperar o pedido de realização de perícia na empresa, para comprovar o exercício da atividade especial, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a mesma se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, sequer comprovando a existência de requerimento nesse sentido, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova técnica.
- Quanto ao pedido de suspensão da tutela antecipada, não há na r. sentença de primeiro grau comando para o deferimento da tutela, razão pela qual deixo de analisar a questão.
- A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
- No caso dos autos, restou comprovado, em parte, o labor exercido em condições especiais.
- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão do benefício pleiteado.
- Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes, observada a gratuidade da justiça.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.
- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares, dar parcial provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004405-54.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAERCIO MOLENA  
Advogado do(a) APELADO: AGOSTINHO JERONIMO DA SILVA - SP90650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004405-54.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAERCIO MOLENA  
Advogado do(a) APELADO: AGOSTINHO JERONIMO DA SILVA - SP90650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por LAERCIO MOLENA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especial o interregno de 02/02/1970 a 26/03/1982 e concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, com os demais consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais, inicialmente, requer o INSS a concessão do efeito suspensivo ao recurso. No mais, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

É o sucinto relato.

APELADO: LAERCIO MOLENA  
Advogado do(a) APELADO: AGOSTINHO JERONIMO DA SILVA - SP90650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, necessário se faz salientar que com o presente julgamento, fica prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

#### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

## 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

## 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (artigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

## 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colégio Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

## 3. AGENTES INSALUBRES

### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

## 4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão, para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 02/02/1970 a 26/03/1982: Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 126284052 - págs. 15/16) - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade entre 92 e 94 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no lapso supramencionado.

No cômputo total, até 15/12/1998, data do advento da EC 20/98, contava a parte autora com 30 anos, 06 meses e 28 dias de tempo de serviço (ID 126284063 - pag. 10), suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, em valor a ser devidamente calculado pelo INSS.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, observando-se os honorários advocatícios na forma acima estabelecida. Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou comprovado o exercício de labor em condições insalubres.

VI - Somatório do tempo de serviço laborado pela parte autora que autoriza a concessão do benefício pleiteado.

VII - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117921-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADAO DONIZETE GABRIEL  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117921-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADAO DONIZETE GABRIEL  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 120659180, integrada a id 120659188) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais (id 120659192) requer o INSS a reforma da r. sentença, ao argumento de que não foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

No caso de manutenção da concessão do benefício, requer a alteração dos critérios de fixação dos consectários legais.

Com contrarrazões da parte autora, em que requer o improvimento do apelo do INSS, ao argumento de ter ocorrido inovação recursal, em vista da suposta apresentação de provas, acerca de sua situação financeira, não trazidas no momento processual adequado.

Subirama esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal (id 130468089), no sentido do provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117921-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO DONIZETE GABRIEL  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstar sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§ 10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador."*

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, caput, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo da perícia médica (id 120659150, complementado a id 120659168), de 16/01/2019, concluiu que o requerente, portador de "obesidade, hipertensão arterial, doença degenerativa da coluna com estenose do canal lombar e gonartrose bilateral - CID: E66, I10, M54, M17", padece de incapacidade "parcial e temporária", fixando seu início em "26/09/2016", com "necessidade de reavaliação em 6 meses", "não sendo considerada de longo prazo" e que, com "tratamento adequado gera melhora inclusive em espaço de tempo inferior".

Portanto, por padecer a parte autora, tão somente, de incapacidade laborativa com recuperação em período tão exíguo, não vislumbro padecer a parte autora de deficiência, nos termos da Lei assistencial (§ 2º: "...considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"), sendo de rigor a reforma da r. sentença, com a rejeição do pedido inicial, por ausência de preenchimento de requisito essencial à concessão do benefício assistencial.

Ademais, a autora conta atualmente com 63 anos de idade, também não preenchendo o requisito etário para concessão do benefício.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor 10% do valor da causa, ficando suspensa sua exigibilidade, por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- Na hipótese dos autos, a parte autora não demonstrou o preenchimento de requisito essencial à concessão do benefício assistencial.
- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa
- Apelação do réu provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006780-28.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NORBERTO EMYGDIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MAIBE CRISTINA DOS SANTOS VITORINO - SP329803-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006780-28.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NORBERTO EMYGDIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MAIBE CRISTINA DOS SANTOS VITORINO - SP329803-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 107096263-01/17 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Com essas considerações, com esteio no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo **parcialmente procedente** o pedido formulado pela parte autora **NORBERTO EMYGDIO DA SILVA**, inscrito no CPF/MF sob o nº. 044.683.728-85, em ação proposta em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**. Com base no tipo de atividade exercida, declaro o tempo especial de trabalho da parte autora. Refiro-me à empresa: - **Superintendência do Espaço Físico da USP, de 14-09-1987 a 26-08-2016**. Determino ao instituto previdenciário que considere os períodos acima descritos como tempo especial e conceda o benefício de aposentadoria especial **NB 42/180.820.682-4**, desde **26-01-2018** (DIB). Presentes os elementos da probabilidade do direito e o perigo de dano, nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil, **concedo** a tutela de urgência para determinar que a autarquia implante imediatamente em favor do autor benefício de aposentadoria especial, nos exatos moldes deste julgado, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais). O Instituto Nacional do Seguro Social apurará os atrasados vencidos desde **12-01-2018** – data de ciência pelo INSS do Laudo Técnico Pericial de fls. 327/339 – **DIP**. Descontar-se-ão os valores eventualmente percebidos pela parte autora, a título de benefício previdenciário. Atualizar-se-ão os valores conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução n.º 134/2010, nº 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal, respeitada a prescrição quinquenal. Em razão da sucumbência mínima da parte autora, condeno a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas. Atuo com arrimo no art. 85, § 3º, inciso I do novo Código de Processo Civil. Está o réu isento do pagamento de custas processuais, conforme o artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96. A presente sentença não está sujeita ao reexame necessário, conforme art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Como o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.”

Emrazões recursais de nº 107096266-01/13, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante à correção monetária.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006780-28.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NORBERTO EMYGDIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MAIBE CRISTINA DOS SANTOS VITORINO - SP329803-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais.

*In casu*, verifica-se que a parte autora propôs a presente ação postulando o reconhecimento de tempo de serviço especial nos lapsos que indica e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Cumprir observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Na hipótese em análise, entretanto, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu benefício que não fora pleiteado, qual seja, a aposentadoria especial. Desta forma, de rigor a anulação do *decisum*.

Por estar o processo em condição de imediato julgamento, passo à análise dos requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço especial e para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

## 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014), Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

## 3. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o autor o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 05/05/1976 a 17/05/1977: inviabilidade de reconhecimento ante a não apresentação de formulário e laudo indicando a exposição do segurado a agentes agressivos tampouco de sua CTPS mencionando a atividade por ele exercida;

- 16/07/1981 a 14/09/1982, 09/01/1986 a 31/05/1986 e 01/07/1986 a 30/05/1987: CTPS (nº 107096233-03/04) - pedreiro: inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de previsão da atividade do segurado nos decretos que regem a matéria em apreço, sendo certo que, no presente caso, não restou demonstrado o labor em edifício, barragem, ponte e torre, como exigido pela legislação previdenciária, bem como em razão da não apresentação de formulário e laudo indicando a sua exposição a agentes agressivos;

- 14/09/1987 a 26/08/2016: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 107096237-02/03) - exposição a tintas e solventes orgânicos a base de hidrocarbonetos aromáticos e verniz: enquadramento com base nos códigos 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no lapso de 14/09/1987 a 26/08/2016.

No cômputo total, contava o autor, na data do requerimento administrativo (26/08/2016 – nº 107096260-01), com **44 anos e 17 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo INSS.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

## 4. CONECTÁRIOS

### TERMO INICIAL

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo.

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.

(REsp. nº 1.610.554, 2016/0170449-0, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 18/04/2017, 1ª Turma, DJe 02/05/2017)

## PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ).
2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ.
3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".
4. Recurso Especial provido.

(REsp. nº 1.656.156, 2017/0040113-0, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04/04/2017, 2ª Turma, DJe 02/05/2017)

Logo, *in casu*, o termo inicial deve ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo (26/08/2016 – nº 107096260-01).

### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

### CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

## 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença de primeiro grau**. Presentes os requisitos do art. 1013, §3º, do CPC, **julgo parcialmente procedentes os pedidos**, para reconhecer, como especial, o período de 14/09/1987 a 26/08/2016 e para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos. Prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

---

### DECLARAÇÃO DE VOTO

**A Exma. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Com a devida vênia, apresento divergência quanto ao enquadramento especial do período de 14/9/1987 a 26/8/2016.

Neste caso, entendendo não ser possível o enquadramento especial desse período, no qual o autor trabalhava como pedreiro.

De fato, há Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) que registra a exposição do segurado à "álcalis cáusticos (cimento, cal e argamassa)" e à "tintas e solventes orgânicos a base de hidrocarbonetos aromáticos, verniz".

Os álcalis cáusticos não estão relacionados como agentes nocivos para fins de enquadramento especial no Anexo IV do Decreto n. 3.048/1999 ou nas normas regulamentares pretéritas.

Por sua vez, a exposição a habitual e permanente a hidrocarbonetos tem sido admitida como condição especial a prejudicar a saúde ou a integridade física do segurado.

Entretanto, pela descrição das atividades exercidas pelo autor na função de pedreiro não é possível constatar a sujeição habitual e permanente ao agente nocivo apontado (hidrocarbonetos aromáticos).

Com efeito, consta do PPP a seguinte descrição: "De modo habitual e permanente (não ocasional, nem intermitente) realizar trabalhos em alvenaria; construir e reformar muros, paredes, forros, pisos, calçadas, caixas de passagem e de contenção; preparar argamassa; aplicar revestimentos cerâmicos e massa corrida para acabamentos de superfícies."

Nota-se que a habitualidade e permanência indicada refere-se à realização de trabalhos como pedreiro e não à exposição ao agente nocivo especificamente destacado.

A propósito, na gama de atividades descritas nem sequer consta expressamente a execução de trabalhos de pintura, nos quais comumente utilizam-se vernizes, tintas e solventes orgânicos a base de hidrocarbonetos aromáticos.

Ainda que se admitisse que esse trabalho também era desempenhado pelo segurado, seria apenas mais um dentre tantos outros afazeres, não sendo razoável admitir que em todas as suas atividades ele se valesse da utilização de produtos à base de hidrocarbonetos aromáticos, a ponto de caracterizar a exposição habitual e permanente exigida.

Sobre os demais períodos debatidos (de 5/5/1976 a 17/5/1977, de 16/7/1981 a 14/9/1982, de 9/1/1986 a 31/5/1986, e de 1º/7/1986 a 30/5/1987), entendo que também não é possível o enquadramento especial, nos termos da fundamentação do eminente Relator.

Em decorrência, diante do não enquadramento especial dos períodos debatidos, inviável a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, porquanto o autor não preenche o requisito temporal correspondente a 35 (trinta e cinco) anos de trabalho.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, acompanho o Relator quanto à anulação da sentença, mas, com a devida vênia, apresento divergência para, com fundamento no artigo 1.013, § 3º, do CPC, **julgar improcedente** o pedido. Prejudicada a apelação autárquica.

É o voto.

Daldice Santana

Desembargadora Federal

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NULA. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou comprovado o exercício de labor em condições insalubres.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.

VII - Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação. Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo.

VIII - Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

IX - A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

X - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a r. sentença de primeiro grau e julgar prejudicada a apelação do INSS e, por maioria, presentes os requisitos do art. 1.013, § 3º, do CPC, decidiu julgar parcialmente procedentes os pedidos, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Therezinha Cazerza e pela Desembargadora Federal Inês Virgínia (5º voto). Vencida a Desembargadora Federal Daldice Santana, que julgava improcedente o pedido, no que foi acompanhada pela Juíza Federal Convocada Leila Paiva (4º voto). Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000675-58.2016.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: BENEDITO LOURENCO DOS SANTOS FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: MAYRA ANGELA RODRIGUES NUNES - SP211835-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000675-58.2016.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: BENEDITO LOURENCO DOS SANTOS FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: MAYRA ANGELA RODRIGUES NUNES - SP211835-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em execução complementar de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença extinguiu a execução, ante a constatação de quitação integral do débito, nos termos dos artigos 924, II do CPC.

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, tendo em vista a existência de saldo remanescente a ser executado, para que seu crédito seja atualizado desde a data da conta de liquidação até seu efetivo pagamento, com juros de mora de 1% ao mês, mais atualização monetária adotando o atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do MPF pelo regular prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000675-58.2016.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: BENEDITO LOURENCO DOS SANTOS FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: MAYRA ANGELA RODRIGUES NUNES - SP211835-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

No que se refere à atualização monetária, esta dar-se-á pelos índices legalmente estabelecidos aos benefícios previdenciários, se, de outra forma não estabelecer o título executivo judicial, até a data da elaboração da conta de liquidação. A partir desta e até o efetivo pagamento, deverão ser observados os índices para reajustamento dos precatórios judiciais, devendo ser utilizada a UFIR, a partir de janeiro de 1992 (Lei n.º 8870/94), e o IPCA-E, nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 e 2010, e, a partir de 2011, a aplicação do indexador de correção monetária indicado nas Resoluções do CJF e nas Leis de Diretrizes Orçamentárias (LDOs).

Dessa forma, se conclui que os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235.)

Ademais, importa esclarecer que, não obstante a declaração de inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/2009 pelo Supremo Tribunal Federal, em 13/03/2013, no julgamento conjunto das ADI's nº 4.357 e 4.425, o Tribunal Pleno da Corte Suprema, em 25.03.2015, modulou os efeitos da referida declaração de inconstitucionalidade, para assim determinar: "(...) 2.1. Fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (I) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (II) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e 2.2. Ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária."

Desse modo, resulta indubitável ter a Suprema Corte tomado válida a aplicação do índice de remuneração básica da caderneta de poupança (TR) aos precatórios expedidos e pagos até 25/3/2015, com aplicabilidade até a data de inscrição do precatório em julho de 2013 - Consolidação do débito - data a partir da qual passou a incidir o IPCA-E do IBGE.

No caso, tendo em vista que o ofício requisitório foi expedido em 22/08/2018 (Id Num. 126636624 - Pág. 54), fato é que o crédito do precatório fora atualizado pelo IPCA-E.

No que se refere aos juros de mora, na sessão de julgamento realizada em 29/10/2015, ao se iniciar o julgamento do RE n.º 579431/RS, submetido ao regime de repercussão geral, em que se discutia a sua incidência no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos até a expedição de precatório, o eminente Relator Ministro Marco Aurélio negou provimento ao recurso, firmando o entendimento de que os juros de mora deveriam incidir até a expedição do requisitório, no que foi acompanhado pelos Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Teori Zavascki, Rosa Weber e Luiz Fux, sendo o processo suspenso, em virtude do pedido de vista do Ministro Dias Toffi.

O julgamento foi retomado na sessão realizada em 19/04/2017, tendo o Órgão Pleno do E. Supremo Tribunal Federal decidido, por unanimidade, negar provimento ao recurso e fixar a tese da repercussão geral: "**Incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório**".

Anote-se que, na ocasião do reconhecimento da repercussão geral sobre o tema, estendeu-se a questão também aos precatórios.

Ressalte-se que os embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma foram rejeitados, tendo sido certificado o trânsito em julgado do v. acórdão em 16/08/2018.

Sendo assim, acompanhando o posicionamento exarado pela Corte Suprema, em sede de repercussão geral, de rigor o prosseguimento da execução e elaboração de cálculos de liquidação para apuração de saldo remanescente no tocante à incidência dos juros de mora até a data da expedição do ofício precatório/requisitório.

Em relação ao percentual de juros a ser aplicado na conta complementar, considerando a competência da conta homologada (04/2016), os juros de mora devem incidir no percentual de 0,5% (meio) ao mês, de acordo como disposto na Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º. F da Lei nº 9.494/97.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação** para afastar a extinção da execução e determinar a expedição de requisitório complementar, concernente aos juros de mora devidos ao autor entre a data da conta até a data da expedição do precatório/requisitório, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REQUISIÇÃO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES LEGAIS. LDO. IPCA-E. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. REPERCUSSÃO GERAL NO RE N 579.431/RS. REFORMA DO JULGADO DE EXTINÇÃO DO FEITO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.**

- No que se refere à atualização monetária, esta dar-se-á pelos índices legalmente estabelecidos aos benefícios previdenciários, se, de outra forma não estabelecer o título executivo judicial, até a data da elaboração da conta de liquidação. A partir desta e até o efetivo pagamento, deverão ser observados os índices para reajustamento dos precatórios judiciais, devendo ser utilizada a UFIR, a partir de janeiro de 1992 (Lei n.º 8870/94), e o IPCA-E, nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 e 2010, e, a partir de 2011, a aplicação do indexador de correção monetária indicado nas Resoluções do CJF e nas Leis de Diretrizes Orçamentárias (LDOs).

- Dessa forma, se conclui que os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte. Precedentes.

- A Suprema Corte tomou válida a aplicação do índice de remuneração básica da cademeta de poupança (TR) aos precatórios expedidos e pagos até 25/3/2015, com aplicabilidade até a data de inscrição do precatório em julho de 2013 - Consolidação do débito - data a partir da qual passou a incidir o IPCA-E do IBGE.

- Sendo assim, tendo em vista que o ofício requisitório foi expedido em 02/2018, fato é que o crédito do precatório fora atualizado pelo IPCA-E.

- No tocante aos juros de mora, o Órgão Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, na sessão realizada em 19/04/2017, ao prosseguir no julgamento do RE n.º 579431-RS, submetido ao regime de repercussão geral, decidiu, por unanimidade, no sentido de que estes incidem no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

- Sendo assim, acompanhando o posicionamento exarado pela Corte Suprema, de rigor a elaboração de cálculos de liquidação para apuração de saldo remanescente no tocante à incidência dos juros de mora até a data da expedição do ofício precatório/requisitório, afastando-se a extinção da execução.

- Os juros de mora devem incidir no percentual de 0,5% (meio) ao mês, de acordo como disposto na Lei n.º 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º - F da Lei n.º 9.494/97.

- Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160862-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ALVARO SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160862-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ALVARO SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ALVARO SANCHES, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em que se objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, observada a gratuidade (ID 124171040).

Em razões recursais, alega o demandante que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, vez que devem ser computados, como carência, os períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez (ID 124171043, p. 14).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR URBANO.

Como advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

*"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".*

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, *caput*, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.*

(...).

*A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.*

(...).

*Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais". (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior: Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).*

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

#### 1.1.1. DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES NO CNIS

Em 1989, o Governo Federal determinou a criação do CTN - Cadastro Nacional do Trabalhador, por meio do Decreto nº 97.936 de 1989, destinado a registrar informações de interesse do trabalhador, do Ministério do Trabalho - MTB, do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS e da Caixa Econômica Federal - CEF. Posteriormente em 1991 com a publicação da Lei nº 8.212 que, dentre outras disposições, instituiu o plano de custeio da previdência social; o CNT passou a denominar-se CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - composto, basicamente de quatro principais bancos de dados a saber: cadastro de trabalhadores, de empregadores, de vínculos empregatícios e de remuneração do trabalhador empregado e recolhimentos do contribuinte individual.

Vale aqui transcrever o texto do art. 29-A da Lei nº 8.213/91

*O Art. 29-A. O INSS utilizará, para fins de cálculo do salário-de-benefício, as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre as remunerações dos segurados, tal artigo fora acrescido no ordenamento jurídico pela Lei nº 10.403 de 08.01.2002, valendo aqui mencionar que tal inclusão se deu para que fosse possível a utilização das informações constantes nos bancos de dados do CNIS sobre a remuneração dos segurados, objetivando simplificar a comprovação dos salários de contribuição por parte dos segurados do RGPS.*

Ocorre que o Decreto nº 3.048/99 que aprova o regulamento da Previdência Social, traz em seu art. 19 determinação que preceitua que os dados do CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.

É ilegal a previsão constante no art. 19 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.079 de 09.01.2002, que determina a desconsideração do vínculo empregatício não constante do CNIS, pois que cria obrigação não amparada pelo texto legal, principalmente porque este banco de dados depende da inserção de inúmeras informações decorrentes de fatos ocorridos muitos anos antes da criação do próprio CNIS, cujas informações os órgãos governamentais não mantinham um controle rigoroso, para impor efeito jurídico de tal envergadura.

Não constando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, ou havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo, motivada por divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador, ao segurado, à natureza do vínculo, ou à procedência da informação, esse vínculo ou o período respectivo somente será confirmado mediante a apresentação, pelo segurado, da documentação comprobatória solicitada pelo INSS, o que prova que tais dados tem presunção *juris tantum* de legitimidade.

O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação das informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios estabelecidos no art. 393 da Instrução Normativa nº 20 INSS/PRES, de 10 de outubro de 2007.

Informações inseridas extemporaneamente no CNIS, independentemente de serem inéditas ou retificadoras de dados anteriormente informados, devem ser corroboradas por documentos que comprovem a sua regularidade.

#### 1.1.2 DAS ANOTAÇÕES LANÇADAS EM CTPS

As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção *juris tantum*, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

Justamente por fazerem prova *juris tantum* de veracidade uma vez suscitada séria dúvida sobre a legitimidade daquelas anotações, há que se examinar aquelas anotações à vista de outros elementos probatórios coligidos aos autos para se validar ou invalidar aquelas anotações.

A inexistência e ou as divergências de dados no CNIS entre as anotações na carteira profissional não afastam a presunção da validade das referidas anotações na CTPS, especialmente em se tratando de vínculos empregatícios ocorridos há muitos anos, antes mesmo da criação do CNIS.

A validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante a Justiça do Trabalho, mesmo que a Autarquia Previdenciária não tenha sido parte na relação processual estabelecida, não pode deixar de sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente, havendo o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada entre as partes, todavia, sem os respectivos recolhimentos previdenciários, para tais fins reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida e poderá reclamar complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório em sede do juízo previdenciário; assim, a força probante nesta Justiça Federal Comum para a obtenção de benefício previdenciário deve ser analisada pelo Magistrado, com base no princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, pois a presunção de sua validade é relativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após inúmeros debates sobre o tema, editou a Súmula nº 31, com o seguinte teor:

*"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.*

*A legislação específica inadmitte prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).*

*Recurso desprovido."*

(REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436).

Este Tribunal, por sua vez, firmou o seguinte entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.*

*II - Reclamação trabalhista deve ser considerada início de prova material frente ao INSS para reconhecimento de tempo de serviço.*

*III - Embargos de declaração providos".*

(AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401).

Esta 9ª Turma, apreciando a questão, assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.*

*(...)*

*2- Acordo entre Autor e sua ex-empregadora, decorrente de reclamação trabalhista e devidamente homologada pela Justiça do Trabalho, para que seja anotada sua CTPS, de modo que conste corretamente as datas de início e término da prestação laboral, é meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários.*

*3- Tratando-se de relação empregatícia, inexigível a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias do trabalhador, encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.*

*(...)*

*7- Apelação do INSS desprovida. Remessa oficial parcialmente provida".*

(AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

## 2. DO CASO DOS AUTOS

No presente caso, o autor completou a idade mínima de 65 anos, exigida pela Lei de Benefícios, em 2017.

Assim, deverá demonstrar carência por, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses.

No caso dos autos, a controvérsia cinge-se à utilização dos períodos em gozo de benefício por incapacidade para efeito de carência.

Na esfera administrativa, o INSS, excluindo os períodos de recebimento de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, computou apenas 85 meses de carência (requisitos em 27.11.17 e 26.02.18) (ID 124171015 e 124171017).

Conforme se verifica do extrato do CNIS juntado aos autos (ID 124171017, p. 19), a parte autora possui vínculos empregatícios de 1976 a 2005 e esteve em gozo de auxílio-doença de 30.08.06 a 14.10.06; aposentadoria por invalidez de 15.10.06 a 28.02.11; e auxílio-doença nos períodos de 21.06.10 a 30.07.13 e 27.06.14 a 24.10.17, bem como recolheu contribuição previdenciária no mês de fevereiro de 2018 (ID 124171029).

Ora, o tempo em gozo do benefício de auxílio-doença, desde que intercalado com período contributivo, deve ser considerado para fins de carência.

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO-DOENÇA NÃO INTERCALADO COM RETORNO AO TRABALHO. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA. ISENÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. TUTELA CASSADA. - A questão em debate consiste na possibilidade de utilizar período de recebimento de auxílio-doença para fins de carência, a fim de conceder a ela a aposentadoria por idade. - O período de fruição do benefício de auxílio-doença deve ser computado para fins de carência, desde que intercalado com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/1991. - Parte autora retornou ao trabalho após a data do requerimento administrativo e da data da citação. - Conjugando-se a data em que foi atingida a idade de 60 anos, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, tem-se que, por ocasião do requerimento administrativo, não havia sido cumprida a carência exigida. - O laudo pericial aponta diagnósticos de hipertensão arterial, diabetes e hipotireoidismo, concluindo pela inexistência de inaptidão para o exercício do labor habitual (fls. 27/54). - Assim, o conjunto do probatório revela que a requerente também não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Apelo da Autarquia Federal provido. - Isenção de verba honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (art. 5º, inc. LXXIV, da CF). Precedentes. - Tutela antecipada cassada. (AC 00278927320164039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Tendo a autora completado 60 anos em 15.07.2014, bem como cumprido o período de carência, contando com mais de 180 contribuições mensais, conforme planilha em anexo, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, caput, e 142 da Lei 8.213/91. II - A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91. III - É possível considerar o período em que o segurado esteve no gozo de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) para fins de carência, desde que intercalados com períodos contributivos. IV - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos ao percentual de 10% (dez por cento), a teor do disposto no Enunciado 7 das diretrizes para aplicação do Novo CPC aos processos em trâmite, elaboradas pelo STJ na sessão plenária de 09.03.2016. V - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). VI - Remessa oficial improvida. (REO 00289086220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)*

Assim, deve ser computado no cálculo da carência do demandante, o período de 30.08.06 a 30.07.13 e de 27.06.14 a 24.10.17 (restabelecimento), em que esteve em gozo de benefício por incapacidade, o qual foi intercalado com contribuição.

Portanto, tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção do benefício, diante do preenchimento da carência de 180 meses, de rigor a procedência do pedido, para concessão da aposentadoria por idade ao requerente.

## TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.02.18).

## 4. CONSECUTÁRIOS

### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilícida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

### CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§ 1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

## 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, observado o exposto acerca dos consecutários.

**É o voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. PERÍODO INTERCALADO. POSSIBILIDADE.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

- O tempo em gozo de auxílio-doença deve ser considerado para fins de carência, desde que intercalado com recolhimento de contribuição.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- O INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

- Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilícida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

- Recurso provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001585-55.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIANA BELGARA FIRMO  
Advogado do(a) APELADO: ETELVINA DE LIMA VARGAS - SP141508-S

## RELATÓRIO

Federal. Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição

específica. A r. sentença (id 129773456 - Pág. 154/158) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado à parte autora, desde a data da citação, acrescido dos consectários que

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (id 129773456 - Pág. 166 a id 129773457 - Pág. 7) requer o INSS a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inicial, por não haver preenchido a parte autora o requisito da miserabilidade.

No caso de manutenção da concessão do benefício, requer a alteração do termo inicial.

Com contrarrazões da parte autora.

Subirama esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (id 131051438) no sentido do desprovimento do apelo interposto.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001585-55.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIANA BELGARA FIRMO  
Advogado do(a) APELADO: ETELVINA DE LIMA VARGAS - SP141508-S

## VOTO

### REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer ideia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§ 10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato de a pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, caput, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, § 1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo per capita como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tomentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cortejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda per capita o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO. RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

#### DO CASO DOS AUTOS

Ante a ausência de impugnação, no apelo do INSS, acerca da deficiência da parte autora, deixo de avaliar o seu preenchimento e passo a analisar o requisito concernente à miserabilidade.

A ausência de condições da parte autora de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família restou demonstrada.

O estudo social (id 129773456 - Pág. 132/134) informou que a parte autora reside, com seu cônjuge, uma filha e dois netos, em casa alugada, "aparentemente em boas condições de habitação... possui sala, três quartos, banheiro e cozinha... os móveis estão em médio estado de conservação... possui como eletrodomésticos uma televisão, uma geladeira e uma máquina de lavar... não relata posse de automóveis ou imóveis, tampouco tem telefone fixo".

A renda familiar advém do salário auferido pela filha da parte autora, no valor de um salário mínimo mensal.

Há despesa com o pagamento de aluguel no valor de R\$ 400,00.

Em consulta aos extratos do CNIS colacionados aos autos (id 129773456 - Pág. 146/149), verifica-se que a filha da parte autora percebe vencimentos acima do salário-mínimo, outrossim, há registros de períodos esparsos de atividade laborativa por parte do cônjuge da parte autora.

Entretanto, analisando o histórico salarial, tanto do cônjuge, quanto da filha da parte autora, desde setembro de 2013 até agosto de 2018 verifico que, mesmo nos períodos em que ambos auferiram rendimentos concomitantemente, em momento algum, a renda familiar *per capita* superou a metade do salário-mínimo.

No tocante à obrigação de prestar alimentos por parte dos familiares da parte autora, que declarou possuir outros filhos que não residem no mesmo imóvel, não reconheço eventual afastamento da responsabilidade estatal, apesar de subsidiária, tendo em vista a ausência de notícia nos autos de possível recebimento ou solicitação de prestação de tal natureza.

Assim sendo, diante do conteúdo probatório dos autos, entendo que restou demonstrada a hipossuficiência econômica, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

#### TERMO INICIAL

O *diebus a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, preenchidos os requisitos necessários.

Assim sendo, mantenho o termo inicial na data da citação, nos termos da r. sentença.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do réu, observada a verba honorária, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora logrou demonstrar o preenchimento do requisito da miserabilidade.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do réu desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6219220-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: R. G. F. N.

REPRESENTANTE: ELIZANGELA CORDEIRO RAMOS

Advogados do(a) APELANTE: JANIELE PEREIRA ALBANEZ - SP354859-N, NAILA SARAN - SP307776-N, FERNANDO LUCAS DE LIMA - SP272880-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6219220-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: R. G. F. N.

REPRESENTANTE: ELIZANGELA CORDEIRO RAMOS

Advogados do(a) APELANTE: JANIELE PEREIRA ALBANEZ - SP354859-N, NAILA SARAN - SP307776-N, FERNANDO LUCAS DE LIMA - SP272880-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Em suas razões, alega que preenche os requisitos para a obtenção do benefício, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6219220-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: R. G. F. N.  
REPRESENTANTE: ELIZANGELA CORDEIRO RAMOS  
Advogados do(a) APELANTE: JANELE PEREIRA ALBANEZ - SP354859-N, NAILA SARAN - SP307776-N, FERNANDO LUCAS DE LIMA - SP272880-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àqueles pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de **família**.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão temarrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpra-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade – que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã – o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da ‘Rerum Novarum’, a ‘Quadragesimo Anno’, pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da ‘Rerum Novarum’, p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postular **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbetes Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araújo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araújo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “*não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)*”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “*tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social*” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicação gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “*instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência*”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## CASO CONCRETO

De acordo com o laudo médico pericial, a parte autora tem quadro neuropsiquiátrico importante, com agressividade, déficit de aprendizado, dificuldade de relacionamento. Afirma que o requerente precisa de cuidados de outros para realizar tarefas corriqueiras e que a incapacidade dele é total e permanente.

Em razão disso, estão atendidos os requisitos do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

Contudo, independentemente da configuração da condição de deficiente, o benefício não pode ser concedido por não estar patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

Segundo o relatório do estudo social:

- a parte autora reside com os pais e duas irmãs, em um imóvel alugado, na zona rural, composto por dois quartos, sala, cozinha e banheiro. Os móveis são simples e sucateados;
- a única renda mensal familiar advém do trabalho de seu genitor, que recebe salário no montante de R\$ 1.977,06 (um mil, novecentos e setenta e sete reais e seis centavos);
- as despesas mensais, que englobam aluguel, gás, alimentação, combustível, cigarros, roupas/calçados do autor, carne das Casas Bahia e do Magazine Luiza, totalizam R\$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais);
- a família possui um Ford Fiesta, 1995.

Diante desse contexto, ainda que se reconheça a existência de dificuldades enfrentadas pela parte autora, a situação não é de vulnerabilidade social.

Verifica-se que a renda *per capita* apurada na ocasião da realização do estudo social é superior à prevista no artigo 20, § 3º, da LOAS.

Trata-se, portanto, de valores incompatíveis com a noção de miserabilidade.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, aquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

Desse modo, ausente um dos requisitos legais, é indevido o benefício.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, 12% do valor da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspendendo-se, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima explicitada.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIENTE. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Ausente o requisito objetivo (hipossuficiência), é indevido o benefício.

- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003062-12.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MIGUEL ROSA

Advogados do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A, DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003062-12.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MIGUEL ROSA

Advogados do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A, DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à contadoria judicial.

A r. sentença julgou procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pelo embargante, no valor de R\$40.487,67 para maio de 2015. Condenou a parte embargada ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento), a incidir sobre a diferença nos cálculos ofertados, a serem descontados no momento da expedição do requisitório. Sem custas.

Inconformada, apela a parte embargada, sob o argumento ser indevida a aplicação da Lei nº 11.960/09, na atualização monetária da conta em liquidação, pois devem ser observados os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Res. nº 267/2013 do C.J.F.). Ainda, alega ser indevido o desconto do valor arbitrado a título de honorários advocatícios sucumbenciais do valor a ser recebido, por ser beneficiário da justiça gratuita e por não haver identidade subjetiva entre credor e devedor.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003062-12.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MIGUEL ROSA

Advogados do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A, DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Passo à análise.

O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: "*A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.*", no que tange à correção monetária.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Efetivamente, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos: "*2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*", sendo o v. acórdão publicado no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017.

A eficácia do decidido no referido recurso extraordinário (RE 870947) foi suspensa, por força de decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018 (DJU 25/09/2018), que deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais.

Na sessão realizada em 03/10/2019 (DJU 18/10/2019), o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes.

Sendo assim, uma vez rechaçado, no julgamento dos embargos de declaração, o efeito prospectivo da decisão de inconstitucionalidade do índice da Taxa Referencial – TR na atualização monetária, a execução deve prosseguir pelos cálculos de liquidação ofertados pela contadoria judicial, elaborados nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução n.º 267/2013 do CJF), pois em consonância com a decisão proferida no RE n.º 870947.

Assim sendo, a execução deve prosseguir pelo valor de R\$51.512,70 para maio de 2015 (id Num 129972703 - Pág. 2/8).

Por conseguinte, inverte os ônus sucumbenciais, para condenar a autarquia ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento), a incidir sobre a diferença entre o valor pretendido e o montante ora acolhido.

Por consequência, prejudicada a análise do pedido de afastamento da verba advocatícia sucumbencial do crédito a ser recebido pela parte exequente a título de principal.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte embargada**, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos da contadoria judicial no valor de R\$ R\$51.512,70 para maio de 2015 (id Num 129972703 - Pág. 2/8), com inversão dos ônus sucumbenciais, nos termos da fundamentação.

É como voto.

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. INAPLICABILIDADE. JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. RESOLUÇÃO 267/2013 DO CJF. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.
- Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: "A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.", no que tange à correção monetária.
- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.
- A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.
- Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.
- Na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, o STF declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários.
- A eficácia do decidido no referido recurso extraordinário (RE 870947) foi suspensa, por força de decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018 (DJU 25/09/2018), que deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais.
- No julgamento efetivado em 03/10/2019 (DJU 18/10/2019), o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes.
- Sendo assim, uma vez rechaçado, no julgamento dos embargos de declaração, o efeito prospectivo da decisão de inconstitucionalidade do índice da Taxa Referencial – TR, deve ser afastada a aplicação da Lei n.º 11.960/09 na atualização dos cálculos em liquidação.
- A execução deve prosseguir pela conta de liquidação ofertada pela contadoria judicial da primeira instância, elaborada nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução n.º 267/2013 do CJF), pois em consonância com a decisão proferida no RE n.º 870947.
- Em razão da inversão dos ônus sucumbenciais, condenada a autarquia ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento), a incidir sobre a diferença entre o montante pretendido e o ora acolhido.
- Apelação da parte embargada provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025405-77.2012.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARLI CLEMENTE PALOMARES  
Advogado do(a) APELADO: IOLANDA DE SOUZA ARISTIDES - SP359887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025405-77.2012.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARLI CLEMENTE PALOMARES  
Advogado do(a) APELADO: IOLANDA DE SOUZA ARISTIDES - SP359887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face da sentença que, de ofício, reconheceu a falta de interesse de agir para a execução fiscal e julgou extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$400,00 (quatrocentos reais).

Em suas razões de inconformismo, aduz a autarquia que o executivo fiscal é instrumento processual adequado para a cobrança de valores indevidamente recebidos pelo segurado da Previdência, nos termos do que preceitua o art. 39, §2º, da Lei nº 4.320/64 e Lei nº 6830/80. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Subiram os autos a esta instância recursal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025405-77.2012.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARLI CLEMENTE PALOMARES  
Advogado do(a) APELADO: IOLANDA DE SOUZA ARISTIDES - SP359887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de execução fiscal proposta em 08/05/2012, visando a restituição de suposto pagamento indevido de benefício previdenciário.

É assente o entendimento da impropriedade da via processual eleita para cobrança do débito oriundo do pagamento indevido de benefício previdenciário, uma vez que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1350804/PR, submetido ao regime de recurso repetitivo, assentou a inadequação da execução fiscal para a cobrança de valores referente ao pagamento indevido ao segurado, ainda que qualificado como enriquecimento ilícito. Isso porque, carece de previsão legal autorizadora à inscrição de tais débitos em Dívida Ativa.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.*

*1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal.*

*Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.*

*2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil.*

*Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min.*

*Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012;*

*REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min.*

*Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.*

*3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.*

*4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n.8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)*

Por conseguinte, se houve exigência de lei expressa, o conceito de dívida ativa previsto no art. 2º da Lei nº 6.830/80 e a definição de dívida ativa não tributária radicada no art. 39, §2º, da Lei nº 4.320/64, foram considerados insuficientes para autorizar a inscrição em dívida ativa de crédito voltado à reposição ao erário.

Posteriormente, houve a inclusão do §3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, pela Medida Provisória 780/17, o qual dispôs que "serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial".

Inobstante, cumpre esclarecer que se trata de nova hipótese normativa, não contemplada na legislação pretérita, nem mesmo a título interpretativo, razão pela qual, por ser novação jurídica, somente pode regular ações ajuizadas após a vigência da nova lei, sendo, por conseguinte, inviável a sua retroatividade.

Nesse sentido, cito:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*- Como o débito previdenciário, em virtude de pagamento indevido a segurado, foi inscrito para cobrança na data de 18/8/2011, anteriormente à vigência da MP n. 780/2017, convalidada na Lei n. 13.494/2017, não se poderá aplicar o §3º do artigo 115, da Lei n. 8.213/91, porque inexistente no mundo jurídico na data da inscrição em dívida ativa, cujo princípio da irretroatividade das normas veda a convalidação e superveniente cobrança.*

*- Ressalte-se que não se está aqui discutindo a legalidade de restituição ao erário público, de pagamento além do devido em razão de erro da Previdência Social, na forma dos arts. 115, II e §1º, da Lei 8.213/93, e art. 154, §3º, do Decreto 3.048/99, mas de sua incidência em ação de executivo fiscal, quando na data do lançamento fiscal ainda não havia previsão legal para referida cobrança, conforme entendimento assentado pelo e. STJ.*

*- Agravo de instrumento desprovido.*

*(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5019660-06.2019.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 22/02/2020, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020).*

*“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DOS CRÉDITOS CONSTITUÍDOS ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI N. 13.494/2017. I - Trata-se de execução fiscal por meio da qual o INSS pleiteia a cobrança de valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário por parte do executado. Nas instâncias ordinárias, ficou consignado que a inscrição na dívida ativa não é a forma de cobrança adequada dos valores executados, já que há permissão legal para tanto apenas a partir da inclusão do § 3º no art. 115 da Lei n. 8.213/91, pela Lei n. 13.494/2017. II - Em 2013 e, portanto, antes da conversão da Medida Provisória n. 780/2017 na Lei n. 13.494/2017, que acresceu o § 3º ao art. 115 da Lei n. 8.213/1991, o Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência quanto à impossibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido, qualificado como enriquecimento ilícito. Precedentes: REsp n. 1.772.921/SC, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 18/2/2019; REsp n. 1.772.930/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2018; EDcl no REsp n.1.782.455/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 8/2/2019.*

*III - A Lei n. 13.494/2017, ao acrescentar o § 3º ao art. 115 da Lei n. 8.213/91, trouxe ao ordenamento jurídico brasileiro a previsão de inscrição em dívida ativa dos créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente. Entretanto, tal inovação legislativa não possui aplicabilidade no caso em questão, uma vez que a lei não pode retroagir para alcançar créditos constituídos anteriormente ao início de sua vigência.*

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS RECEBIDOS INDEVIDAMENTE: IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. INAPLICABILIDADE DO § 3º DO ART. 115 DA LEI 8.213/91, ACRESCIDO PELA MP 780/2017, CONVERTIDA NA LEI 13.494/2017. CUSTAS. ISENÇÃO. (8)

1. A Execução Fiscal não é o meio próprio para a cobrança de benefício previdenciário recebido indevidamente porque não se subsume no conceito de dívida ativa (art. 1º da Lei n. 6.830/80), pois a ele falta requisito essencial, que é a certeza e liquidez do crédito (arts. 2 e 3º da Lei n. 6.830/80, c/c art. 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64).

2. "À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade" (REsp 1350804/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/06/2013 sob o regime do art. 543-C do CPC, DJe 28/06/2013).

3. A MP 780/2017, convertida na Lei 13.494/2017, prevê a possibilidade do INSS inscrever em dívida ativa os benefícios previdenciários pagos indevidamente ou além do valor devido, conforme o novo § 3º incerto no art. 115 da Lei 8.213/91.

4. No entanto, somente a partir da entrada em vigor do referido comando legal, os lançamentos feitos sob a égide do parágrafo acrescido pela MP 780/2017, terão respaldo legal e poderão ser cobrados por meio da ação de Execução Fiscal, o que não é o caso dos autos, eis que o débito tributário foi inscrito em 14/07/1999.

5. A Fazenda Nacional é isenta de custas, exceto quanto ao reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora, conforme previsto no art. 4º, I, parágrafo único, da Lei 9.289/96, o que não ocorreu nos autos.

6. Apelação parcialmente provida.

(TRF1ª Região, Apelação Cível Processo n.º 0057150-26.2017.4.01.9199, Rel. Desembargadora Federal Ângela Catão, Órgão Julgador: Sétima Turma, D. 06/02/2018, DJU 15/02/2018).

Ressalte-se, ainda, inaplicável no caso em questão, o dispositivo legal previsto no artigo 493 do CPC (ou antigo artigo 462 do CPC/73), posto que "O direito superveniente a que se refere o art. 462, do CPC, é o direito subjetivo da parte, decorrente de fato, e não o direito objetivo consubstanciado na lei. Este obedece ao cânone da irretroatividade" (REsp 432.741/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/09/2002, DJ 28/10/2002, p. 247).

Sendo assim, tendo em vista que a r. sentença se coaduna com a jurisprudência do Tribunal Superior e ante a inviabilidade de retroação da Lei a fatos pretéritos, o *decisum* deve ser mantido na íntegra.

Com relação aos honorários advocatícios sucumbenciais, inaplicável à espécie o artigo 85 do CPC/2015, considerando o disposto no Enunciado nº 7 do STJ que estabelece: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do novo CPC".

Cumpra salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA DECORRENTE DE RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 115, §3º DA LEI 8.213/91 (MP n.º 780/17). LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO.

- É assente o entendimento da impropriedade da via processual eleita para cobrança do débito oriundo de pagamento indevido de benefício previdenciário, uma vez que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1350804/PR, submetido ao regime de recurso repetitivo, assentou a inadequação da execução fiscal para a cobrança de valores referentes ao pagamento indevido ao segurado, ainda que qualificado como enriquecimento ilícito, pois carece de previsão legal autorizadora a inscrição de tais débitos em Dívida Ativa.

- Por conseguinte, se houve exigência de lei expressa, o conceito de dívida ativa previsto no art. 2º da Lei nº 6.830/80 e a definição de dívida ativa não tributária radicada no art. 39, §2º, da Lei nº 4.320/64, foram considerados insuficientes para autorizar a inscrição em dívida ativa de crédito voltado à reposição ao erário.

- Ressalte-se que a inclusão do §3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, pela Medida Provisória n.º 780/17, se trata de nova hipótese normativa, não contemplada na legislação pretérita, nem mesmo a título interpretativo, razão pela qual, por ser novação jurídica, somente pode regular ações ajuizadas após a vigência da nova lei, sendo, por conseguinte, iníviavel a sua retroatividade.

- Ainda, inaplicável no caso a hipótese normativa do artigo 493 do CPC (ou antigo artigo 462 do CPC/73), posto que "O direito superveniente a que se refere o art. 462, do CPC, é o direito subjetivo da parte, decorrente de fato, e não o direito objetivo consubstanciado na lei. Este obedece ao cânone da irretroatividade" (REsp 432.741/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/09/2002, DJ 28/10/2002, p. 247).

- Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185902-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA APARECIDA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185902-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA APARECIDA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 126350821) julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais (ID 126350826), alega a parte autora estar incapaz para o trabalho devido a seus problemas de saúde e que faz jus ao benefício pleiteado, uma vez que preenche os requisitos para tanto, aduz que a perícia foi realizada por médica ginecologista, quando deveria ter sido realizada por ortopedista, bem como se encontra incompleto.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185902-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA APARECIDA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de complementação o laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detinha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZE. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurado, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 16/04/2018, (DOC 126350803), concluiu pela ausência de incapacidade para o labor habitual.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários advocatícios fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§2º e 11 do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento à apelação da parte autora**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos na presente decisão.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRELIMINAR REJEITADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Não há necessidade de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Não restou suficientemente comprovado o preenchimento dos requisitos legais (incapacidade laborativa), não fazendo jus a parte autora à concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Rejeitada a matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5189105-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: RAFAELA CARVALHO BENA FAVARO, V. H. F., L. M. F.

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5189105-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: RAFAELA CARVALHO BENA FAVARO, V. H. F., L. M. F.

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que o segurado recluso não havia cumprido a carência mínima (id 126621216 – p. 1/4).

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença e procedência do pedido, ao argumento de ter logrado comprovar os requisitos necessários à concessão do benefício. Aduz que o segurado instituidor, após a perda da qualidade de segurado, reingressou no RGPS, cumprindo a carência necessária para a concessão do auxílio-reclusão (id 126621221 – p. 1/6).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, em que se manifesta pelo desprovimento da apelação (id 130801671 – p. 1/4).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189105-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: RAFAELA CARVALHO BENA FAVARO, V. H. F., L. M. F.  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DO AUXÍLIO-RECLUSÃO

Disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).

Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm a legitimidade ad causam para pleiteá-lo, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.

Com efeito, as regras gerais da pensão causa mortis aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.

O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Comprova-se a privação da liberdade mediante "certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS).

Embora o auxílio-reclusão prescindir de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.

O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, ex vi da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R\$360,00, corrigido pelos mesmos índices aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.

Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima.

Muito se discute acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.

Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade" (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).

Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R\$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Dív. Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/06/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº 479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº 119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº 142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº 568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012); de 01/01/2013 a 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013); de 01/01/2014 a 31/12/2014 - R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014); de 01/01/2015 a 31/12/2015, R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015); de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 - (Portaria MTPS/MF Nº 1/2016); Entre 01/01/2017 e 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF nº 8/2017); Entre 01/01/2018 e 31/12/2018 - R\$ 1.319,18 (Portaria MF nº 15/2018); **Entre 01/01/2019 e 31/12/2019 - R\$ 1.364,43** (Portaria nº 9/2019 - Ministério da Economia).

O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).

A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.

O auxílio-reclusão é devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semiaberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se ao beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

Por consequência, constitui motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).

### DO CASO DOS AUTOS

Objetivamos autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na condição de cônjuge e filhos menores de Everton Roberto Favaro, recolhido à prisão desde 09 de maio de 2019, conforme faz prova a certidão de recolhimento prisional (id 126621173 - p. 45/46).

A qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos. Consoante se infere das informações constantes nos extratos do CNIS, seu último vínculo empregatício dera-se entre 02 de outubro de 2017 e 19 de dezembro de 2018, ou seja, ao tempo da prisão, ele se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, II da Lei de Benefícios.

Os autores lograram demonstrar, através das respectivas certidões, serem cônjuge e filhos menores do segurado recluso (id 126621171/72). Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

No tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se do extrato do CNIS (id 126621173 - p. 1) que seu último salário-de-contribuição integral, pertinente ao mês de novembro de 2018, correspondeu ao valor de R\$ 1.097,62, vale dizer, superior inferior àquele estabelecido pela Portaria nº 09/2019, emitida pelo Ministério da Economia e vigente à data da prisão, no importe de R\$ 1.364,43.

O resumo de tempo de serviço elaborado pelo INSS computou o total de 6 anos, 5 meses e 15 dias.

No que se refere a carência mínima necessária, o artigo 25, IV da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 13.846/2019, passou a exigir 24 (vinte e quatro) contribuições mensais.

O artigo 27-A da Lei nº 8.213/91, introduzido pela Lei nº 13.846/2019, dispõe, *in verbis*:

“Art. 27-A - Na hipótese de perda da qualidade de segurado, para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez, de salário-maternidade e de auxílio-reclusão, o segurado deverá contar, a partir da data da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25 desta Lei”.

Os extratos do CNIS revelam vínculos empregatícios estabelecidos pelo segurado nos seguintes interregnos: 01/02/2007 a 18/12/2007; 20/02/2008 a 20/09/2010, 01/02/2011 a 09/01/2012.

Após, a perda da qualidade de segurado, houve o reingresso no RGPS, com os seguintes vínculos: 02/11/2015 a 09/11/2015, 01/02/2017 a 31/08/2017, 02/10/2017 a 19/12/2018, totalizando 1 ano, 9 meses e 27 dias (22 meses), vale dizer, ultrapassando, por conseguinte, o total de contribuições exigidos pelo artigo 29-A da Lei de Benefícios.

Em face do exposto, fazemos os postulantes ao benefício de auxílio-reclusão.

Assinale-se que o auxílio-reclusão é devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semiaberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se o beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

## CONSECTÁRIOS

### TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício de auxílio-reclusão, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 13.183, de 04 de novembro de 2015, será a data da prisão, caso requerido até noventa dias após a sua ocorrência ou, na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o recolhimento prisional em 09 de maio de 2019 e o requerimento administrativo protocolado em 15 de maio de 2019, o termo inicial deve ser fixado na data da prisão (09/05/2019).

### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante como art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

### CUSTAS

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

### DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA

Por derradeiro, a hipótese de ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-reclusão, deferido a **RAFAELA CARVALHO BENA FAVARO, V.H.F e L.M.F.**, com data de início do benefício - (DIB: 09/05/2019), em valor a ser calculado pelo INSS.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma da fundamentação. Na fixação dos honorários advocatícios deverá ser observado o estabelecido neste voto. **Concedo a tutela específica.**

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CÔNJUGE E FILHO ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERÍODO DE GRAÇA. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO INFERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. REQUISITO DA BAIXA RENDA COMPROVADO. CARÊNCIA MÍNIMA PREENCHIDA. LEI 13.846/2019. TERMO INICIAL. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.

- A qualidade de segurado restou comprovada, visto que, ao tempo da prisão, o instituidor se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, II da Lei nº 8.213/91.

- A dependência econômica é presumida em relação ao cônjuge e ao filho absolutamente incapaz.

- No tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se do extrato do CNIS que seu último salário-de-contribuição integral, foi pertinente ao mês de novembro de 2018 e foi inferior àquele estabelecido pela Portaria nº 09/2019, emitida pelo Ministério da Economia, vigente à data da prisão, correspondente a R\$ 1.364,43.
- O resumo de tempo de serviço elaborado pelo INSS computou o total de 6 anos, 5 meses e 15 dias. Após a perda da qualidade de segurado em 2012, o instituidor reingressou ao RGPS e verteu 22 (vinte e duas) contribuições previdenciárias, atendendo ao disposto no artigo 27-A da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial deve ser fixado na data do recolhimento prisional do segurado instituidor, por ter sido pleiteado administrativamente no prazo de noventa dias, conforme preconizado pelo artigo 74, I da Lei de Benefícios.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante como art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Por se tratar de demanda aforada no Estado de São Paulo, o INSS é isento de custas e despesas processuais, com respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03.
- Apelação da parte autora a qual se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6219692-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VICENTE VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6219692-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VICENTE VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação e recurso adesivo em ação ajuizada por JOSE VICENTE VIEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder aposentadoria por idade à autora, desde a data do requerimento administrativo. *“O valor das parcelas vencidas deve sofrer correção monetária desde a data em que deveriam ter sido pagas. Os juros de mora correm desde a citação (STJ, REsp nº 1.112.114, sob o rito do artigo 1.036 do CPC, tema 23) e, para as parcelas supervenientes à citação, desde o respectivo vencimento. Tanto a correção monetária como os juros devem incidir com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (TR), nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. A partir da implantação do benefício, sobre as parcelas subsequentes, pagas tempestivamente, não incidirão juros e correção monetária”*. Condenou, ainda, a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios da parte autora, fixados sobre o montante das parcelas vencidas até a prolação da sentença, excluídas as parcelas vincendas (STJ, Súmula 111), no percentual mínimo previsto nos incisos do art. 85, § 3º, do CPC, precisando-se o valor quando da apresentação dos cálculos em cumprimento de sentença (CPC, art. 85, § 4º, II e art. 786, parágrafo único) (ID 109228279).

Em razões recursais, pugna o INSS pela reforma da sentença, argumentando que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão de benefício. Aduz que o período rural anterior a 1991 não pode ser computado para efeito de carência. Prequestiona a matéria para fins recursais (ID 109228285).

Em recurso adesivo, o demandante requer que a correção monetária seja fixada pelo INPC e que a verba honorária seja majorada (ID 109228297).

Foram apresentadas contrarrazões do demandante.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6219692-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VICENTE VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE

Como advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

*"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".*

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.*

(...).

*A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.*

(...).

*Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais". (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).*

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

### 1.1.1. DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES NO CNIS

Em 1989, o Governo Federal determinou a criação do CTN - Cadastro Nacional do Trabalhador, por meio do Decreto nº 97.936 de 1989, destinado a registrar informações de interesse do trabalhador, do Ministério do Trabalho - MTB, do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS e da Caixa Econômica Federal - CEF. Posteriormente em 1991 com a publicação da Lei nº 8.212 que, dentre outras disposições, instituiu o plano de custeio da previdência social; o CNT passou a denominar-se CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - composto, basicamente de quatro principais bancos de dados a saber: cadastro de trabalhadores, de empregadores, de vínculos empregatícios e de remuneração do trabalhador empregado e recolhimentos do contribuinte individual.

Vale aqui transcrever o texto do art. 29-A da Lei nº 8.213/91

*O Art. 29-A. O INSS utilizará, para fins de cálculo do salário-de-benefício, as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre as remunerações dos segurados, tal artigo fora acrescido no ordenamento jurídico pela Lei n.º 10.403 de 08.01.2002, valendo aqui mencionar que tal inclusão se deu para que fosse possível a utilização das informações constantes nos bancos de dados do CNIS sobre a remuneração dos segurados, objetivando simplificar a comprovação dos salários de contribuição por parte dos segurados do RGPS.*

Ocorre que o Decreto nº 3.048/99 que aprova o regulamento da Previdência Social, traz em seu art. 19 determinação que preceitua que os dados do CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviriam de base à anotação.

É ilegal a previsão constante no art. 19 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.079 de 09.01.2002, que determina a desconsideração do vínculo empregatício não constante do CNIS, pois que cria obrigação não amparada pelo texto legal, principalmente porque este banco de dados depende da inserção de inúmeras informações decorrentes de fatos ocorridos muitos anos antes da criação do próprio CNIS, cujas informações os órgãos governamentais não mantinham um controle rigoroso, para impor efeito jurídico de tal envergadura.

Não constando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, ou havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo, motivada por divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador, ao segurado, à natureza do vínculo, ou à procedência da informação, esse vínculo ou o período respectivo somente será confirmado mediante a apresentação, pelo segurado, da documentação comprobatória solicitada pelo INSS, o que prova que tais dados temporentem *juris tantum* de legitimidade.

O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação das informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios estabelecidos no art. 393 da Instrução Normativa nº 20 INSS/PRES, de 10 de outubro de 2007.

Informações inseridas extemporaneamente no CNIS, independentemente de serem inéditas ou retificadoras de dados anteriormente informados, devem ser corroboradas por documentos que comprovem sua regularidade.

### 1.1.2 DAS ANOTAÇÕES LANÇADAS EM CTPS

As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção *juris tantum*, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

Justamente por fazerem prova *juris tantum* de veracidade uma vez suscitada séria dúvida sobre a legitimidade daquelas anotações, há que se examinar aquelas anotações à vista de outros elementos probatórios coligidos aos autos para se validar ou invalidar aquelas anotações.

A inexistência e ou as divergências de dados no CNIS entre as anotações na carteira profissional não afastam a presunção da validade das referidas anotações na CTPS, especialmente em se tratando de vínculos empregatícios ocorridos há muitos anos, antes mesmo da criação do CNIS.

A validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante a Justiça do Trabalho, mesmo que a Autarquia Previdenciária não tenha sido parte na relação processual estabelecida, não pode deixar de sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente, havendo o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada entre as partes, todavia, sem os respectivos recolhimentos previdenciários, para tais fins reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida e poderá reclamar complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório em sede do juízo previdenciário; assim, a força probante nesta Justiça Federal Comum para a obtenção de benefício previdenciário deve ser analisada pelo Magistrado, com base no princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, pois a presunção de sua validade é relativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após inúmeros debates sobre o tema, editou a Súmula nº 31, com o seguinte teor:

*"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.*

A legislação específica inadmitte prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).

Recurso desprovido."

(REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436).

Este Tribunal, por sua vez, firmou o seguinte entendimento:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

II - Reclamação trabalhista deve ser considerada início de prova material frente ao INSS para reconhecimento de tempo de serviço.

III - Embargos de declaração providos".

(AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401).

Esta 9ª Turma, apreciando a questão, assim decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.**

(...)

2- Acordo entre Autor e sua ex-empregadora, decorrente de reclamação trabalhista e devidamente homologada pela Justiça do Trabalho, para que seja anotada sua CTPS, de modo que conste corretamente as datas de início e término da prestação laboral, é meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários.

3- Tratando-se de relação empregatícia, inexigível a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias do trabalhador; encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

(...)

7- Apelação do INSS desprovida. Remessa oficial parcialmente provida".

(AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

## 2. DO CASO DOS AUTOS

No presente caso, o autor preencheu o requisito de idade mínima de 65 anos em 16.01.17. Assim, deverá demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses.

Depreende-se do CNIS e da CTPS do demandante, a existência de vínculos nos períodos de 17.01.68 a 26.04.72; 23.05.72 a 03.05.76; 18.05.76 a 08.02.79; 05.03.79 a 30.07.82; 14.03.08 a 14.01.10 e de recolhimentos de contribuições previdenciárias de 01.12.86 a 30.09.87 e de 01.12.10 a 31.05.12, totalizando 18 anos, 5 meses e 10 dias.

Ressalte-se que goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade laboral devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, como *in casu*. Dessa forma, os registros de trabalho prestados pela parte autora nos períodos acima mencionados, constituem prova plena do efetivo exercício de suas atividades em tais interregnos.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLOÇÃO. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.**

(...)

II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

(...)

IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".

(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).

**"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LIQUIDO E CERTO.**

(...)

3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção *iuris tantum* de veracidade de seu conteúdo.

(...)

5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dívida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irresignação.

6. A inexistência de dados no CNIS sobre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.

7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".

(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).

Outrossim, a Colenda Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou o entendimento pela possibilidade de averbação do trabalho rural anterior a 1991, com registro em CTPS, para efeito de carência, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**

Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.

Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento de contribuições.

Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).

No mesmo sentido, é o entendimento da Egrégia Terceira Seção, deste Tribunal, a seguir:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COMO O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. RENDA MENSAL INICIAL. ERRO DE FATO. PROCEDÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI AFASTADA. JUÍZO RESCISÓRIO PROCEDENTE. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Os argumentos que dão sustentação à preliminar de carência da ação, por tangenciarem o mérito, com este serão analisados.

2. Segundo afirma a parte demandante, o INSS procedeu ao cálculo mediante aplicação do art. 143 da Lei n. 8.213/91 (no valor de um salário mínimo), desconsiderando a sua condição de segurado obrigatório, pela qual efetuou o recolhimento da contribuição previdenciária pela totalidade de sua remuneração, tal como os trabalhadores urbanos.

3. O julgado rescindendo fundou-se no pressuposto de que o benefício havia sido concedido com base nos 36 salários-de-contribuição nos exatos termos do requerimento, quando, na verdade, o benefício fora concedido no valor de um salário mínimo, de acordo com o artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

4. É o que se infere dos seguintes documentos, juntados na ação subjacente: (i) carta de concessão da aposentadoria por idade (DIB em 18/11/2001), na qual consta a renda mensal no valor de um salário mínimo da época (R\$ 180,00); (ii) relação dos salários-de-contribuição emitida pelas empresas empregadoras.

5. Ademais, por ocasião da contestação, o INSS enfatizou a possibilidade de concessão do benefício apenas no valor de um salário mínimo.

6. Afirmando que, a despeito dos vínculos empregatícios apresentados (1982/2001), os períodos de atividade rural anteriores a 1991 não podem ser computados para fins de carência. Estribado nessa tese, arretatou que, à época do requerimento administrativo, o autor não preenchia a carência necessária, mas demonstrou o exercício de atividade rural previsto em lei, a viabilizar o deferimento da benesse nos termos dos artigos 39, I, 48, §§ 1º e 2º, e 143 da Lei n. 8.213/91.

7. Com efeito, nesse aspecto, a r. decisão não atentou para os documentos e os fatos da causa, deixando sem pronunciamento a questão inerente à possibilidade de ser computado o período de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, ponto absolutamente relevante para a solução da lide.

8. Assim, é de rigor a desconstituição do julgado, com esteio no regramento em foco, considerados, ainda, o nexo causal entre a admissão de fato inexistente e a improcedência do pedido.

9. Não há como cogitar violação de dispositivo sequer suscitado, a restando prejudicada a apreciação do pedido de desconstituição amparada no artigo 485, V, do CPC.

10. Na ação subjacente, discutem-se os critérios utilizados pela autarquia no cálculo da aposentadoria por idade rural da parte autora, a qual pugna pela revisão do valor do benefício, com utilização dos salários-de-contribuição recolhidos, nos termos dos artigos 28 e 29 da Lei n. 8.213/91.

11. Acerca da possibilidade de ser computado o interregno de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, firmou-se na jurisprudência entendimento de ter essas contribuições previdenciárias, desde a edição da Lei n. 4.214/1963, caráter impositivo, a constituir obrigação do empregador. Ademais, recentemente, o C. STJ decidiu, em recurso representativo da controvérsia (REsp 1.352.791, art. 543-C do CPC), pela possibilidade de averbação do trabalho rural anterior a 1991, com registro em CTPS, para efeito de carência.

12. Frise-se, na espécie, que a parte demandante exerceu atividade rural como empregada por mais de 14 anos, havendo labutado, sobretudo, no período de carência previsto na regra de transição (art. 142 da LB - 120 meses).

13. Dessa forma, no tocante ao valor do benefício, há de ser acolhida a tese autoral, em face da constatação da existência de vínculos empregatícios em sua CTPS, corroborados pelos recolhimentos vertidos à Previdência (cf. CNIS), que perfazem a carência exigida pelo art. 142 da Lei n. 8.213/91, devendo aplicar-se, portanto, o disposto nos artigos 33 e 50 do mesmo diploma legal.

(...)

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 0040219-55.2008.4.03.0000/SP, Terceira Seção, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, v.u., j. 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 18/12/2014)

Dessa forma, entendo possível o reconhecimento do período de 17/01/1968 e 26/04/1972, restando preenchida a carência exigida (180 meses), sendo de rigor a concessão do benefício.

Por fim, como bem fundamentou o MM. Juízo a quo, “é o que basta, nos termos do artigo 62, §2º, inciso I, alínea “a” do RPS, não necessitando o segurado comprovar o recolhimento das contribuições, porque essa obrigação é do empregador, não podendo aquele ser penalizado pela desídia deste, que não cumpriu obrigações que eram suas”.

#### 4. CONECTIVOS

##### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final do julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

#### 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação autárquica e dou parcial provimento ao recurso adesivo, para estabelecer os critérios da correção monetária**, observados os honorários advocatícios acima estabelecidos.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO CONSTANTE DA CTPS. ANOTAÇÃO NA CTPS COMO PROVADO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. CONSECUTÓRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

- A Colenda Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou o entendimento pela possibilidade de averbação do trabalho rural anterior a 1991, com registro em CTPS, para efeito de carência.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final do julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

- Apelação autárquica autárquica improvida. Recurso adesivo parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação autárquica e dar parcial provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002766-79.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ANTONIO ALBERTO COSTA NEVES CANTO  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002766-79.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ANTONIO ALBERTO COSTA NEVES CANTO  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Valor da causa R\$132.747,27.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor em honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais, o autor alega cerceamento de defesa por indeferimento da prova pericial e, no mérito, requer a reforma da sentença, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002766-79.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ANTONIO ALBERTO COSTA NEVES CANTO  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

No tocante à matéria preliminar, não merece prosperar o pedido de realização de perícia para comprovar o exercício da atividade especial realizada, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a empregadora se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.

Não obstante, a juntada de documentos comprobatórios do fato constitutivo do direito é ônus do qual não se desincumbe o autor, tendo ele a faculdade de instruir a inicial com quaisquer elementos que, em seu particular, considere relevantes.

## 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (artigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

#### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

#### DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos:

- 18.03.2002 a 31.05.2002, de 01.06.2002 a 29.11.2003, de 25.07.2007 a 28.02.2013, de 01.03.2013 a 15.12.2017: PPP de fls. 126/129, id 130975390, funções de agente de educação, analista técnico, professor de educação física na FUNDAÇÃO CASA – CENTRO DE ATENDIMENTO SOCIO-EDUCATIVO AO ADOLESCENTE, sem indicação de exposição a agentes agressivos. Impossibilidade de enquadramento em razão das atividades exercidas e da ausência de comprovação de exposição a agentes nocivos.

Conforme o PPP indicado, exerceu o autor as seguintes atividades: no período de 18.03.2002 a 31.05.2002, como agente de educação: "reporta-se ao Coordenador Pedagógico, responsável pelo desenvolvimento do processo socioeducativo dos adolescentes, conforme previsto no projeto pedagógico". No período de 01.06.2002 a 01.09.2002, como analista técnico: "reporta-se ao Superior imediato (coordenador pedagógico). O ocupante da função é responsável pelo desenvolvimento do processo socioeducativo dos adolescentes, conforme previsto no projeto pedagógico de cada Gerência/Unidade". Período de 02.09.2002 a 23.10.2003, como analista técnico: "reporta-se ao Superior imediato (Diretores). O ocupante do cargo/função coordena as atividades do setor, orientando e organizando os trabalhos específicos, controlando o desempenho do pessoal, a fim de garantir o desenvolvimento das rotinas de trabalho". No período de 24.10.2003 a 28.11.2003 e de 25.07.2007 a 28.02.2013, como analista técnico/professor de educação física: "reporta-se ao Superior imediato (coordenador pedagógico). O ocupante da função promove a prática de ginástica e outros exercícios físicos e jogos em geral entre os adolescentes, ensinando os princípios e regras técnicas das diversas modalidades esportivas, bem como orientando a sua execução, para possibilitar-lhes o desenvolvimento harmônico do corpo e a manutenção de boas condições físicas e mentais". E por fim, no período de 01.03.2013 a 15.12.2017, como profissional de educação física: "reporta-se ao Superior imediato (coordenador pedagógico). O ocupante da função promove a prática das atividades físicas, nas suas diversas manifestações: ginástica, exercícios físicos, esporte, jogos, danças, atividades rítmicas, expressivas e acrobáticas, musculação, avaliação física, lazer, recreação, reabilitação, relaxamento corporal, ioga, exercícios compensatórios à atividade do cotidiano, e outras práticas corporais, tendo como propósito prestar serviços que favoreçam o desenvolvimento da educação e da saúde do adolescente".

Nesse contexto, o reconhecimento da atividade, como especial, dos interstícios questionados, não é possível, tendo em vista que não restou demonstrada a exposição a agente agressivo, através de prova documental hábil, conforme exige a legislação previdenciária.

No cômputo total, contava o autor na data do requerimento administrativo em 15.02.18 (fl. 158) com o tempo apurado pelo INSS, a saber, **32 anos, 11 meses e 11 dias de tempo de contribuição**, insuficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional.

Destarte, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015 e a gratuidade da justiça.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do autor**, fixados os honorários de advogado na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO.. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TEMPO ESPECIAL NÃO COMPROVADO. AUSENTES OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. CONSECUTÓRIOS.

- No tocante à matéria preliminar, não merece prosperar o pedido de realização de perícia para comprovar o exercício da atividade especial realizada, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a empregadora se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, não restou comprovado o labor especial no período indicado pelo autor, pelo que não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015 e a gratuidade da justiça.

- Preliminar rejeitada e apelação do autor, no mérito, desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212002-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: YURI GUSTAVO DA SILVA FIGUEIREDO, ARTUR HENRIQUE DA SILVA FIGUEIREDO, DAVI LUCAS DOS SANTOS FIGUEIREDO, FELIPE GABRIEL SILVA FIGUEIREDO

REPRESENTANTE: MICHELE PEREIRA DOS SANTOS, LUCIA DIAS BARBOSA, CAMILA FERNANDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LUIZ SERRANO - SP378574-N,

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LUIZ SERRANO - SP378574-N,

Advogado do(a) APELANTE: CLEUNICE MARIA DE LIMA GUIMARAES CORREA - SP117953-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: CLEUNICE MARIA DE LIMA GUIMARAES CORREA - SP117953-N

Advogado do(a) REPRESENTANTE: ALEXANDRE LUIZ SERRANO - SP378574-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI - SP84211-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI - SP84211-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212002-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: YURI GUSTAVO DA SILVA FIGUEIREDO, ARTUR HENRIQUE DA SILVA FIGUEIREDO, DAVI LUCAS DOS SANTOS FIGUEIREDO, F. G. S. F.

REPRESENTANTE: MICHELE PEREIRA DOS SANTOS, LUCIA DIAS BARBOSA, CAMILA FERNANDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LUIZ SERRANO - SP378574-N,

Advogado do(a) APELANTE: CLEUNICE MARIA DE LIMA GUIMARAES CORREA - SP117953-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: ALEXANDRE LUIZ SERRANO - SP378574-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI - SP84211-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI - SP84211-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento Júlio César Figueiredo, ocorrido em 11 de dezembro de 2010.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, ao reputar não comprovada a qualidade de segurado do *de cujus* (id 108656750 – p. 1).

Em suas razões recursais, pugnam os postulantes pela reforma da sentença, com o decreto de procedência do pleito, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Sustentam serem filhos menores do de cujus, cuja dependência econômica se tem presumida. Arguem que o último contrato de trabalho estabelecido por Júlio César Figueiredo foi cessado em 25 de setembro de 2008. Na sequência, foram-lhe pagas parcelas do seguro-desemprego, entre 08 de dezembro de 2008 e 05 de março de 2009. Aduzem que, se iniciada a contagem da prorrogação por mais doze meses, a partir do recebimento da última parcela do seguro-desemprego (março de 2009), a qualidade de segurado do genitor estender-se-ia até março de 2011, abrangendo a data do falecimento, ocorrido em 11 de dezembro de 2010 (id 108656758 – p. 1/5, 108656760 – p. 1/4 e 108656761 – p. 1/9).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, em que se manifesta pelo desprovimento da apelação dos autores (id 130141532 – p. 1/4).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212002-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: YURI GUSTAVO DA SILVA FIGUEIREDO, ARTUR HENRIQUE DA SILVA FIGUEIREDO, DAVI LUCAS DOS SANTOS FIGUEIREDO, F. G. S. F.

REPRESENTANTE: MICHELE PEREIRA DOS SANTOS, LUCIA DIAS BARBOSA, CAMILA FERNANDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LUIZ SERRANO - SP378574-N,

Advogado do(a) APELANTE: CLEUNICE MARIA DE LIMA GUIMARAES CORREA - SP117953-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: ALEXANDRE LUIZ SERRANO - SP378574-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI - SP84211-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2.º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).*

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserida no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem dependência econômica.

## DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Júlio César Figueiredo, ocorrido em 11 de dezembro de 2010, está comprovado pela respectiva Certidão (id 108656645 – p. 1).

As Certidões de Nascimento fazem prova de que, por ocasião do falecimento do genitor, os apelantes eram menores absolutamente incapazes, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos.

Os extratos do CNIS trazem a informação de que o último contrato de trabalho foi estabelecido por Júlio César Figueiredo, no interregno compreendido entre 02 de julho de 2007 e 25 de setembro de 2008. Na seqüência, lhe foram pagas parcelas do seguro desemprego, entre 08 de dezembro de 2008 e 02 de março de 2009 (id 108656646 – p. 1).

No tocante à manutenção da qualidade de segurado, preconiza o artigo 15 e §§ da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos”.

Dentro deste quadro, sendo aplicável à espécie em apreço a ampliação do período de graça preconizada pelo artigo 15, § 2º da Lei nº 8.213/91 (recebimento de seguro-desemprego), a qualidade de segurado de *de cujus* foi ostentada até 15 de novembro de 2010, não abrangendo, portanto, à época do falecimento (11/12/2010).

A alegação dos apelantes de que a prorrogação por mais 12 (doze) meses, prevista pelo §2º da norma em comento, deva ser contada a partir da cessação da última parcela do seguro-desemprego (março de 2009) não tem amparo legal, pois implicaria na ampliação da qualidade de segurado por 29 (vinte e nove) meses após a cessação do último contrato de trabalho.

Importa consignar que mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do instituidor, se esse já houvesse preenchido na data do óbito os requisitos para a concessão de aposentadoria, os requerentes fariam jus ao benefício, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que no momento do falecimento Júlio César Figueiredo fizesse jus a alguma espécie de benefício, porquanto não houvera completado a idade mínima para a aposentadoria por idade (faleceu com 30 anos). Tampouco se produziu nos autos prova de que estivesse incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Neste contexto, torna-se inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento às apelações** e, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHOS MENORES AO TEMPO DO FALECIMENTO DO GENITOR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TRABALHADOR URBANO. ÚLTIMO VÍNCULO EMPREGATÍCIO CESSADO EM SETEMBRO DE 2008. SEGURO-DESEMPREGO. ARTIGO 15, §2º DA LEI Nº 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INAPLICÁVEL O ARTIGO 102, §2º DA LEI DE BENEFÍCIOS.

- O óbito de Júlio César Figueiredo, ocorrido em 11 de dezembro de 2010, está comprovado pela respectiva Certidão.

- Segundo o art. 16, I, § 4º da Lei de Benefícios, a dependência econômica é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos.

- O último contrato de trabalho estabelecido pelo *de cujus* havia cessado em 25 de setembro de 2008. Na sequência, foram-lhe pagas parcelas do seguro-desemprego até 05 de março de 2009.

- Considerando que a qualidade de segurado foi estendida até 15 de novembro de 2010, ao tempo do falecimento (11/12/2010), o instituidor já havia perdido esta condição.

- A alegação dos apelantes de que a prorrogação por mais 12 (doze) meses, prevista pelo §2º do artigo 15 da Lei de Benefícios, deva ser contada a partir da cessação da última parcela do seguro-desemprego (março de 2009) não tem amparo legal, pois implicaria na ampliação da qualidade de segurado por 29 (vinte e nove) meses após a cessação do último contrato de trabalho.

- Inaplicável à espécie o teor do artigo 102, § 2º da Lei de Benefícios.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Apelações improvidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006066-34.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL DA HORA RIBEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006066-34.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL DA HORA RIBEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 127431408-01/08 julgou o pedido nos seguintes termos:

"Face ao exposto, rejeito a arguição de prescrição e julgo procedente a pretensão, com fundamento no artigo 487, I, do CPC/2015 para condenar o INSS a (i) reconhecer como tempo comum os períodos de 01/06/1979 a 29/02/1984 e de 01/03/1984 a 28/02/1985; e (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/183.298.609-5), a partir do requerimento administrativo (31/05/2017), pagando os valores daí decorrentes. Deverão ser descontados do valor da condenação outros benefícios inacumuláveis ou pagos administrativamente. Os valores em atraso deverão ser atualizados e sofrer a incidência de juros segundo o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal vigente à época da conta de liquidação. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos. Em razão da sucumbência preponderante, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 85, §3º, I, do CPC/2015) e no mesmo patamar o que exceder até o limite de 2000 salários mínimos (artigo 85, §3, II, do CPC/2015), assim entendidas as prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Decisão não submetida à remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015. Caso haja interposição de recurso de apelação pelas partes, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões (§1º do artigo 1010 do CPC/2015). Nesta hipótese, decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos para o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do §3 do mesmo artigo. Por fim, entendendo presentes os requisitos legais, concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício eletrônico à AADJ para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo (31/05/2017), com observância, inclusive, das disposições do artigo 497 do CPC/2015, no prazo de 30 dias. Publique-se. Intimem-se.

Tópico síntese do julgado: Nome do segurado: MANOEL DA HORA RIBEIRO DOS SANTOS. CPF: 239.300.045-34. Benefício concedido: aposentadoria por tempo de contribuição. DIB: 31/05/2017. Períodos reconhecidos judicialmente: comum de 01/06/1979 a 29/02/1984 e de 01/03/1984 a 28/02/1985. Renda Mensal Inicial (RMI): a ser calculada pela Autarquia."

Emrazões recursais de nº 127431409-01/13, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a condição de ruralista com a documentação apresentada.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006066-34.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL DA HORA RIBEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

### 2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que como o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observe que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

#### 2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei nº 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula nº 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "*a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91*".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

### 3. DO CASO DOS AUTOS

Com relação ao reconhecimento dos intervalos de trabalho rural, insta consignar que goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

*In casu*, as anotações em CTPS de nº 127430767-04 constituem prova plena do efetivo exercício da atividade rural do autor nos períodos de 01/06/1979 a 29/02/1984 e 01/03/1984 a 28/02/1985.

Vale destacar, apenas a título de maiores esclarecimentos, que a simples divergência entre os dados constantes do CNIS e aqueles contidos na CTPS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLUÇÃO BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

(...)

IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".

(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

(...)

3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção *juris tantum* de veracidade de seu conteúdo.

(...)

5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dúvida residia no fato de não constarem anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irrisignação.

6. A inexistência de dados no CNIS sobre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.

7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".

(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo laborado na roça nos interregnos compreendidos entre 01/06/1979 e 29/02/1984 e 01/03/1984 e 28/02/1985.

No cômputo total, conforme planilha de nº 127431408-06/07, contava o autor, na data do requerimento administrativo (31/05/2017 - nº 127430769-01), com **35 anos, 05 meses e 24 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo INSS.

### 4. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo do INSS**, mantendo a r. sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou comprovada a atividade rural.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.

VII - A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

VIII - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

IX - Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000112-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: TADAO ARAI  
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR SEGURA - SP303265-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000112-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: TADAO ARAI  
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR SEGURA - SP303265-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais, pugna o autor pela reforma da sentença, ao argumento de que as provas produzidas nos autos são suficientes para a obtenção do benefício pleiteado.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000112-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: TADAO ARAI  
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR SEGURA - SP303265-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reveda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referencição - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, salienta ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRai 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 S. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

### PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rural de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

### 2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

### 3. DO CASO DOS AUTOS

O autor completou o requisito de idade mínima de 60 anos em 2001 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 120 meses.

Embora a parte autora tenha coligido documentos, ainda que poucos, aptos a constituir início de prova material do labor campesino, as testemunhas prestaram depoimentos vagos, pouco revelando acerca da rotina laboral da parte autora e da importância de seu trabalho para o sustento da família.

A partir do que foi narrado pelas testemunhas, não foi possível concluir se o autor, de fato, trabalhou no campo e, tendo trabalhado, se a atividade era desempenhada em regime de economia familiar, conforme se constata da transcrição constante da sentença, *in verbis*:

“A testemunha Sérgio Watanabe afirmou que o autor trabalhou na pousada de sua nora (irmã da testemunha) de 1995 até comprar um sítio; no mais, não soube informar se de fato o autor laborou como rurícola.

A testemunha Isabel Watanabe, por sua vez, disse ter ido até a pousada após o casamento de sua filha (nora do autor) que ocorreu em 1995, segundo o sr. Sérgio, e o autor estava trabalhando na pousada. Além disto, não soube informar se de fato o autor laborou como rurícola.

A testemunha Silvano Barbosa afirmou que d'autor o trabalhou com lavoura de batata entre os anos de 1975 a 1981, em terras arrendadas, com cerca de 4 funcionários e não em caráter familiar.”

Inviável, portanto, o reconhecimento do período de atividade rural, sendo de rigor a improcedência do pedido.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

#### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observado o exposto acerca dos honorários.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

##### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- A parte autora não logrou provar o desempenho de atividades rurais pelo período exigido em lei.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0000756-12.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELENILZA MARIA TENORIO DUTRA, RAYRA GABRYELE TENORIO DUTRA, LUCAS TAWA TENORIO DUTRA, DIEGO FERNANDO TENORIO DUTRA

Advogado do(a) APELADO: CLAYTON AUGUSTO DE OLIVEIRA MOURA - SP274012-A

Advogado do(a) APELADO: CLAYTON AUGUSTO DE OLIVEIRA MOURA - SP274012-A

Advogado do(a) APELADO: CLAYTON AUGUSTO DE OLIVEIRA MOURA - SP274012-A

Advogado do(a) APELADO: CLAYTON AUGUSTO DE OLIVEIRA MOURA - SP274012-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0000756-12.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELENILZA MARIA TENORIO DUTRA, RAYRA GABRYELE TENORIO DUTRA, LUCAS TAWA TENORIO DUTRA, DIEGO FERNANDO TENORIO DUTRA

Advogado do(a) APELADO: CLAYTON AUGUSTO DE OLIVEIRA MOURA - SP274012-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

Em decisão monocrática proferida por esta Egrégia Corte, em autos de agravo de instrumento, foi revogada a antecipação da tutela que houvera sido concedida pelo juízo *a quo* (id 127523355 – p. 61/66).

A r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária ao pagamento das parcelas vencidas entre a data da prisão (08/04/2013) e aquela da expedição do alvará de soltura (07/08/2014), acrescidas dos consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário (id 127523356 – p. 118/126).

Em razões recursais, pugna o INSS pela reforma da sentença, com o decreto de improcedência do pleito, ao argumento de que os autores não lograram comprovar os requisitos necessários à concessão do benefício, tendo em vista a ausência do requisito da baixa renda do segurado instituidor, já que seu último salário-de-contribuição era superior ao limite estabelecido por portaria emitida pelo Ministério da Previdência Social, vigente à época do recolhimento prisional. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos (id 127523356 – p. 130/139).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000756-12.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELENILZA MARIA TENORIO DUTRA, RAYRA GABRYELE TENORIO DUTRA, LUCAS TAWA TENORIO DUTRA, DIEGO FERNANDO TENORIO DUTRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAYTON AUGUSTO DE OLIVEIRA MOURA - SP274012-A

#### VOTO

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

No caso *sub examine*, conquanto a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCP, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### DO AUXÍLIO-RECLUSÃO

Disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).

Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm a legitimidade ad causam para pleiteá-lo, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.

Com efeito, as regras gerais da pensão causa mortis aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.

O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Comprova-se a privação da liberdade mediante "certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS).

Embora o auxílio-reclusão prescindir de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.

O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, ex vi da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R\$360,00, corrigido pelos mesmos índices aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.

Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima.

Muito se discutiu acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.

Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade" (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).

Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R\$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou, à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Dina Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº 479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº 119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº 142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº 568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012); de 01/01/2013 a 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013); de 01/01/2014 a 31/12/2014 - **R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014)**; de 01/01/2015 a 31/12/2015, R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015); de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 - (Portaria MTPS/MF Nº 1/2016). A partir de 1º de janeiro de 2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF nº 8/2017).

O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).

A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.

O auxílio-reclusão é devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semiaberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se ao beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

Por conseguinte, constitui motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).

## DO CASO DOS AUTOS

Objetivamos os autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na condição de cônjuge e de filhos de Fernando de Freitas Dutra, que esteve recolhido à prisão, entre 08 de abril de 2013 e 07 de agosto de 2014, conforme revelam certidão de recolhimento prisional e o respectivo alvará de soltura (id 127523355 – p. 24 e 127523356 – p. 78/80).

A qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos. Consoante se infere das informações constantes nos extratos do CNIS, seu último vínculo empregatício dera-se entre 23/06/2008 e 27/08/2012, ou seja, ao tempo da prisão (08/04/2013), ele se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, II da Lei nº 8.213/91.

Para a comprovação da dependência econômica, os autores acostaram aos autos a Certidões de Casamento e de Nascimento (id 127523355 – p. 24/27).

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

No tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se do extrato do CNIS que seu último salário-de-contribuição integral, pertinente ao mês de julho de 2012, correspondeu ao valor de R\$ 2.128,92, vale dizer, superior àquele estabelecido pela Portaria MTPS/MF nº 19/2014, vigente à data da prisão, no importe de R\$ 1.025,81.

Não obstante, ao tempo do recolhimento prisional, o segurado se encontrava desempregado. Tal situação implica na inexistência de renda ao tempo do recolhimento prisional. É a interpretação que se faz do art. 116, § 1º do Decreto 3.048/1999, o qual estipula *in verbis*:

*"§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado".*

De acordo com o julgamento do REsp 1.485.417/MS, Relator Ministro Herman Benjamin, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 896, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 02/02/2018, restou firmada a seguinte tese: *"Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".*

Na análise do REsp 1.485.417/MS, assim decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015).

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do

Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, Primeira Seção, REsp 1485417/MS, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/02/2018).

Em face do exposto, fazemos jus os postulantes ao recebimento das parcelas de auxílio-reclusão, vencidas entre a data da prisão (08/04/2013) e aquela em que foi expedido o alvará de soltura (07/08/2014).

## CONSECTÁRIOS

### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### PREQUESTIONAMENTO

Cumprе salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monoerática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para ajustar os critérios de incidência da correção monetária. Os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CÔNJUGE E FILHO ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERÍODO DE GRAÇA. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO NA DATA DA PRISÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA COMPROVADO. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Conquanto a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
- A qualidade de segurado restou comprovada, visto que, ao tempo da prisão, o instituidor se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, §3º da Lei nº 8.213/91.
- A dependência econômica é presumida em relação ao cônjuge e ao filho absolutamente incapaz.
- No tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se do extrato do CNIS que seu último salário-de-contribuição integral foi superior àquele estabelecido pela Portaria MTPS/MF nº 19/2014, vigente à data da prisão, no importe de R\$ 1.025,81. Não obstante, ao tempo do recolhimento prisional, o segurado se encontrava desempregado. Tal situação implica na inexistência de renda ao tempo do recolhimento prisional.
- O segurado que não exercia atividade laborativa na data do recolhimento prisional não possui renda a ser estipulada, fazendo jus seus dependentes ao benefício de auxílio-reclusão. Precedente do Colendo STJ.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação do INSS provida parcialmente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120006-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA MADALENA GOMES DUTRA  
Advogado do(a) APELADO: CARINA CRISTINA VIEIRA - SP254868-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120006-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA MADALENA GOMES DUTRA  
Advogado do(a) APELADO: CARINA CRISTINA VIEIRA - SP254868-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA MADALENA GOMES DUTRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Edson Nascimento dos Santos, ocorrido em 17 de agosto de 2016, com quem alega haver convivido em união estável.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, a contar da data da citação, acrescido dos consectários legais (id 120815212 – p. 1/3).

Em suas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da sentença e o decreto de improcedência do pleito, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à dependência econômica em relação ao falecido segurado. Aduz que a postulante era titular de benefício assistencial, desde 2014, o qual foi concedido sob o fundamento de que a aposentadoria do companheiro não compunha a renda familiar (id 120815218 – p. 1/4).

Contrarrazões da parte autora (id 120815245 – p. 1/9).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120006-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA MADALENA GOMES DUTRA  
Advogado do(a) APELADO: CARINA CRISTINA VIEIRA - SP254868-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher; ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2.º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).*

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem dependência econômica.

### DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Edson Nascimento dos Santos, ocorrido em 17 de agosto de 2016, foi comprovado pela respectiva Certidão (id 120815161 – p. 1).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cuius*, uma vez que ele era titular de aposentadoria por invalidez (NB 92/6132106581), desde 08 de dezembro de 2015, cessação, levada a efeito em 17 de agosto de 2016, decorreu de seu falecimento, conforme se verifica do extrato do CNIS (id 120815174 – p. 3).

Inferir-se da comunicação de decisão que o indeferimento administrativo da pensão se fundamentou no fato de a postulante estar recebendo benefício assistencial de amparo ao idoso, desde 2014 (id 120815161 – p. 3).

Com efeito, o extrato do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV evidencia ser esta titular de amparo social ao idoso (NB 88/700802957-9), desde 11 de março de 2014 (id 120815160 – p. 5).

Não obstante, a união estável havida entre a parte autora e o de cujus encontra-se satisfatoriamente comprovada, uma vez que a exordial foi instruída com cópia da escritura pública, lavrada em 24 de julho de 2009, perante o 1º Tabelião e de Registro Civil de Embu – SP, na qual Edson Nascimento dos Santos fez consignar que, na ocasião residiam em endereço comum situado na Rua Caiçara, nº 10, em Embu das Artes – SP, e que o convívio marital, em regime de união estável, houvera iniciado em 18 de janeiro de 2006 e se prorrogava até aquela data (id 120815160 – p. 1/2).

Verifica-se, ademais, que, por ocasião da lavratura da Certidão de Óbito, o declarante fizera remissão à referida escritura pública e ratificando que a união estável se prorrogava até a data do falecimento (id 120815161 – p. 1).

As declarações assinadas por uma vizinha e por dois familiares do *de cuius* (mãe e irmão), no sentido de que a união estável durou cerca de onze anos e que se prorrogou até a data do óbito, ainda que dispensável ao deslinde da causa, também corrobora o teor da escritura pública (id 120815180 – p. 1/3).

Dessa forma, desnecessária é a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Edson Nascimento dos Santos.

Por outro lado, sustenta o INSS haver sido concedido à parte autora o benefício assistencial ao fundamento de que a aposentadoria do companheiro não compunha a renda familiar.

Havendo indicativo de irregularidade na concessão e manutenção indevida do benefício assistencial, caberá ao INSS fazer as apurações em procedimento próprio, não constituindo tais fatos empecilho ao deferimento da pensão por morte, por não lidirem a dependência econômica da autora em relação ao falecido companheiro.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas já auferidas em período de vedada cumulação de benefícios.

## CONSECTÁRIOS

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

**Proceda a subsecretaria a remessa de cópia integral dos presentes autos Ministério Público Federal**, para apuração de eventual crime contra a Previdência Social, tendo em vista que o deferimento do amparo social ao idoso (NB 88/7008029579) fora lastreado em declaração quanto ao requisito da baixa renda que, ao depois, revelou-se inverídica.

### DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a **MARIA MADALENA GOMES DUTRA**, com data de início do benefício - (DIB: 09/05/2017), em valor a ser calculado pelo INSS. **Deve ser cessado na mesma data o benefício de amparo social ao idoso (NB 88/700802957-9).**

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para determinar a compensação dos valores auferidos em período de vedada cumulação de benefícios, na forma da fundamentação. Os honorários advocatícios deverão observar o estabelecido no presente voto. **Concedo a tutela específica.**

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO EM 2016, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. APOSENTADORIA AUFERIDA AO TEMPO DO ÓBITO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. UNIÃO ESTÁVEL REGISTRADA POR ESCRITURA PÚBLICA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL EM MANUTENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COMPENSAÇÃO POR MORTE.

- O óbito de Edson Nascimento dos Santos, ocorrido em 17 de agosto de 2016, foi comprovado pela respectiva Certidão.

- Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que ele era titular de aposentadoria por invalidez (NB 92/6132106581), desde 08 de dezembro de 2015, cessação, levada a efeito em 17 de agosto de 2016, decorreu de seu falecimento, conforme se verifica do extrato do CNIS.
- Infere-se da comunicação de decisão que o indeferimento administrativo da pensão se fundamentou no fato de a postulante estar recebendo benefício assistencial de amparo ao idoso, desde 2014.
- Com efeito, o extrato do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV evidencia ser esta titular de amparo social ao idoso (NB 88/700802957-9), desde 11 de março de 2014.
- Não obstante, a união estável havida entre a parte autora e o de cujus encontra-se satisfatoriamente comprovada, uma vez que a exordial foi instruída com cópia da escritura pública, lavrada em 24 de julho de 2009, perante o 1º Tabelião e de Registro Civil de Embu – SP, na qual Edson Nascimento dos Santos fez consignar que, na ocasião residiam em endereço comum situado na Rua Caiçara, nº 10, em Embu das Artes – SP, e que o convívio marital, em regime de união estável, houvera iniciado em 18 de janeiro de 2006 e se prorrogava até aquela data.
- Verifica-se, ademais, que, por ocasião da lavratura da Certidão de Óbito, o declarante fizera remissão à referida escritura pública e ratificando que a união estável se prorrogava até a data do falecimento.
- As declarações assinadas por uma vizinha e por dois familiares *de cujus* (mãe e irmão), no sentido de que a união estável durou cerca de onze anos e que se prorrogou até a data do óbito, ainda que dispensável ao deslinde da causa, também corrobora o teor da escritura pública.
- Dessa forma, desnecessária é a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.
- Por outro lado, sustenta o INSS haver sido concedido à parte autora o benefício assistencial ao fundamento de que a aposentadoria do companheiro não compunha a renda familiar.
- Havendo indicativo de irregularidade na concessão e manutenção indevida do benefício assistencial, caberá ao INSS fazer as apurações em procedimento próprio, não constituindo tais fatos empecilho ao deferimento da pensão por morte, por não ilidirem dependência econômica da autora em relação ao falecido companheiro.
- Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas já auferidas em período de vedada cumulação de benefícios.
- Cópia integral dos autos remetida ao Ministério Público Federal, para apuração de eventual crime contra a Previdência Social.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Tutela antecipada concedida.
- Apelação do INSS provida parcialmente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005836-55.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO LUIZ CONSTANCIO  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005836-55.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO LUIZ CONSTANCIO  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade urbana não considerada pela autarquia e o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer o tempo comum de 26/1/1994 a 22/3/1994 e de 1º/6/1999 a 12/1/2001; (ii) enquadrar como especial a atividade desempenhada pela parte autora nos períodos de 20/5/1985 a 13/12/1986, de 12/1/2001 a 16/8/2004 e de 28/9/2004 a 6/2/2009; (iii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo; (iii) determinar os critérios de incidência dos consectários.

Inconformada, a autarquia apresenta apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento dos intervalos de 12/1/2001 a 16/8/2004 e de 28/9/2004 a 6/2/2009.

Comas contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005836-55.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO LUIZ CONSTANCIO  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Dalci Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange aos lapsos de 12/1/2001 a 16/8/2004 e de 28/9/2004 a 6/2/2009, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

Desse modo, entendo que deve ser mantido o enquadramento deferido na r. sentença.

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somados os períodos reconhecidos e enquadrados (devidamente convertidos) ao montante incontroverso, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço à data do requerimento administrativo (fl. 405 pdf), motivo pelo qual é devido o benefício concedido.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

- Não é o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma de regência.
- Atendidos os requisitos (carência e tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
- Apelação do INSS improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192232-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SUELI APARECIDA ELIAS, WILLIAN DE PAULA ELIAS, RAPHAEL APARECIDO ELIAS, DOUGLAS APARECIDO ELIAS, MAIRA RAQUEL APARECIDA ELIAS, MARCELO APARECIDO ELIAS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192232-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SUELI APARECIDA ELIAS, WILLIAN DE PAULA ELIAS, RAPHAEL APARECIDO ELIAS, DOUGLAS APARECIDO ELIAS, MAIRA RAQUEL APARECIDA ELIAS, MARCELO APARECIDO ELIAS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensos em razão da gratuidade da justiça.

Em razões recursais a parte autora requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192232-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SUELI APARECIDA ELIAS, WILIAN DE PAULA ELIAS, RAPHAEL APARECIDO ELIAS, DOUGLAS APARECIDO ELIAS, MAIRA RAQUEL APARECIDA ELIAS, MARCELO APARECIDO ELIAS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE SOSTENA - SP358478-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o pericando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC n.º 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *unimissus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### CASO DOS AUTOS

O extrato do CNIS demonstra que a parte autora efetuou recolhimentos ao RGPS, como segurada facultativa, no período de 01/08/2016 a 31/12/2017.

Foi comunicado o óbito da autora, ocorrido em 16/01/2018 (ID126967884) e homologada a habilitação dos sucessores.

O laudo da perícia indireta (ID 126967960), atestou que a autora, nascida em 28/01/1963 e falecida em 06/01/2018, era portadora de hipertensão arterial, diabetes, e que teve trombose intestinal, tendo sido submetida a laparotomia e falecido no dia seguinte, em 16/01/2018. O médico perito concluiu que existia incapacidade parcial e permanente para atividades que demandassem esforço físico intenso e não causavam incapacidade para sua atividade habitual de dona de casa. Esclarece, ainda, que antes do quadro agudo que causou a obstrução mesentérica que levou à cirurgia e ao óbito, não havia outro tipo de incapacidade.

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

#### HONORÁRIOS DE ADVOGADO

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, observada a gratuidade da justiça.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Apelação não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000756-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA IVANA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000756-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA IVANA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada de acordo com o IPCA-E.

Em razões recursais, pugna a Autoria Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a aplicação do disposto no artigo 1º-F da lei 9494/97 no tocante à correção monetária e a fixação do termo inicial na data da audiência de instrução e julgamento.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000756-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA IVANA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior: Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, momento no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgrAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

*PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.*

*POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

**2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

### 3. DO CASO DOS AUTOS

A parte autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 2017 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, constam dos autos: certidão de casamento, de 2003, na qual a autora fora qualificada como lavradora (página 11); e notas fiscais de produtor rural em nome da autora, no período de 2008 a 2018 (páginas 19 a 31).

Presente o início de prova material, passa-se à análise dos depoimentos testemunhais.

A prova testemunhal, por sua vez, corrobora o alegado pela requerente, comprovando que ela laborou no campo por período superior à carência exigida.

Sue a transcrição dos depoimentos testemunhais constantes da sentença, *in verbis*:

*Narra a testemunha APARECIDO PEDRO DE LIMA que: "É conhecido da autora há cerca de 20 anos, sendo vizinhos de chácara. A autora trabalha junto ao marido na chácara. Uma época eles tiveram horta, outra época criaram porcos, atualmente eles têm um tanque de peixe, e a Sra. MARIA está sempre junto ao esposo exercendo as atividades da chácara. Não sabe se a autora já teve alguma outra atividade ou se ela já trabalhou para terceiros. Já viu a autora mexendo com a horta, colhendo e/ou plantando verduras, bem como carpindo mandioca. A autora e o esposo possuem algumas cabeças de gado para leite, não tem condições de engorda."*

*Por sua vez, a testemunha HÉLIO TEIXEIRA DOS SANTOS relatou que: "Conhece a Sra. MARIA IVANA há mais de 20 anos. A autora trabalhava de boia-fria, sendo que ele tinha um mercado e lá era o ponto que o empregado buscava o pessoal para trabalhar. Já foi na chácara da autora e lá tem ela cria frango, porco e vaca."*

*Corroborando os demais depoimentos colhidos, a testemunha JOANA ROSA ORTIS asseverou que: "É vizinha da autora. Tem uma chácara próxima à chácara da autora, onde mora há mais de 15 anos. A Sra. MARIA IVANA trabalha junto ao marido na roça, onde planta, cria vacas e tem um tanque de peixe. Adquiriram o alqueire de terra da Someco e plantaram mandioca para quitar a propriedade rural, sendo que a autora e o marido dela continuam trabalhando lá. A autora nunca trabalhou na cidade e não possui empregados na chácara. O casal tem uma ou duas cabeças de gado, bem como uma pequena atividade de peixe."*

Não há notícia de que ela tenha se afastado das lides campesinas ou se dedicado a atividades urbanas.

Tendo em vista que restou demonstrado o cumprimento do requisito etário, bem como a permanência nas atividades do campo até momento próximo ao implemento do requisito etário, de rigor a concessão da benesse.

#### TERMO INICIAL.

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso de não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

### EMENTA

#### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212062-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NILVA APARECIDA CANTIZANO  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO DE SOUZA - SP112697-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212062-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NILVA APARECIDA CANTIZANO  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO DE SOUZA - SP112697-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 108660948), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício previdenciário de auxílio-doença desde a cassação do benefício administrativo em 01.07.2016 até a data em que a autora for considerado reabilitada para o exercício de função compatível com suas limitações. Condenou o instituto ao pagamento das parcelas não pagas, de uma única vez, corrigidas monetariamente desde o vencimento e acrescidas de juros de mora legais desde a citação, respeitada a prescrição quinquenal, observada a tutela de urgência já deferida. A correção monetária deve ser aplicada nos termos decididos no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 20 de setembro de 2017, no qual o STF pacificou que a correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública deverá ser realizada pelo IPCA-E e não pela TR. Os juros moratórios deverão ser fixados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, tendo em vista que o STF declarou constitucional o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009. Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Concedeu a tutela de urgência. Sem remessa oficial.

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta a ausência de qualidade de segurado da parte autora na data fixada como sendo o início da incapacidade laborativa, não tendo direito ao benefício. Pugna pela modificação dos critérios de incidência de correção monetária.

A parte autora apresenta recurso adesivo, afirmando que faz jus à aposentadoria por invalidez e pugna pela majoração da honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212062-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NILVA APARECIDA CANTIZANO  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO DE SOUZA - SP112697-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é unimínus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

**DO CASO DOS AUTOS**

Saliento que deixo de apreciar o lapso de carência, uma vez que não foi objeto da apelação do INSS.

De acordo com a cópia da CTPS (ID 108660837) e o extrato do CNIS (ID 108660954), a parte autora possui recolhimentos ao RGPS, como segurada empregada, por diversos períodos descontinuos, compreendidos entre 01/10/1975 e 02/06/2003. Recebeu auxílio-doença, de 23/04/2004 a 31/07/2007. Efetuou recolhimentos como segurada facultativa, de 01/02/2014 a 30/11/2016. Recebeu novamente auxílio-doença, de 24/02/2016 a 24/04/2016.

O laudo pericial (ID 108660909), atestou que a autora apresenta quadro de pós-operatório tardio de túnel do carpo em não esquerda, com cirurgia realizada em 24/02/2016, e tendinite de ombros. Concluiu que a requerente não apresenta incapacidade laborativa do ponto de vista neurológico e sugeriu nova avaliação por médico ortopedista.

A nova perícia (ID 108660940), realizada por médico ortopedista, atestou que a autora, nascida em 11/06/1962, servente geral, é portadora de tendinopatia em ombro direito e esquerdo, apresentando dores e limitação funcional. Afirmou que a incapacidade é parcial e permanente, podendo realizar atividades que não exijam força, repetitividade, esforços dinâmicos e posturas viciosas com o seguimento afetado, sendo possível a reabilitação para função compatível.

Conquanto do laudo o perito faça menção à incapacidade parcial e permanente, considerando as moléstias de que é portadora, a atividade laborativa exercida e a baixa escolaridade, somadas à notória dificuldade de reinserção no mercado de trabalho, justifica-se a concessão do benefício.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, aplicando-se à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total para a atividade habitual.

A qualidade de segurado também está demonstrada, eis que a requerente recebeu auxílio-doença, no período de 24/02/2016 a 24/04/2016, em razão da mesma moléstia apontada no laudo pericial como sendo a geradora da incapacidade laborativa, e ajuizou a presente demanda em 11/2016, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II e § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Em face de todo o explanado, a ausência de comprovação da incapacidade total e permanente ao labor e havendo possibilidade de reabilitação, a parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez, mas à concessão do benefício de auxílio-doença, que deverá ser mantido até a reabilitação profissional, como determinado na r. sentença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### **CONSECTÁRIOS**

#### **CORREÇÃO MONETÁRIA**

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora**, para ajustar a correção monetária e os honorários de advogado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

#### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECTÁRIOS.**

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame pericial médico a cargo da Previdência Social.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença, com reabilitação profissional, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS provida em parte.

- Recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973146-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA FIRMINO DE ANDRADE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973146-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA FIRMINO DE ANDRADE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada de acordo com o INPC.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a aplicação do disposto no artigo 1º-F da lei 9494/97 no tocante à correção monetária e a fixação do termo inicial na data da citação.

Subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973146-51.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA FIRMINO DE ANDRADE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devida ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAl 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento o que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

*PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.*

*POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E. C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior: É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rural de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

**2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

### 3. DO CASO DOS AUTOS

A parte autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 2012 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, constam dos autos: certidão de casamento, de 1981, na qual o marido da autora fora qualificado como lavrador (id. 89425059, página 09); certidões de nascimento dos filhos, de 1985 e 1987, nas quais o marido da autora constou com a mesma qualificação profissional (mesmo id, páginas 10 e 11); e CTPS do marido da autora, na qual constam vínculos rurais no interstício de 1982 a 2018 (mesmo id, páginas 12 a 53).

A prova testemunhal, por sua vez, corrobora os indícios advindos da prova documental, atestando que a requerente laborou no campo por tempo superior à carência exigida, conforme se constata a partir da transcrição constata da sentença, *in verbis*:

A testemunha Sebastião Donizetti Ambrósio disse que conhece a autora há uns 30 anos. Na época ela trabalhava na cultura de café, na Fazenda Limeira, onde trabalharam juntos por 05 anos. Tem conhecimento que ela também trabalhou nas fazendas Córrego das Pedras, Diamante, Beira Rio, etc. Presenciou o trabalho da autora até no ano passado. Desde que conhece a autora ela sempre laborou na roça o marido da autora é lavrador. Autora e marido nunca exerceram atividade urbana.

Não há notícia de que ela tenha se afastado das lides campestres ou se dedicado a atividades urbanas.

Tendo em vista que restou demonstrado o cumprimento do requisito etário, bem como a permanência nas atividades do campo até momento próximo ao implemento do requisito etário, de rigor a concessão da benesse.

**TERMO INICIAL.**

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

**CORREÇÃO MONETÁRIA**

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dar parcial provimento à apelação para ajustar a sentença no tocante à correção monetária**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que evidência o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados no julgamento, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153986-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GUIOMAR APARECIDA DE ALMEIDA CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELE PIMENTEL FADEL - SP205054-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153986-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUIOMAR APARECIDA DE ALMEIDA CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELE PIMENTEL FADEL - SP205054-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, ou restabelecimento de auxílio doença ou, ainda, concessão de auxílio acidentário.

A r. sentença, proferida em 14.08.2019, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do benefício de auxílio doença (14.06.2018). Determinou a incidência sobre os valores atrasados, desde os respectivos vencimentos, de correção monetária, pelo índice IPCA-E, e aplicação de juros de mora, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 STJ. Tutela antecipada concedida. Dispensada a remessa oficial. (ID 123528432).

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a suspensão da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela decretação de improcedência do pedido, ao argumento da ausência de qualidade de segurada para a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão do perito judicial indicar o início da doença em 2008, período anterior ao recolhimento das contribuições previdenciárias, a evidenciar a preexistência da incapacidade laboral. Eventualmente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos, a redução da verba honorária, e a incidência da correção monetária e juros de mora nos moldes da Lei nº 11.960/2009. Por fim, suscita o questionamento legal para fins de interposição de recursos. (ID 123528442).

Com contrarrazões (ID 123528447), subiram os autos a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153986-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUIOMAR APARECIDA DE ALMEIDA CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELE PIMENTEL FADEL - SP205054-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Temporário o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

TUTELA ANTECIPADA.

Não merece prosperar o pedido de revogação da tutela antecipada, pois, no presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido, a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, destarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

Rejeito a preliminar, e passo à análise do mérito.

#### DAAPOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO - DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE ADAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minimis* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

## DO CASO DOS AUTOS

Não há insurgência da Autarquia Federal quanto à incapacidade laborativa e carência, razão pela qual deixo de analisar tais requisitos, em respeito ao princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

No caso concreto, o extrato do sistema CNIS (ID 123528411) demonstra recolhimentos previdenciários da autora, na condição de empresária/empregadora, nos períodos de 01.04.1989 a 30.06.1989, de 01.08.1989 a 31.05.1990, de 01.07.1990 a 30.09.1991, de 01.11.1991 a 31.10.1993, de 01.12.1993 a 30.04.1995, vínculo empregatício nos interregnos de 01.04.2003 a 06.09.2003 e de 04.06.2007 a 02.08.2007, recolhimentos previdenciários, na condição de empregada doméstica, no período de 01.12.2005 a 31.01.2006 e, na condição de facultativa, no interregno de 01.08.2012 a 31.01.2014, e que gozou administrativamente de benefício de auxílio doença no período de 11.12.2013 a 14.06.2018.

Verifico que apesar do perito judicial apontar o início dos sintomas da doença desde 2008, não indica a data do início da incapacidade, informando que a “*Autora refere incapacidade há 8 anos. Não tem como precisar o início da incapacidade mesmo que aproximado.*” (7.1-Respostas aos Quesitos do Juiz 3 e 4 – ID 123528424 – pág. 06).

Ainda, em resposta aos quesitos do reclamante “8.1” (7.2 – ID 123528424 – pág. 09) afirma que na data da cessação administrativa do benefício do auxílio doença em 14.06.2018 a pericianda provavelmente encontrava-se incapacitada para o trabalho.

Os documentos médicos juntados aos autos (ID’s 123528397/398) demonstram o início da doença em aproximadamente 08.2008 (ID 123528397), período em que a autora estava em seu período de graça (até 15.10.2008), e que a incapacidade laborativa ocorreu por progressão e/ou agravamento da patologia em interregno em que a demandante detinha a qualidade de segurada (DID e DII).

Assim, diante das provas dos autos, não se vislumbra a alegada preexistência da incapacidade laborativa da parte autora. Em que pese as alegações da autarquia, não comprovou fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora, nos termos dos arts. 369 e 373, II, do CPC/2015.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

### TERMO INICIAL

O perito judicial afirma que na data da cessação administrativa do benefício de auxílio doença em 14.06.2018 a pericianda provavelmente encontrava-se incapacitada para o trabalho (7.2-Resposta aos Quesitos do Reclamante “8.1” – ID 123528424 – pág. 09).

Diante da conclusão da perícia médica, e tendo em vista que o termo inicial do benefício, quando o segurado recebia benefício previdenciário e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, mantenho o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da cessação administrativa do auxílio doença (14.06.2018 – ID 123528396), quando a autora já preenchia os requisitos legais, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

### CONSECTÁRIOS

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS**, observados os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR REJEITADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CONSECTÁRIOS.

- Não merece prosperar o pedido de revogação da tutela antecipada, pois, no presente caso, está patentead o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, especialmente a comprovação da qualidade de segurada, o pedido é procedente.

- Diante da conclusão da perícia médica, e tendo em vista que o termo inicial do benefício, quando o segurado recebia benefício previdenciário e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, mantido o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da cessação administrativa do auxílio doença (14.06.2018), quando a autora já preenchia os requisitos legais, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Preliminar rejeitada. Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005459-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON BENEDITO APARECIDO

Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005459-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON BENEDITO APARECIDO

Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de benefício assistencial.

Em suas razões, requer a alteração dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal entendeu desnecessária sua manifestação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005459-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON BENEDITO APARECIDO

Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

A controvérsia recursal cinge-se aos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, em razão da fase recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85 do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação, nos moldes da fundamentação explicitada.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONTROVÉRSIA RECURSAL RESTRITA AOS CONECTÁRIOS.

- A concessão do benefício não foi objeto de impugnação recursal. Controvérsia restrita aos conectários.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do Código Civil/2002 (11/01/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175296-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERALDO PEREIRA CHAVIER  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES - SP283775-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175296-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERALDO PEREIRA CHAVIER  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES - SP283775-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 105176088), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ao autor, desde o requerimento administrativo, em 19/10/2017, corrigido monetariamente. Fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem remessa oficial.

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta que o autor não faz jus ao benefício, eis que não comprovou a incapacidade para o trabalho. Subsidiariamente, pugna pela modificação do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175296-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO PEREIRA CHAVIER  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES - SP283775-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o pericando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

Saliento que deixo de apreciar o lapso de carência e a qualidade de segurado, uma vez que não foram objeto da apelação do INSS.

O laudo pericial (ID 105176066), atestou que o autor, nascido em 28/09/1971, trabalhador rural, pedreiro e empregado doméstico, é portador de espondilartrose lombossacra, discopatia degenerativa, abaulamento discal e hérnia extrusa com estreitamento foraminal, diabetes mellitus e hipertensão arterial essencial. O médico perito concluiu que o demandante apresenta incapacidade parcial e permanente ao labor, podendo realizar atividades que não requeram esforço físico intenso.

Tais considerações sinalizam a possibilidade de reabilitação profissional do demandante, sendo, portanto, devido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada à reabilitação do segurado.

Em face de todo o explanado, a ausência de comprovação da incapacidade total e permanente ao labor e havendo possibilidade de reabilitação, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, mas à concessão de auxílio-doença, que deverá ser mantido até a reabilitação profissional, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### TERMO INICIAL

De acordo com a Comunicação de Decisão do INSS (ID 105176034), o demandante recebeu auxílio-doença no período de 19/10/2017 a 26/12/2017.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da interrupção, que se deu em 26/12/2017, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e este já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o deferimento da aposentadoria por invalidez e conceder o benefício de auxílio-doença, a contar da data da cessação administrativa, observando-se os honorários de advogado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame pericial médico a cargo da Previdência Social.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença, com reabilitação profissional, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

- O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e este já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215562-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCOS ROBERTO RIBEIRO  
Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215562-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCOS ROBERTO RIBEIRO  
Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 108913921) julgou procedente em o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor correspondente a 100% do salário de benefício, tendo como DIB 16/11/2016, data do indeferimento administrativo, devendo as prestações vencidas serem monetariamente atualizadas a partir dos respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou, ainda, o réu a pagar despesas processuais, inclusive periciais, atualizadas a partir dos respectivos desembolsos, além de honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício por incapacidade, uma vez que não comprovou a incapacidade total para o trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215562-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROBERTO RIBEIRO  
Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprе salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpr salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

**DO CASO DOS AUTOS**

Deixo de analisar a carência e qualidade de segurado, que não foram objeto de apelação.

O laudo da perícia (ID 108913898), atestou que o autor, nascido em 26/02/1960, que já trabalhou em serviços rurais, serviços domésticos, vigilante em chácara, é portador de espondiloartrose em coluna lombar, ocasionando dor lombar. Apresenta a doença desde o ano de 2005 e está incapacitado desde o ano de 2006. O médico perito concluiu pela incapacidade parcial e permanente ao labor.

Conquanto do laudo do perito faça menção à incapacidade parcial e permanente, considerando a idade avançada, o histórico de vida laboral e a baixa escolaridade, somados à notória dificuldade de reinserção no mercado de trabalho, tem-se que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumpr salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, aplicando-se, à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total para a atividade habitual.

Em face do explanado, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

**HONORÁRIOS DE ADVOGADO**

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

**DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, observados os honorários de advogado conforme fundamentado.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o pedido é procedente.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185279-27.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUVENCIO CORREA DA SILVA NETTO  
Advogado do(a) APELADO: MARIO TARDELLI DA SILVA NETO - SP291134-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185279-27.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUVENCIO CORREA DA SILVA NETTO  
Advogado do(a) APELADO: MARIO TARDELLI DA SILVA NETO - SP291134-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do pedido administrativo, com acréscimo dos consectários legais.

Houve antecipação da tutela jurídica e dispensa do reexame necessário.

Em suas razões, o réu requer, preliminarmente, seja afastada a multa cominada e, no mérito, alega a não comprovação do trabalho rural da parte autora pelo período exigido em lei. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado na data da sentença, bem como questione os índices de correção monetária. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185279-27.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUVENCIO CORREA DA SILVA NETTO  
Advogado do(a) APELADO: MARIO TARDELLI DA SILVA NETO - SP291134-N

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 8/7/2018, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

O autor alega que sempre trabalhou nas lides rurais, como boia-fria, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Para tanto, consta nos autos apenas cópia do título eleitoral (1976), ficha de atleta (1986) e certidão de nascimento do filho, nascido em 1983, nas quais o autor foi qualificado como lavrador; além da carteira de filiado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sorocaba (admissão em 17/7/1978).

Acerca do tempo rural, a jurisprudência se firmou no sentido de que o início de prova material não precisa recobrir todo o período controvertido (v.g., STJ: AgRg no AREsp 415928 [DJe de 6.12.2013]). Todavia, da mesma forma que se louva a flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestadas às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova extremamente precário e remoto para demonstrar um extenso tempo de vários anos.

Em relação à certidão eleitoral, expedida em 2018, embora anote a ocupação do autor de agricultor, não há referência ao momento em que foi declarada essa profissão, impossibilitando aferir a relação de contemporaneidade existente entre a declaração e a prestação laboral.

A ficha cadastral do comércio local não servem para a finalidade pretendida pela parte autora, pois não conferida por quem assina, sem descuar que emitida por quem não está minimamente interessado na profissão indicada, mas apenas na entabulação do negócio jurídico.

Como se vê, o pleiteante não logrou carrear, em nome próprio, indícios razoáveis de prova material, posteriores ao ano de 1986, capazes de demonstrar a faina agrária aventada e a forma de sua ocorrência.

As testemunhas ouvidas informaram genericamente que o autor trabalhou na roça muitos anos, mas não suprema total ausência de prova material no período juridicamente relevante.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

*Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.*

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ANTIGO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ESPECÍFICA REVOGADA.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício indevido.
- Invertida a sucumbência. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação provida.
- Revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147082-03.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: NOEMIA AURELIANO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HENRIQUE ANTONIO - SP412085-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147082-03.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: NOEMIA AURELIANO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HENRIQUE ANTONIO - SP412085-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 122867516) julgou improcedente o pedido, em razão de não ter sido comprovada a total incapacidade para o trabalho. Condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, suspensos em razão da gratuidade da justiça.

Em razões recursais a parte autora requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147082-03.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: NOEMIA AURELIANO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HENRIQUE ANTONIO - SP412085-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o pericando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### **CASO DOS AUTOS**

De acordo com a cópia da CTPS (ID 122867474) e o extrato do CNIS (ID 122867508), a parte autora possui recolhimentos ao RGPS como segurada empregada, escriturária, de 01/08/1987 a 31/07/1992; como escrevente, de 02/01/1995 a 08/02/2002; como empregada doméstica, de 01/10/2011 a 07/10/2014 e de 02/05/2016 a 12/08/2019, como auxiliar de estoque em drogaria.

O laudo da perícia (ID 122867502), atestou que a autora é portadora de discopatia degenerativa associado à hérniação discal de L1-L2 e L5-S1 sem estenose do canal vertebral. Concluiu que a requerente *em razão do quadro degenerativo presente na coluna lombo-sacra, apresenta restrição às atividades laborativas de natureza pesada e/ou demais que demandem flexão lombar constante com carga acima de 15 Kg.* Fixou o início da incapacidade em 11/2018.

Conquanto do laudo do perito indique a requerente apresenta à incapacidade parcial ao labor, considerando a moléstias de que é portador e a atividade laborativa exercida, tem-se que a incapacidade é total para sua atividade habitual, podendo ser reabilitada para outra atividade, que exija menor esforço físico.

Cumprе salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, aplicando-se à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total para a atividade habitual.

Tais considerações sinalizam a possibilidade de reabilitação profissional do requerente, sendo devido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada à reabilitação profissional.

A qualidade de segurado também está demonstrada, haja vista o último período laborado, de 02/05/2016 a 12/08/2019, tendo efetuado o pleito na via administrativa, em 18/02/2019, bem como ajuizou a presente ação em 06/2019, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II e § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença com reabilitação profissional, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### **TERMO INICIAL**

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, formulado 06/12/2018 (ID 122867486), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### **JUROS DE MORA**

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

#### **CORREÇÃO MONETÁRIA**

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE nº 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### **CUSTAS**

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

#### **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder o benefício de auxílio-doença, como termo inicial e os consectários conforme fundamentado.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO. TERMO INICIAL. CONSECUTÁRIOS.

- O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença, com reabilitação profissional, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.
- Juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- A isenção de custas concedida à Autarquia Federal não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação da parte autora provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173776-09.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS GALDINO  
Advogado do(a) APELANTE: ROANNY ASSIS TREVIZANI - SP292069-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173776-09.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS GALDINO  
Advogado do(a) APELANTE: ROANNY ASSIS TREVIZANI - SP292069-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 125283914) julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais (ID 125283918), alega a parte autora estar incapaz para o trabalho devido a seus problemas de saúde e que faz jus ao benefício pleiteado, uma vez que preenche os requisitos para tanto, aduz a necessidade da produção de nova perícia desta vez holística, levando em consideração diversos fatores (patológico, social e psicológico) uma vez que a realizada restou incompleta.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173776-09.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de complementação ou elaboração de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detinha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZE. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZE. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 08/08/2019, (DOC 125283901), concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários advocatícios fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento à apelação da parte autora**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos na presente decisão.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRELIMINAR REJEITADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.**

- Não há necessidade de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Não restou suficientemente comprovado o preenchimento dos requisitos legais (incapacidade laborativa), não fazendo jus a parte autora à concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Rejeitada a matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225106-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIANEUSA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ADOLFO ANDRETTO DA SILVA - SP196020-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225106-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIANEUSA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ADOLFO ANDRETTO DA SILVA - SP196020-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença (id 129782555, integrada a id 129782563) julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito, em vista da ausência de prévio requerimento administrativo, nos termos dos artigos 485, I e IV, c.c. 330, III, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais a parte autora argui a desnecessidade do esgotamento da via administrativa, por se tratar de restabelecimento de benefício cessado administrativamente.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225106-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIANEUSA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ADOLFO ANDRETTO DA SILVA - SP196020-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Nota-se que a expressão exaurimento consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por consequência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com seu dever institucional.

Por isso, correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da ação.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu *minus* administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da Lex Major, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

Por fim, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento de Recurso Extraordinário, sob regime de Repercussão Geral, pronunciou-se quanto à matéria, inclusive modulando os efeitos da decisão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver; no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(R.E. 631.240/MG - Relator: Min. Luis Roberto Barroso - Data do Julgamento: 03/09/2014 - Data da Publicação: 10/11/2014).

In casu, a ação foi ajuizada em 06 de junho de 2018, pleiteando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença cessado administrativamente em 18/05/2018 (id 129782543 - Pág. 7)

Assentados esses fatos, ao examinar o presente feito, tem-se que o MM. Juiz determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo, sob pena de extinção do processo (id 129782546).

Aduziu o autor que, em se tratando de restabelecimento de benefício, desnecessário novo requerimento.

Não houve citação da Autarquia Federal nos autos.

A r. sentença julgou extinto o processo sem julgamento de mérito.

Por seu turno, verifica-se a teor do documento ID129782553, que o benefício foi concedido no âmbito administrativo com termo final pré-fixado, somente passível de alteração por meio de recurso.

Portanto, diante destes fatos, afastada a necessidade de novo requerimento administrativo.

Desse modo, necessário se faça anulação do feito, com o retorno dos autos à Vara de Origem, para o regular processamento.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para afastar a necessidade da apresentação de novo requerimento administrativo e, de ofício, anulo a r. sentença recorrida, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para seu regular processamento.

É o voto.

---

**EMENTA**

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR AFASTADA. DESNECESSIDADE DE NOVO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA ANULADA.

- A ação foi ajuizada em 06 de junho de 2018, pleiteando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença cessado administrativamente em 18/05/2018.

- A r. sentença julgou extinto o processo sem julgamento de mérito.

- Afastada a necessidade de novo requerimento administrativo, uma vez que na ocasião da concessão do benefício foi fixado termo final, passível de alteração somente mediante apresentação de recurso.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

- Sentença anulada.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso da parte autora, para afastar a necessidade de prévio requerimento administrativo e, de ofício, anular a r. sentença recorrida, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para seu regular processamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236380-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA INACIA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236380-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA INACIA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236380-06.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA INACIA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 10/9/2018, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1950, repositora), conquanto portadora de fibromialgia e artropatia degenerativa difusa.

O perito esclareceu:

*"A periciada tem diagnóstico de fibromialgia. No entanto, não foram encontradas no exame físico alterações que permitam concluir haver incapacidade por este motivo.*

*A artropatia degenerativa difusa é o envelhecimento habitual das articulações, habituais para idade. Não há redução da mobilidade, da força, assimetria ou qualquer sinal de desuso. Não se comprova incapacidade."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueles outros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016126-66.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROBERTO LUIZ RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA ROSSI - SP299930-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016126-66.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO LUIZ RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA ROSSI - SP299930-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição.

Na r. sentença, o dispositivo restou assim consignado:

“(…)

Posto isso, julgo extinto o processo sem julgamento de mérito em relação ao período de 01/11/1983 a 05/03/1997, bem como julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTES** os demais pedidos formulados pela parte autora para:

**1) reconhecer como tempo de atividade especial os períodos de 01/08/1978 a 31/10/1983 e 19/11/2003 a 30/12/2003 laborados na empresa Bardella S/A Indústrias Mecânicas, devendo o INSS proceder a sua averbação,**

**2) revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da DER, tendo em vista os períodos reconhecidos nesta sentença,**

**3) condenar, ainda, o INSS a pagar, respeitada a prescrição quinquenal, os valores devidos desde a data da concessão do benefício (DIB), devidamente atualizados e corrigidos monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal.**

*As prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei.*

*Em que pese o caráter alimentar do benefício, deixo de conceder a tutela específica da obrigação de fazer, prevista no artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, haja vista que a parte autora já se encontra recebendo benefício de prestação continuada da Previdência Social.*

*Resta também condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*Custas na forma da lei.*

*Deixo de determinar a remessa necessária, nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, visto que, no presente caso, é patente que o proveito econômico certamente não atingirá, nesta data, o limite legal indicado no inciso I, do § 3º, do artigo mencionado. Além disso, trata-se de medida que prestigia os princípios da economia e da celeridade processual.” (ID n. 124229848)*

Em razões recursais, a Autarquia Federal sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. (ID n. 124229849).

Processado(s) o(s) recurso(s) os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016126-66.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO LUIZ RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA ROSSI - SP299930-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciariam sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

#### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

### 3. AGENTES INSALUBRES

#### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

### 4. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

*In casu*, considerando-se o recurso apenas da Autarquia Federal, passo a analisar a possibilidade de enquadramento como especial dos períodos de 01/08/1978 a 31/10/1983 e 19/11/2003 a 30/12/2003, em respeito ao princípio da devolutividade dos recursos *outantum devolutum quantum appellatum*.

Do compulsar dos autos, verifica-se que é possível o enquadramento, como especial, do interstício de:

- 19/11/2003 a 30/12/2003 – Agente agressivo ruído de 88db(A), de modo habitual e permanente – Formulário (ID n. 124229838) e Laudo técnico (ID n. 124229842).

Admite-se o enquadramento no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que elenca a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, classificando-a como insalubre.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no lapso de 19/11/2003 a 30/12/2003.

De se observar que o interstício de 01/08/1978 a 31/10/1983 não pode ser enquadrado como especial, considerando-se que o formulário (ID n. 124229838) informa que não há o respectivo laudo técnico, documento imprescindível nesse tratando de comprovação da especialidade da atividade através do agente agressivo pressão sonora.

Assentados esses pontos, a parte autora faz jus à revisão da renda mensal inicial do benefício (NB nº 146.428.777-2), levando-se em conta o reconhecimento do tempo de serviço especial exercido no interregno de 19/11/2003 a 30/12/2003.

### 5. CONECTÁRIOS

#### VERBA HONORÁRIA

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### 6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da Autarquia Federal**, para excluir da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 01/08/1978 a 31/10/1983, observando-se no que tange à verba honorária o disposto no presente julgado.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. RÚIDO. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.**

- Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.
- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.
- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- No caso dos autos, restou parcialmente comprovada a especialidade do labor.
- Cômputo do tempo de serviço incontroverso, acrescido ao período especial ora reconhecido, verifica-se que o requerente faz jus à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216236-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE EDILSON DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: KELIE CRISTIANNE DE PAULA FERREIRA - SP190694-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216236-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE EDILSON DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: KELIE CRISTIANNE DE PAULA FERREIRA - SP190694-N

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença (id 129078164) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários que especifica. Com tutela antecipada.

Em suas razões de apelação (id 129078171), arguiu o INSS a nulidade do exame pericial, requerendo a nomeação de outro profissional para a sua realização. No mérito, requer a improcedência do pedido, por entender não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

No caso de manutenção da procedência do pedido inicial, requer a alteração da fixação do termo inicial para a data da juntada do laudo aos autos.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216236-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### PRELIMINAR DE NULIDADE DA PERÍCIA JUDICIAL

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de nova perícia, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *umminus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

Em consulta ao extrato do CNIS (id 129078155), verifica-se que o requerente possui vínculos empregatícios de 23/01/1989 a 21/05/1989, de 01/10/1991 a 09/12/1995, de 01/08/1996 a 03/09/1998 e de 01/10/1998 a 02/1999, recebeu auxílio-doença de 07/12/1997 a 21/12/1997 e de 23/01/1999 a 09/05/2001 e aposentadoria por invalidez de 01/05/2001 a 25/10/2019.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial (id 129078141), de 04/06/2019, concluiu que o autor, portador de "ataxia cerebelar de início tardio CID G112, enxaqueca CID G43", padece de incapacidade "total e permanente", aduzindo a impossibilidade de determinar a data exata de seu início.

Em que pese a senhora perita não haver fixado a data do início da incapacidade laborativa do requerente, a mesma menciona que "com base na documentação anexada aos autos, é possível afirmar que a mesma já existia quando ocorreu a cessação/indeferimento do benefício previdenciário em outubro de 2018".

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia aposentadoria por invalidez e teve a mesma cessada pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, ou seja, em 26/10/2019 (id 129078155), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento ao apelo do INSS, estabelecidos os honorários de advogado na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5159816-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEY FERREIRA SANTANA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ANTONIO FONCATTI - SP65199-N, DENISE VIDOR CASSIANO - SP68581-N, KAOE VIDOR CASSIANO - SP371360-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5159816-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEY FERREIRA SANTANA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ANTONIO FONCATTI - SP65199-N, DENISE VIDOR CASSIANO - SP68581-N, KAOE VIDOR CASSIANO - SP371360-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada por SIDNEY FERREIRA SANTANA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer, como especiais, os interregnos que menciona, bem como para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, com os demais consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a Autarquia Federal sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade nos períodos de 03/04/1995 a 12/12/1998, de 24/05/1999 a 05/06/2003 e de 06/06/2003 a 14/11/2003, razão pela qual a parte autora não faria jus à concessão do benefício.

Foram apresentadas contrarrazões.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5159816-83.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEY FERREIRA SANTANA  
Advogados do(a) APELADO: JOSE ANTONIO FONCATTI - SP65199-N, DENISE VIDOR CASSIANO - SP68581-N, KAOE VIDOR CASSIANO - SP371360-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Por seu turno, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

#### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submeteu".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

## 3. AGENTES INSALUBRES

### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

#### 4. DO CASO DOS AUTOS

Inicialmente, ressalto que é incontroverso o reconhecimento da especialidade nos períodos de 02/07/1984 a 10/10/1984, de 01/11/1984 a 31/12/1984, de 04/02/1985 a 04/05/1985, de 07/05/1985 a 30/08/1985 e de 04/02/1986 a 30/11/1993, tendo em vista o reconhecimento em sentença, sem recurso por parte do INSS.

Insurge-se a Autarquia Previdenciária quanto ao reconhecimento dos períodos especiais de 03/04/1995 a 12/12/1998, de 24/05/1999 a 05/06/2003 e de 06/06/2003 a 14/11/2003.

Conforme laudo pericial confeccionado (ID 124057347 – págs. 02/45), extrai-se que, em tais interregnos, nos quais exerceu a função de funileiro, o autor esteve exposto ao agente agressivo ruído, em intensidade média de 82,5 decibéis, o que permite o enquadramento do período de 03/04/1995 a 05/03/1997.

Por outro lado, inviável o reconhecimento dos períodos restantes (06/03/1997 a 12/12/1998, 24/05/1999 a 05/06/2003 e 06/06/2003 a 14/11/2003), tendo em vista que a intensidade do ruído encontra-se abaixo do necessário para a caracterização da insalubridade. Além disso, extrai-se ainda exposição a agentes químicos agressivos, porém de forma eventual, ou seja, não habitual e permanente, o que impede o enquadramento pretendido.

De rigor, portanto a manutenção apenas do reconhecimento da insalubridade do período de 03/04/1995 a 05/03/1997, além daqueles reconhecidos em sentença, sem recurso por parte do INSS (02/07/1984 a 10/10/1984, de 01/11/1984 a 31/12/1984, de 04/02/1985 a 04/05/1985, de 07/05/1985 a 30/08/1985 e de 04/02/1986 a 30/11/1993).

Assentados esses pontos, cumpre analisar o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Tem-se que com a somatória do tempo reconhecido administrativamente (30 anos, 05 meses e 01 dia) e os períodos especiais ora reconhecidos, até 09/04/2018, data do requerimento administrativo, o autor totalizou 34 anos, 08 meses e 21 dias, tempo de serviço insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, que exige, pelo menos, 35 anos de contribuição, nos moldes do artigo 201, § 7º, da CF/88.

No entanto, computando-se o tempo de contribuição até a data do ajuizamento da demanda, o requerente perfaz 35 anos, 01 mês e 24 dias, tempo suficiente para a concessão do benefício, em valor a ser calculado pelo INSS.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, considerando-se a contagem de tempo após o requerimento administrativo.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da Autarquia Federal**, para excluir o reconhecimento do labor especial nos períodos de 06/03/1997 a 12/12/1998, de 24/05/1999 a 05/06/2003 e de 06/06/2003 a 14/11/2003, bem como para conceder a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data da citação, observando-se, no que tange à verba honorária, os critérios estabelecidos no presente julgado. Mantenho a tutela antecipada anteriormente concedida, a qual deverá ser arrolada aos termos do *decisum*.

Comunique-se ao INSS.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PARCIAL RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado, em parte, o labor exercido em condições especiais.

- Somatório do tempo de serviço laborado pela parte autora que autoriza a concessão do benefício pleiteado, a contar da data da citação.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185338-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DIVINA APARECIDA GARUZI HERCULANO  
Advogado do(a) APELANTE: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185338-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DIVINA APARECIDA GARUZI HERCULANO  
Advogado do(a) APELANTE: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período de janeiro de 1985 a 05 de abril de 2007 como efetivamente trabalhado no campo, condenando ambas as partes nos ônus sucumbenciais.

Em razões recursais, pugna a autora pela reforma da sentença, ao argumento de que as provas produzidas nos autos são suficientes para a obtenção do benefício pleiteado.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185338-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DIVINA APARECIDA GARUZI HERCULANO  
Advogado do(a) APELANTE: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR URBANO.

Como advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

*"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".*

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.*

(...).

*A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.*

(...).

*Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais". (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).*

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

#### 1.1.1. DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES NO CNIS

Em 1989, o Governo Federal determinou a criação do CTN - Cadastro Nacional do Trabalhador, por meio do Decreto nº 97.936 de 1989, destinado a registrar informações de interesse do trabalhador, do Ministério do Trabalho - MTb, do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS e da Caixa Econômica Federal - CEF. Posteriormente em 1991 com a publicação da Lei nº 8.212 que, dentre outras disposições, instituiu o plano de custeio da previdência social; o CNT passou a denominar-se CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - composto, basicamente de quatro principais bancos de dados a saber: cadastro de trabalhadores, de empregadores, de vínculos empregatícios e de remuneração do trabalhador empregado e recolhimentos do contribuinte individual.

Vale aqui transcrever o texto do art. 29-A da Lei nº 8.213/91

*O Art. 29-A. O INSS utilizará, para fins de cálculo do salário-de-benefício, as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre as remunerações dos segurados, tal artigo fora acrescido no ordenamento jurídico pela Lei nº 10.403 de 08.01.2002, valendo aqui mencionar que tal inclusão se deu para que fosse possível a utilização das informações constantes nos bancos de dados do CNIS sobre a remuneração dos segurados, objetivando simplificar a comprovação dos salários de contribuição por parte dos segurados do RGPS.*

Ocorre que o Decreto nº 3.048/99 que aprova o regulamento da Previdência Social, traz em seu art. 19 determinação que preceitua que os dados do CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.

É ilegal a previsão constante no art. 19 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.079 de 09.01.2002, que determina a desconsideração do vínculo empregatício não constante do CNIS, pois que cria obrigação não anparada pelo texto legal, principalmente porque este banco de dados depende da inserção de inúmeras informações decorrentes de fatos ocorridos muitos anos antes da criação do próprio CNIS, cujas informações os órgãos governamentais não mantinham um controle rigoroso, para inpor efeito jurídico de tal envergadura.

Não constando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, ou havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo, motivada por divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador, ao segurado, à natureza do vínculo, ou à procedência da informação, esse vínculo ou o período respectivo somente será confirmado mediante a apresentação, pelo segurado, da documentação comprobatória solicitada pelo INSS, o que prova que tais dados tempus-juris tantum de legitimidade.

O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação das informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios estabelecidos no art. 393 da Instrução Normativa nº 20 INSS/PRES, de 10 de outubro de 2007.

Informações inseridas extemporaneamente no CNIS, independentemente de serem inéditas ou retificadoras de dados anteriormente informados, devem ser corroboradas por documentos que comprovem sua regularidade.

#### 1.1.2 DAS ANOTAÇÕES LANÇADAS EM CTPS

As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

Justamente por fazerem prova juris tantum de veracidade uma vez suscitada séria dúvida sobre a legitimidade daquelas anotações, há que se examinar aquelas anotações à vista de outros elementos probatórios coligidos aos autos para se validar ou invalidar aquelas anotações.

A inexistência e ou as divergências de dados no CNIS entre as anotações na carteira profissional não afastam a presunção da validade das referidas anotações na CTPS, especialmente em se tratando de vínculos empregatícios ocorridos há muitos anos, antes mesmo da criação do CNIS.

A validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante a Justiça do Trabalho, mesmo que a Autarquia Previdenciária não tenha sido parte na relação processual estabelecida, não pode deixar de sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente, havendo o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada entre as partes, todavia, sem os respectivos recolhimentos previdenciários, para tais fins reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida e poderá reclamar complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório em sede do juízo previdenciário; assim, a força probante nesta Justiça Federal Comum para a obtenção de benefício previdenciário dever ser analisada pelo Magistrado, com base no princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, pois a presunção de sua validade é relativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após inúmeros debates sobre o tema, editou a Súmula nº 31, com o seguinte teor:

*"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

*Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.*

*A legislação específica inadmitte prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).*

*Recurso desprovido."*

(REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436).

Este Tribunal, por sua vez, firmou o seguinte entendimento:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.*

*II - Reclamação trabalhista deve ser considerada início de prova material frente ao INSS para reconhecimento de tempo de serviço.*

*III - Embargos de declaração providos".*

(AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401).

Esta 9ª Turma, apreciando a questão, assim decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.**

(...)

*2- Acordo entre Autor e sua ex-empregadora, decorrente de reclamação trabalhista e devidamente homologada pela Justiça do Trabalho, para que seja anotada sua CTPS, de modo que conste corretamente as datas de início e término da prestação laboral, é meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários.*

*3- Tratando-se de relação empregatícia, inexigível a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias do trabalhador; encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.*

(...)

*7- Apelação do INSS desprovida. Remessa oficial parcialmente provida".*

(AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

## 2. DO CASO DOS AUTOS

No presente caso, a autora preencheu o requisito de idade mínima de 60 anos em 21 de março de 2018.

Assim, deverá demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses.

Visando a comprovar o cumprimento do período de período de carência, a parte autora colheu aos autos a sua CTPS da autora na qual consta vínculo rural, cujo empregador era Radamés, com duração de abril de 1992 a abril de 2007 (jd. 126313197).

Com relação ao referido registro, insta anotar que goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

*In casu*, a anotação em CTPS constitui prova plena do efetivo exercício da atividade no período de abril de 1992 a abril de 2007.

Vale destacar, apenas a título de maiores esclarecimentos, que a simples divergência entre os dados constantes do CNIS e aqueles contidos na CTPS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLUÇÃO BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

(...)

*II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.*

(...)

*IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".*

*(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).*

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LIQUIDO E CERTO.*

(...)

*3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção *juris tantum* de veracidade de seu conteúdo.*

(...)

*5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dívida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer o apelante em sua irresignação.*

*6. A inexistência de dados no CNIS sobre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".*

*(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Figueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).*

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe à trabalhadora ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Dessa forma, restou demonstrado o cumprimento do requisito etário, bem como da carência mínima exigida, sendo de rigor a concessão da benesse.

### TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento ou, em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22 de março de 2018. Id: 126313195).

## 4. CONECTÁRIOS

### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

### CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

## 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder o benefício de aposentadoria por idade, observado o exposto acerca dos conectários.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO CONSTANTE DA CTPS. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÃO NA CTPS COMO PROVA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE URBANA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPETÊNCIA DO EMPREGADOR. CONSECUTÓRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.
- In casu, a anotação em CTPS constitui prova plena do efetivo exercício da atividade no período alegado.
- O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203368-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDO DONIZETE EUGENIO PEREIRA  
Advogados do(a) APELADO: THAIS ZACCARELLI - SP361924-N, ANDRESA BOMFIM SEGURA DE MORAES - SP171229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203368-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDO DONIZETE EUGENIO PEREIRA  
Advogados do(a) APELADO: THAIS ZACCARELLI - SP361924-N, ANDRESA BOMFIM SEGURA DE MORAES - SP171229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação emanação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consecutários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a aplicação do disposto no artigo 1º-F da lei 9494/97 no tocante à correção monetária.

Em recurso adesivo, requer a parte autora o deferimento da tutela antecipada.

Subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203368-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DONIZETE EUGENIO PEREIRA  
Advogados do(a) APELADO: THAIS ZACCARELLI - SP361924-N, ANDRESA BOMFIM SEGURA DE MORAES - SP171229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

### 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

#### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

#### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalera meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

*PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.*

*POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E. C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

**2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

### **3. DO CASO DOS AUTOS**

A parte autora completou o requisito de idade mínima de 60 anos em 2017 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, aos autos: Escritura de compra e venda referente a imóvel rural, na qual o autor, tendo figurado como comprador, foi qualificado profissionalmente como agricultor (id. 107890534, página 40); e notas fiscais emitidas no período de 2007 a 2017 (id. 107890534, páginas 44 a 59).

Presente o início de prova material, passa-se à análise dos depoimentos testemunhais.

A partir do que foi narrado pelas testemunhas, possível concluir que a parte trabalhou no campo por tempo superior à carência exigida.

Conforme declarado pelos depoentes, o autor trabalha em propriedade do Banco da Terra, desde 2001, onde planta café e mandioca, bem como cria alguns gados.

As testemunhas afirmaram que o autor não conta com o auxílio de empregados, denotando-se tratar de trabalho exercido em regime de economia familiar.

Não há notícia de que ele tenha se afastado das lides campesinas ou se dedicado a atividades urbanas.

Tendo em vista que restou demonstrado o cumprimento do requisito etário, bem como a permanência nas atividades do campo até momento próximo ao implemento do requisito etário, de rigor a concessão da benesse.

Uma vez que se encontram presentes todos os requisitos legais, determino a imediata implantação do benefício.

#### **CORREÇÃO MONETÁRIA**

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### **4. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação para ajustar a sentença no tocante à correção monetária e dou provimento ao recurso adesivo da autora para determinar a imediata implantação do benefício**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## **E M E N T A**

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.**

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da ré e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189576-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELCELI SILVESTRE

Advogados do(a) APELADO: BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENCA - SP335436-N, ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189576-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELCELI SILVESTRE

Advogados do(a) APELADO: BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENCA - SP335436-N, ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo especial e consequente conversão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer que o período trabalhado pela autora de 01/02/1988 à 22/02/2000, 05/06/2000 à 01/10/2002 e de 02/10/2002 à 13/08/2015, foi laborado em condições especiais. Condenou o requerido na obrigação de fazer consistente em averbar como atividade especial os referidos períodos, bem como em converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data de entrada do Requerimento Administrativo (13/08/2015), sem aplicação do fator previdenciário, devendo efetuar o pagamento de todas as parcelas vencidas e vincendas, de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 1% a.m. Foi deferida a tutela antecipada e determinada a implantação do benefício.

Apela a autarquia, em que pede a reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar a natureza especial dos vínculos empregatícios. Subsidiariamente, pede a incidência da Lei nº 11.960/09 na correção monetária e juros de mora e redução dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189576-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELCELI SILVESTRE

Advogados do(a) APELADO: BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENCA - SP335436-N, ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicasse a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)*

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dívida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

### 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.*

(...)

*IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.*

*V - (...)*

*VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.*

*VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.*

*VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.*

*IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.*

*X - (...)*

*XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).*

*(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)*

#### 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

*A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.*

*Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

*Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da*

*Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.*

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

*"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

### 3. DOS AGENTES NOCIVOS

#### AUXILIAR DE ENFERMAGEM, ATENDENTE DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRO

As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro/a" têm natureza especial (código 2.1.3 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e código 2.1.3 do anexo do Decreto 83.080/79), cuja sujeição a agentes nocivos é presumida até a Lei nº 9.032/95, sendo possível o reconhecimento sem a apresentação do laudo técnico ou perfil profissional gráfico previdenciário até 05.03.1997.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.*

(...)

*- As atividades realizadas como auxiliar de enfermagem, atendente de enfermagem e técnica de enfermagem, exercidas pela autora, estão no campo de aplicação do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4., podendo ser reconhecidas como especiais pelo mero enquadramento da categoria profissional nos referidos Decretos até a edição da Lei n.º 9.032/1995.*

*- A partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, não basta o mero enquadramento da categoria profissional, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos, sendo que a partir da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, a apresentação de laudo pericial é obrigatória para qualquer atividade.*

(...)

*(APELREEX 00113440520084036102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014 .FONTE\_REPUBLICAÇÃO)*

Ressalte-se que, o fato de os formulários e laudos serem extemporâneos não impede a caracterização como especial do tempo trabalhado, porquanto tais laudos são de responsabilidade do empregador, não podendo ser prejudicado o empregado pela desídia daquele em fazê-lo no momento oportuno.

#### 4. DO CASO DOS AUTOS

Da análise da documentação apresentada consubstanciada no Perfil Profissiográfico Profissional-PPP (id Num. 126684964), corroborado pelo laudo pericial realizado em juízo (id Num. 126685015), constata-se a natureza especial das atividades exercidas pela parte autora na função de atendente de enfermagem e auxiliar/técnica de enfermagem, nos períodos de 01/02/1988 à 22/02/2000, 05/06/2000 à 01/10/2002 e de 02/10/2002 à 13/08/2015, por exposição a fatores de risco biológicos (vírus, bactérias, fungos e parasitas), com enquadramento legal nos subitens 1.3.0 do Decreto nº 53.831/64, bem como 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79 e no item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Por conseguinte, a somatória do período laborado pela requerente autoriza a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/167.281.451-8) em aposentadoria especial, com RMI de 100% (cem por cento), em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

#### CONSECTÁRIOS

##### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

##### OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

*"Agravamento regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.*

*1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).*

##### DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

A apuração dos valores em atraso há de ser feita na fase de liquidação e, para tanto, na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontestado.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** no tocante aos consectários legais nos termos da fundamentação, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente Julgado.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. EXPOSIÇÃO A AGENTE BIOLÓGICO. ATENDENTE E AUXILIAR DE ENFERMAGEM. CONVERSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 85 DO NCPC.

- O artigo 57 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei.

- No caso dos autos, restou efetivamente comprovada a especialidade do labor em condições insalubres.

- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora em condições especiais autoriza a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, ante o preenchimento dos requisitos legais.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015, e incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência, a teor da Súmula 111 do E. STJ.
- Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com o período reconhecido nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada.
- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157038-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LUIZA ARTIOLI NUNES CARRILHO  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157038-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LUIZA ARTIOLI NUNES CARRILHO  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por LUIZA ARTIOLI NUNES CARRILHO, nos autos da ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade (ID 123837796).

Emrazões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de ter preenchido os requisitos legais para concessão do benefício. Requer o reconhecimento do labor rural, em regime de economia familiar, no período de 02.06.59 a 28.07.64, bem como o reconhecimento, para fins de carência, do período em que esteve em gozo de auxílio-doença, de 14.06.07 a 12.12.12 (ID 123837807).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157038-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LUIZA ARTIOLI NUNES CARRILHO  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## 1-APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.***

...

*II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.*

*III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rural.*

*IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo ruralista é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.*

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campesinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.**

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher; além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (art. 48, § 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.
2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de ruralista, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.
3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".
4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente ruralista (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

IV. Agravo Regimental improvido".

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalera a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional nº 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei nº 11.418/06, temporariamente uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgrAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E. C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos (EResp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

### 3- DO CASO DOS AUTOS

A autora completou em 2007 a idade de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercício do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 156 meses - 13 anos.

Conforme se depreende da consulta ao sistema CNIS, a autora verteu contribuições de 01.03.06 a 30.04.07 e de 01.01.16 a 31.05.19 e esteve em gozo de auxílio-doença de 14.06.07 a 12.12.12 (ID 123837775, p. 24).

Visando complementar o necessário período de carência, pretende o reconhecimento de tempo de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período compreendido entre 02.06.59 e 28.07.64, bem como o cômputo do lapso no qual recebeu benefício por incapacidade.

Objetivando constituir início de prova material do labor campesino, colacionou aos autos a certidão de seu nascimento, ocorrido em 1941, e do nascimento de sua irmã, em 1966, cuja profissão declarada pelo genitor à época foi a de lavrador (ID 123837776).

Mantenho a r. sentença quanto à impossibilidade de reconhecimento do labor campesino. Além da ínfima documentação colacionada aos autos, conforme bem fundamentou o Juízo a quo, as testemunhas ouvidas não comprovaram o trabalho rural da demandante, em regime de economia familiar:

"as testemunhas foram uníssonas ao afirmarem que além do Sítio em que a autora alega ter exercido atividade rural em regime de economia familiar, o genitor da parte autora tinha outro sítio, no bairro da Aguiinha, de porte médio a grande, tanto que tinham colonos trabalhando no local em regime de meação. Como se vê, evidentemente que a parte autora, em tal período, jamais se enquadrava em regime de economia familiar. O genitor da autora era EMPREGADOR RURAL".

Quanto ao tema, dispõe o artigo 11 da Lei 8.213/91:

Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

(...)

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

§ 2º Todo aquele que exercer, concomitantemente, mais de uma atividade remunerada sujeita ao Regime Geral de Previdência Social é obrigatoriamente filiado em relação a cada uma delas.

(...)

§ 7º O grupo familiar poderá utilizar-se de empregados contratados por prazo determinado ou de trabalhador de que trata a alínea g do inciso V do caput, à razão de no máximo 120 (cento e vinte) pessoas por dia no ano civil, em períodos corridos ou intercalados ou, ainda, por tempo equivalente em horas de trabalho, não sendo computado nesse prazo o período de afastamento em decorrência da percepção de auxílio-doença.

§ 8º Não descaracteriza a condição de segurado especial:

I - a outorga, por meio de contrato escrito de parceria, meação ou comodato, de até 50% (cinquenta por cento) de imóvel rural cuja área total não seja superior a 4 (quatro) módulos fiscais, desde que outorgante e outorgado continuem a exercer a respectiva atividade, individualmente ou em regime de economia familiar;

(...)

VI – parceria ou meação outorgada na forma e condições estabelecidas no inciso I do § 8o deste artigo;

§ 9o Não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento, exceto se decorrente de:

I – benefício de pensão por morte, auxílio-acidente ou auxílio-reclusão, cujo valor não supere o do menor benefício de prestação continuada da Previdência Social;

II – benefício previdenciário pela participação em plano de previdência complementar instituído nos termos do inciso IV do § 8o deste artigo;

III – exercício de atividade remunerada em período de entressafra ou do defeso, não superior a 120 (cento e vinte) dias, corridos ou intercalados, no ano civil, observado o disposto no § 13 do art. 12 da Lei no 8.212, de 24 julho de 1991;

III – exercício de atividade remunerada em período não superior a cento e vinte dias, corridos ou intercalados, no ano civil, observado o disposto no § 13 do art. 12 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991;

III – exercício de atividade remunerada em período não superior a 120 (cento e vinte) dias, corridos ou intercalados, no ano civil, observado o disposto no § 13 do art. 12 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991;

(...)

VI – parceria ou meação outorgada na forma e condições estabelecidas no inciso I do § 8o deste artigo;

(...)

§ 10. O segurado especial fica excluído dessa categoria:

I – a contar do primeiro dia do mês em que:

a) deixar de satisfazer as condições estabelecidas no inciso VII do caput deste artigo, sem prejuízo do disposto no art. 15 desta Lei, ou exceder qualquer dos limites estabelecidos no inciso I do § 8o deste artigo;

b) enquadrar-se em qualquer outra categoria de segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, ressalvado o disposto nos incisos III, V, VII e VIII do § 9o e no § 12, sem prejuízo do disposto no art. 15;

II – a contar do primeiro dia do mês subsequente ao da ocorrência, quando o grupo familiar a que pertence exceder o limite de:

a) utilização de terceiros na exploração da atividade a que se refere o § 7o deste artigo;

b) dias em atividade remunerada estabelecidos no inciso III do § 9o deste artigo;

c) dias de hospedagem a que se refere o inciso II do § 8o deste artigo.

§ 11. Aplica-se o disposto na alínea a do inciso V do caput deste artigo ao cônjuge ou companheiro do produtor que participe da atividade rural por este explorada.

Entendo, portanto, que o regime de economia familiar descrito na legislação previdenciária não restou plenamente demonstrado no caso concreto. O genitor da autora era proprietário de dois imóveis rurais, inclusive sistema de meação para colônias, situação que se afasta do conceito de pequeno produtor rural, protegida pela norma supramencionada.

Passo à análise da possibilidade de contagem, como carência, do período em que esteve em gozo de auxílio-doença.

Vislumbro que o período de auxílio restou intercalado com recolhimento.

Ora, o tempo em gozo do benefício de auxílio-doença, desde que intercalado com período contributivo, deve ser considerado para fins de carência.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO-DOENÇA NÃO INTERCALADO COM RETORNO AO TRABALHO. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA. ISENÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. TUTELA CASSADA.** - A questão em debate consiste na possibilidade de utilizar período de recebimento de auxílio-doença para fins de carência, a fim de conceder a ela a aposentadoria por idade. - **O período de fruição do benefício de auxílio-doença deve ser computado para fins de carência, desde que intercalado com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/1991.** - Parte autora retornou ao trabalho após a data do requerimento administrativo e da data da citação. - Conjugando-se a data em que foi atingida a idade de 60 anos, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, tem-se que, por ocasião do requerimento administrativo, não havia sido cumprida a carência exigida. - O laudo pericial aponta diagnósticos de hipertensão arterial, diabetes e hipotireoidismo, concluindo pela inexistência de inaptidão para o exercício do labor habitual (fls. 27/54). - Assim, o conjunto probatório revela que a requerente também não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Apelo da Autarquia Federal provido. - Isenção de verba honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (art. 5º, inc. LXXIV, da CF). Precedentes. - Tutela antecipada cassada. (AC 00278927320164039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.** I - Tendo a autora completado 60 anos em 15.07.2014, bem como cumprido o período de carência, contando com mais de 180 contribuições mensais, conforme planilha em anexo, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, caput, e 142 da Lei 8.213/91. II - A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91. III - **É possível considerar o período em que o segurado esteve no gozo de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) para fins de carência, desde que intercalados com períodos contributivos.** IV - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos ao percentual de 10% (dez por cento), a teor do disposto no E. Enunciado 7 das diretrizes para aplicação do Novo CPC aos processos em trâmite, elaboradas pelo STJ na sessão plenária de 09.03.2016. V - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). VI - Remessa oficial improvida. (REO 00289086220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

Somados o tempo em gozo de auxílio-doença com os períodos contributivos, e desconsiderado o lapsos concomitante, totaliza a demandante 9 anos, 9 meses e 18 dias, insuficientes ao preenchimento a carência exigida, sendo de rigor o indeferimento do benefício.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno o INSS ao pagamento honorários advocatícios de 5% do valor da causa (R\$ 12.000,00) e a autoria ao pagamento de 8% do valor da causa, observando-se que a execução da verba honorária ficará suspensa enquanto persistir a condição de beneficiária da justiça gratuita.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

#### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora**, para determinar que o período em gozo de auxílio-doença seja contado como carência, mantida, no mais a r. sentença, observando-se a verba honorária na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.
- Ausência de comprovação do alegado labor rural prestado em regime de economia familiar.
- O tempo em gozo do benefício de auxílio-doença, desde que intercalado com período contributivo, deve ser considerado para fins de carência.
- Somado o período em que a demandante esteve em gozo de auxílio-doença com os lapsos contributivos, a carência não restou preenchida.
- Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condenado o INSS ao pagamento honorários advocatícios de 5% do valor da causa (R\$ 12.000,00) e a autoria ao pagamento de 8% do valor da causa, observando-se que a execução da verba honorária ficará suspensa enquanto persistir a condição de beneficiária da justiça gratuita. As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.
- Apelação da autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6233648-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE ARAUJO RAZIO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6233648-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE ARAUJO RAZIO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal. A r. sentença (id 110224468) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários que especifica. Em razões recursais (id 110224474) arguiu o INSS, preliminarmente, a ocorrência da coisa julgada. No mérito, requer a reforma da r. sentença, ao argumento de que não foi preenchido o requisito da miserabilidade para a concessão do benefício. Com contrarrazões da parte autora. Subirama esta Corte. Parecer do Ministério Público Federal (id 130568168), no sentido do desprovimento da apelação. É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6233648-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE ARAUJO RAZIO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA COISA JULGADA

Rejeito a preliminar de coisa julgada suscitada pelo INSS, tendo em vista que o trânsito em julgado da ação referida pela autarquia federal deu-se em 10/07/2017 e a parte autora propôs a presente demanda por indeferimento de requerimento administrativo protocolado em 01/03/2019 (id 110224414).

#### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer ideia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, caput, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visava concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confina-se:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de 1/4 do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda per capita o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

DO CASO DOS AUTOS

A ausência de condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família não restou demonstrada.

O estudo social (id 110224451), de 16/03/2019, informou que a parte autora reside com seu cônjuge, em "em imóvel próprio, porém não está regularizada a documentação, devido dificuldade financeira do casal. Localizada na zona urbana e periférica de Rubinéia/SP, em local provido de infraestrutura urbana, composta por três quartos, sala de estar, cozinha e dois banheiros... de alvenaria, forrada, chão de pisos de cerâmica, cercada por muros e grades... possuidor de infraestrutura hidráulica e elétrica. O mobiliário que ornamentam este imóvel é simples e adquirido ao longo dos anos, bem como presenteadas pelos filhos, sendo: duas camas de casal, cama de solteiro, dois guarda-roupas, cômoda, penteadeira, jogo de sofá, rack, rádio, quatro ventiladores de teto, televisor, aparelho celular, antena parabólica, geladeira, fogão, ferro elétrico, três mesas, doze cadeiras, aparador, fruteira, bebedouro elétrico, armário para louças, armário para mantimentos, micro-ondas, liquidificador, seis cadeiras de área, máquina de costura, tanquinho de lavar roupa e bengala. Tem um veículo na garagem pertencente ao filho Reinaldo, que deixa a disposição de seus genitores para alguma emergência. É um veículo marca Ford, modelo Corcel II, o ano de fabricação e modelo é abaixo de 1980; porém Reinaldo não soube precisar o ano".

A renda familiar advém, conforme informado quando da realização do estudo social, da aposentadoria auferida pelo cônjuge da parte autora, idoso, no valor de um salário-mínimo mensal (de R\$ 998,00 vigente à época).

A despeito da informação prestada acerca da renda familiar quando da realização do estudo social, do documento de informações do benefício da DATAPREV juntado aos autos (id 110224461 - Pág. 25), verifica-se que o valor do benefício, em março de 2019, época do requerimento administrativo e do estudo social, era de R\$ 1.131,61, demonstrando uma renda per capita superior à metade de um salário-mínimo.

Sabendo que a mera dificuldade financeira não se traduz em hipossuficiência, a fim de justificar o recebimento do benefício ora vindicado.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, entendo não demonstrada a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor 10% do valor da causa, ficando suspensa sua exigibilidade, por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. **Revogo a tutela antecipada. Comunique-se ao INSS.**

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Preliminar de coisa julgada rejeitada, tendo em vista que o trânsito em julgado da ação referida pela autarquia federal deu-se em 10/07/2017 e a parte autora propôs a presente demanda por indeferimento de requerimento administrativo protocolado em 01/03/2019.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora não demonstrou o preenchimento de requisito essencial à concessão do benefício assistencial.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa

- Apelação do réu provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148262-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ANTONIA AGLAISSE JERONIMO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AUGUSTO LOUP - SP152813-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148262-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ANTONIAAGLAISSE JERONIMO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AUGUSTO LOUP - SP152813-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTONIAAGLAISSE JERONIMO DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença, em julgamento antecipado (art. 355, I do CPC), julgou improcedente o pedido. Condenou parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade (ID 122979856).

Em suas razões, pugna a parte autora pela nulidade da sentença para que os autos retornem à Primeira Instância para prosseguimento, instrução e novo julgamento. No mérito, requer a reforma da sentença com a procedência do pedido. Aduz que *"a ausência de inscrição no CadÚnico não impede a validação das contribuições desde que demonstrado pelo segurado que é pessoa de baixa renda, COMO NO CASO DOS AUTOS ONDE ESTÁ PROVADO E É INQUESTIONÁVEL A CONDIÇÃO DE BAIXA RENDA DA APELANTE"* (ID 122979862).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148262-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ANTONIAAGLAISSE JERONIMO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AUGUSTO LOUP - SP152813-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

## DO CASO DOS AUTOS

A r. sentença decretou a improcedência do pedido diante da seguinte fundamentação:

*"É incontroverso que, quando a autora efetuou os recolhimentos na qualidade de contribuinte facultativa de baixa renda ela não se encontrava inscrita no cadastro único de programas sociais do governo federal (CadÚnico) o que impede a validação das contribuições realizadas.*

*Nesse sentido, como bem salientou o INSS, é o Tema 181 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "A prévia inscrição no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico é requisito essencial para validação das contribuições previdenciárias vertidas na alíquota de 5% (art. 21, § 2º, inciso II, alínea "b" e § 4º, da Lei 8.212/1991 - redação dada pela Lei n. 12.470/2011), e os efeitos dessa inscrição não alcançam as contribuições feitas anteriormente".*

*Logo, sem prévia inscrição no cadastro, não há que se falar em validação das contribuições anteriores e, portanto, ela não ostentava a qualidade de segurada, sendo irrelevante para tanto a produção da prova oral como pretendido pela parte autora.*

*Sem a qualidade de segurada, não faz jus ao benefício pretendido, de modo que a improcedência do pedido formulado é medida de rigor".*

Pois bem. Em consulta à documentação acostada aos autos, verifico que a autora verteu contribuições ao RGPS, como segurada facultativa de baixa renda (Código 1929), sob a alíquota de 5%, sobre o salário mínimo vigente, de 10/2017 a 02/2019.

Preconiza o art. 21 da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"A alíquota de contribuição dos segurados contribuinte individual e facultativo será de vinte por cento sobre o respectivo salário-de-contribuição.

(...)

§ 2º No caso de opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a alíquota de contribuição incidente sobre o limite mínimo mensal do salário de contribuição será de:

II - 5% (cinco por cento):

(...)

b) do segurado facultativo sem renda própria que se dedique exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencente a família de baixa renda.

(...)

§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."

Nesse sentido, trago à colação a ementa do seguinte julgado proferido por esta Egrégia Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO**

(...)

- A autarquia juntou extrato do CNIS atualizado, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, como facultativa, nos períodos de 07/2012 a 06/2013, de 08/2013 a 06/2014 e de 09/2014 a 01/2015, todos com a seguinte pendência: "recolhimento facultativo baixa renda não validado/homologado pelo INSS".

- Acerca do recebimento do benefício por segurada facultativa dona de casa de baixa renda, cumpre destacar o disposto na Lei n.º 12.470/2011, que deu nova redação ao artigo 21, § 2º, inc. II, letra "b" e § 4º, da Lei 8.212/91, possibilitando à dona de casa, nas condições que especifica, efetuar recolhimentos para garantir o recebimento de aposentadoria por idade (mulher aos 60 anos e homem aos 65), aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, salário-maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.

- Considera-se de baixa renda a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico e cuja renda mensal não seja superior a 2 salários mínimos.

- No caso dos autos, a requerente não demonstrou sua inscrição no CadÚnico, utilizado pelo Governo Federal para identificar os potenciais beneficiários de programas sociais. Também não há informação de que seja beneficiária de programas sociais de transferência de rendas - Programa Bolsa Família do governo federal ou no Programa Renda Cidadã do governo estadual.

- Dessa forma, os recolhimentos realizados como segurado facultativo de baixa renda não podem ser considerados, visto que não preencheu os requisitos legalmente exigidos.

(...)"

(APELAÇÃO CÍVEL - 2305864 0015355-74.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2018).

No caso dos autos, a requerente não logrou comprovar que se amolda ao conceito de contribuinte de baixa renda. Portanto, não restou comprovada nos autos a qualidade de segurada da autora.

Assim, de rigor a manutenção da sentença de improcedência.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS,

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observado o exposto acerca dos honorários.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- A autora verteu contribuições ao RGPS, como segurada facultativa de baixa renda (Código 1929), sob a alíquota de 5%, sobre o salário mínimo vigente, de 10/2017 a 02/2019, não logrando comprovar que se amolda ao conceito de contribuinte de baixa renda.

- Ausência de comprovação da qualidade de segurada.

- Em razão da sucumbência recursal majorado em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

- Apelação da parte autora improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183378-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS DE OLIVEIRA CARLOS  
Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183378-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS DE OLIVEIRA CARLOS  
Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 126122990, integrada a id 126122997) julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais (id 126123000), pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos para concessão do benefício.

Subirama esta instância.

Petição do Ministério Público Federal (id 130800665) no sentido do provimento do apelo interposto.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183378-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS DE OLIVEIRA CARLOS  
Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunamente em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover a própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto emotejo que o estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

**DO CASO DOS AUTOS**

Nascida a parte autora em 23/05/1951, contando atualmente com 69 anos de idade, preencheu o requisito etário, restando dispensável a comprovação de deficiência.

A ausência de condições de prover o sustento da parte autora, ou tê-lo provido pela família, restou demonstrada.

O estudo social (id 126122969), de 31/05/2018, informa que a parte autora reside com seu cônjuge e uma filha, em "casa cedida pela Prefeitura Municipal de Agudos, em regular estado de conservação, residência muito antiga, reside na mesma há 32 anos, sendo esta de cinco cômodos, de tijolo, contendo três quartos, sala, cozinha, banheiro, piso de vermelho todo quebrado, forrada com madeira de pinos e coberta com telha Romana... tudo muito limpo e organizado... mobiliário apesar de simples e antigo, garante a moradia, mas todos em péssimo estado de conservação... na sala tem um jogo de sofá de dois e três lugares (muito antigo) e uma Estante... no quarto da requerente tem uma cama de casal com colchão e um guarda roupas de casal, uma Cômoda e uma Sapateira... no segundo quarto tem duas Camas de solteiro com Colchão, um Guarda roupas de solteiro, um Rak com uma televisão 29" e uma Sapateira... no quarto da filha da Requerente a Sra. Rosana tem uma Cama de Casal com Colchão, um Guarda roupas de Casal e uma Cômoda... na Copa uma mesa de madeira com três cadeiras (antigo), um Armário de madeira, uma Geladeira, um tanquinho e um fogão (quebrado)... na cozinha tem um fogão, um armário de parede, dois armários de madeira e uma pia com balcão... na lavanderia tem um tanque. um Fogão antigo, uma Geladeira antiga, um aparelho de Televisão 26" e outra de 29" colorida antiga, um aparelho de Radio pequeno (antigo), um aparelho de Microondas (quebrado) e um aparelho de Celular".

A renda familiar advém de uma aposentadoria por tempo de serviço auferida pelo cônjuge da parte autora, de R\$ 1.157,00, somada ao complemento que recebe da Prefeitura Municipal de Agudos, no valor de de R\$ 200,00.

Assim sendo, o núcleo familiar, composto por três indivíduos, conta com a renda de R\$ 1.357,00 mensais, gerando uma renda *per capita* inferior à metade do salário-mínimo (de R\$ 954,00 vigente à época do laudo).

Ademais, a assistente social concluiu que é "visível a vulnerabilidade social", estando os integrantes do núcleo familiar "desprovidos dos mínimos sociais necessários para sobreviver".

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, entendendo preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial.

#### TERMO INICIAL

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo, no presente caso, a data do requerimento administrativo (18/07/2017 – id 126122946).

#### CONSECTÁRIOS

##### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

##### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

##### CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou provimento à apelação do autor, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECTÁRIOS LEGAIS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais da deficiência e da miserabilidade.

- O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, ou seja, na data do requerimento administrativo.

- Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224392-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: TAINA DA CUNHA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: JESSICA MARQUES TOBAL - SP383045-N, CARLOS ROBERTO FLORES TOBAL - SP75674-N

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224392-85.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: TAINA DA CUNHA RODRIGUES  
Advogados do(a) APELANTE: JESSICA MARQUES TOBAL - SP383045-N, CARLOS ROBERTO FLORES TOBAL - SP75674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por TAINA DA CUNHA RODRIGUES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte requerente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça (ID 129712525).

Em suas razões, pugna a parte autora pela nulidade da sentença diante da necessária complementação do laudo médico juntado aos autos. Aduz que o Perito foi contraditório quanto à comprovação de acidente de trabalho, inclusive que originou auxílio concedido em 2015. No mérito, aduziu que preenche os requisitos necessários para o restabelecimento do benefício por incapacidade (ID 129712532).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224392-85.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: TAINA DA CUNHA RODRIGUES  
Advogados do(a) APELANTE: JESSICA MARQUES TOBAL - SP383045-N, CARLOS ROBERTO FLORES TOBAL - SP75674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescindindo da produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico especialista em pericia judicial e medicina do trabalho, devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detinha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada.

Quanto à questão de que a pericia foi contraditória no que se refere ao acidente ocorrido em 14.07.14, não vislumbro vícios.

Não obstante a autora tenha sofrido, de fato, acidente de trabalho há 6 anos, conforme consta em conclusão pericial administrativa da época, o laudo foi bem claro no sentido de que as moléstias que a acometem, atualmente, são de caráter degenerativo que evoluem para a cronicidade, sem comprovação de qualquer relação de causalidade com o trabalho. De outro lado, ainda, incumbe à autora a comprovação quanto ao fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 373, I do CPC, não cabendo, *in casu*, a expedição de ofício ao INSS para a juntada de CAT.

Além disso, verifico, em consulta ao sistema CNIS, que após a cessação do auxílio proveniente de acidente de trabalho (espécie 91), a autora pleiteou dois auxílios previdenciários, de espécie 31, os quais restaram indeferidos.

Afastada a matéria preliminar, passo à análise do mérito.

### 1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprir salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

## 2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial consignou (ID 129712500):

*"Consta da inicial que o(a) autor(a) sofre de dor ev impotência funcional da coluna vertebral desde 2014. Consta fls. 15 atestado médico datado 19/11/2014 consignando CID: M511 (Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia). Consta fls. 17 RX coluna lombar datado 14/07/2014 consignando corpos vertebrais lombares com configuração anatômica; discreto escorregamento anterior de L5 em relação a S1. Consta fls. 19 pedido de auxílio doença datado 01/12/2014 até 11/03/2015 deferido. Consta fls. 22 atestado médico datado 26/02/2015 consignando CID: M54 (Dorsalgia). Consta fls. 27 pedido de prorrogação datado 10/08/2015 até 19/08/2015 indeferido. Consta fls. 34 pedido de auxílio doença datado 28/12/2015 indeferido. Consta fls. 37 pedido de auxílio doença datado 17/06/2016 indeferido. Consta fls. 38 RM de coluna lombar datado 15/03/2016 consignando discreta desidratação discal difusa; sinais de provável lise em L5-S1. Grau de Escolaridade: 2º grau.*

O(A) periciando(a) é portador(a) das lesões descritas que não comprometem a sua capacidade laborativa na atualidade.

#### CONCLUSÃO

O(A) periciando(a) não apresenta incapacidade laborativa na atualidade”.

Em resposta aos quesitos, esclareceu:

“c) Causa provável da(s) doença/moléstia(s)/incapacidade. R. Trata-se de doença degenerativa que evoluiu para a cronicidade.

d) Doença/moléstia ou lesão decorrem do trabalho exercido? Justifique indicando o agente de risco ou agente nocivo causador. R. Não há nos autos comprovação médico legal, ocupacional ou previdenciário que demonstre a relação de causalidade ou concausalidade entre as doenças do autor e o seu labor.

e) A doença/moléstia ou lesão decorrem de acidente de trabalho? Em caso positivo, circunstanciar o fato, com data e local, bem como se reclamou assistência médica e/ou hospitalar. R. Não há comprovação médico legal, ocupacional ou previdenciário da ocorrência de acidente de trabalho ou doença profissional a ele equiparada”.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

“Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza.”

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido.”

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Anoto, por fim, que a documentação particular colacionada pela demandante não tem o condão de afastar a conclusão da perícia médica judicial.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

#### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar arguida e nego provimento à apelação**, observado o exposto acerca dos honorários.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, “in casu”, prescinde da produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. Da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito detém conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Não restou suficientemente comprovado o preenchimento dos requisitos legais (incapacidade laborativa), não fazendo jus a parte autora à concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189412-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE POLTRONIERI  
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO EGIDIO FERNANDES CORREA - PR66720-N, PAULO JOSE DA SILVA NETO - PR60668-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189412-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE POLTRONIERI  
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO EGIDIO FERNANDES CORREA - PR66720-N, PAULO JOSE DA SILVA NETO - PR60668-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de tempo de labor rural sem anotação na CTPS e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, conforme dispositivo abaixo transcrito:

*"Posto isso, JULGO PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social INSS a reconhecer ter o autor exercido atividade rural em regime de economia familiar nos períodos de 03/05/1962 a 07/05/1974; 08/05/1974 a 28/06/1979; 07/07/1981 a 15/12/1987; 12/03/1991 a 19/05/1994 e 22/06/1998 a 22/07/2016. Concedo a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, devendo o requerido pagar os valores devidos a partir da data do pedido administrativo, até o efetivo implante do benefício em caráter mensal, devendo acrescer juros de 1% a.m. (um por cento ao mês), a partir da citação (Stimula 204 do STJ) e correção monetária com base no INPC. Fixo a verba honorária devida pela Autarquia em 15% sobre o montante devido até a data da sentença, nos termos da Stimula n. 111, do Superior Tribunal de Justiça. No que tange às custas processuais, é de ser observada a isenção prevista no artigo 8º, parágrafo 1º, da Lei 8.620/93. Nos termos do Comunicado CG n. 912/07, da Egrégia Corregedoria Geral de Justiça, em atenção à RECOMENDAÇÃO ali contida, é que faço constar, do último parágrafo das sentenças de concessão ou revisão de benefícios previdenciários ou assistenciais de responsabilidade do INSS, o tópico síntese com os elementos abaixo: 1 - Número de processo-Proc. 1840-32.2017.8.26.0137 2- nome do segurado- José Poltronieri 3 benefício concedido Aposentadoria por tempo de contribuição 4 DCB- 18/09/2011 5 RMI (Renda Mensal Inicial) a calcular. "*

Apela o INSS e requer a improcedência do pedido, ao argumento de que não restou comprovado o labor rural, tampouco a carência e o tempo necessário à aposentação. Subsidiariamente, pede a fixação dos juros de mora e da correção monetária nos termos da lei 11960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189412-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE POLTRONIERI  
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO EGIDIO FERNANDES CORREA - PR66720-N, PAULO JOSE DA SILVA NETO - PR60668-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, in verbis:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor; quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

### 2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*"Agravado de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravado de instrumento a que se nega provimento." (AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE. I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente. II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E. C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos. III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo. V - Embargos acolhidos." (EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

### 2.4 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*

(...)

*5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça. 6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).*

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.º 8.213/91".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

## DO CASO DOS AUTOS

Requer o autor, nascido em 03.05.50, o reconhecimento do labor rural sem registro em CTPS nos períodos que indica, tendo a r. sentença reconhecido o exercício de trabalho rural nos interregnos de 03/05/1962 a 28/06/1979; 07/07/1981 a 15/12/1987; 12/03/1991 a 19/05/1994 e 22/06/1998 a 22/07/2016.

A fim de comprovar o labor rural, o autor juntou aos autos vários documentos, dos quais destaca: certidão de casamento do ano de 1973, em que autor figura como lavrador (fls. 28, id 126673536); controle de pagamentos a sindicato rural dos anos de 1981 a 1986 e de 1988 a 1991 (fl. 29, id 126673537); averbação em matrícula de imóvel em que figura como lavrador dos anos de 1979 e 1982 (fls. 37/39, id 126673537); notas fiscais de produtor rural dos anos de 1974, 1977 a 1979, 1991 a 1994, 1998, 2000 a 2002, 2007 a 2010, 2013 a 2014 (fls. 44/73, id 126673537).

Do extrato do CNIS de fl. 125, id 126673541 e CTPS do autor de fls. 91/93, id 126673540, infere-se que nos períodos de 01.02.82 a 30.05.86, 03.05.88 a 31.07.88 e 16.11.94 a 22.04.97, exerceu ele funções urbanas.

Quanto à prova oral, as testemunhas alegaram que o autor trabalhou no campo nos períodos por ele indicados. Confira-se fragmento da sentença que cuida da prova oral:

*“O autor, por ocasião de seu depoimento pessoal esclareceu que em razão de dificuldades enfrentadas, trabalhou na cidade por dois anos e pouco, no período de 94 a 97, numa indústria têxtil, depois disso, voltou para a zona rural. Disse que sua esposa veio para a cidade, onde passou a residir com seu filho, no entanto, ele continuou morando na zona rural, vindo apenas aos finais de semana, uma vez por mês visita-los. Ressaltou que trabalhou no sítio até pouco tempo atrás, sendo que deixou de trabalhar faz uns oito meses. As testemunhas ouvidas confirmaram que o autor, desde criança trabalhou na lavoura, juntamente com seus pais, em propriedade rural da família, cultivando soja, milho, arroz, algodão, feijão para o sustento da família. Alegaram que a atividade ocorreu desde 1972 até pouco tempo atrás. Contaram que a esposa do autor veio para a cidade e que o autor continuou morando no sítio, morava sem a mulher e ia uma vez por mês visitar ela na cidade. Essa situação durou por muito tempo, até que o autor vendeu o sítio e se mudou para Cerquilho, há uns dois ou três anos atrás. Seu filho veio morar na cidade junto com a mãe. É de se considerar demonstrada a atividade do autor como rural, não lhe sendo exigível, contudo, o recolhimento das contribuições relativas ao tempo que trabalhou como trabalhador rural.”*

Quanto ao período de alegado labor rural sem registro exercido a partir de 24/07/1991, seria necessário verter contribuições ou demonstrar a competente anotação em CTPS para o reconhecimento da atividade, em atendimento à Lei de Custeio (8.212/91). Precedente: TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598.

Com efeito, com base na fundamentação supra, na impossibilidade de cômputo de períodos concomitantes com aqueles registrados em CTPS e havendo início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, de rigor o reconhecimento do labor rural pelo autor nos períodos de 03.05.62 a 28.06.79, 07.07.81 a 31.01.82 e 12.03.91 a 23.07.91, para todos os fins previdenciários, exceto carência, nos termos do §2º do art. 55 da Lei 8213/91.

Dessa forma, de se reformar a sentença para afastar o reconhecimento de labor rural nos períodos de 01.02.82 a 15.12.87, 24.07.91 a 19.05.94 e de 22.06.98 a 22.07.16.

No cômputo total, conforme consta do extrato do CNIS e cópias da CTPS do autor (fls. 125, 91/93, id 126673541 e 126673540), na data do requerimento administrativo em 16.09.11 (fls. 6/7, id 126673495), contava ele com **21 anos, 1 mês e 9 dias** de tempo de serviço, **insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional**.

### **Também não restou comprovado o requisito carência.**

Nessa toada, os vínculos empregatícios do trabalhador rural, comprovados mediante a apresentação da Carteira de Trabalho e Previdência Social, assinada pelo empregador ou por seu representante legal, com as anotações dos períodos correspondentes, independente da época a que se referem, são computados para todos os efeitos legais, inclusive para o cômputo da carência estabelecida no art. 142 da Lei Previdenciária.

A mesma sorte, porém, não socorre aos trabalhadores rurais que exerceram sua atividade como diaristas e bóias-fria, sem vínculo efetivo e permanente, os quais raramente apontam com precisão os nomes de eventuais empregadores e, em regra, tema demonstração do seu trabalho somente por meio de início de prova material conjugada com prova testemunhal. Também não ampara aqueles enquadrados como segurados especiais, cuja função se deu em regime de economia familiar, pois estes sim, somente a partir do advento da Lei nº 8.213/91 é que tiveram reconhecida a sua condição de segurados obrigatórios junto ao Sistema Previdenciário.

A situação dos autos, contudo, não se confunde com a figura do trabalhador rural, na qualidade de empregado, com registros na CTPS, **razão pela qual o lapso temporal aqui reconhecido não pode ser contado para efeito de carência, consoante disposição expressa contida no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, verbis:**

*“O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento”.*

Dessa forma, não restou comprovado o requisito carência para a concessão do benefício, uma vez que o autor conta com **4 anos e 6 dias de contribuição**.

Desta feita, de rigor o decreto de improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, remanescendo apenas o reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, nos períodos acima mencionados.

Com a improcedência do pedido fica prejudicada a análise do pedido de fixação da correção monetária e juros de mora na forma da lei 11960/09.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno a autoria ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para afastar o reconhecimento do labor rural nos períodos de 01.02.82 a 15.12.87, 24.07.91 a 19.05.94 e de 22.06.98 a 22.07.16 e afastar sua condenação na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL COMPROVADO EM PARTE. REQUISITOS TEMPO E CARÊNCIA NÃO PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- O lapso temporal reconhecido de atividade rural no caso de diarista, boia-fria ou em regime de economia familiar não pode ser contado para efeito de carência, consoante disposição expressa contida no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

- No caso dos autos, restou comprovado o labor rural em parte do período indicado. A somatória do tempo insuficiente e a ausência de carência não autorizam a concessão do benefício, pelo que o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição deve ser julgado improcedente.

- Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176392-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO ANTONIO DOS SANTOS ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: ELISANDRA GARCIA CARVALHO - SP169964-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176392-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO ANTONIO DOS SANTOS ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: ELISANDRA GARCIA CARVALHO - SP169964-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOÃO ANTONIO DOS SANTOS ROCHA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo. Correção monetária de acordo com o Provimento 24 da E. Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região.

Apela o INSS e requer a improcedência do pedido. Subsidiariamente, insurge-se quanto à correção monetária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176392-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTONIO DOS SANTOS ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: ELISANDRA GARCIA CARVALHO - SP169964-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso de apelação e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

#### DO CASO DOS AUTOS

Pretende o autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Passo à análise do cumprimento do tempo de contribuição necessário à concessão do benefício, mediante a somatória dos vínculos constantes em CTPS (ID 125532393/413) e no CNIS (ID 125532432 – págs. 01/15).

Ressalto que a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum*, prevalecendo se provas em contrário não são apresentadas, como *in casu*, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

No cômputo total, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo, com 36 anos, 04 meses e 17 de tempo de contribuição, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para ajustar os critérios de incidência da correção monetária, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO SUFICIENTE. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- Tempo de serviço cuja soma permite a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114388-78.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GIOVANI ROSA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ALUIZIO PINTO DE CAMPOS NETO - SP219782-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114388-78.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GIOVANI ROSA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ALUIZIO PINTO DE CAMPOS NETO - SP219782-N

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 120395193) julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais (id 120395196) requer a parte a reforma da r. sentença, por entender preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial.

Subiram os autos a esta instância.

Diante da insuficiência de dados trazidos no estudo social realizado, foi proferido despacho (id 120395204 - Pág. 1), acolhendo pedido do parecer ministerial (id 120395205 - Pág. 3/9), para determinar a baixa dos autos à origem, em diligência, a fim de fosse realizada, tão somente, a complementação do estudo social.

Baixados os autos à origem, sobreveio nova sentença (id 120395251), anulando a anterior (id 120395193), desta feita julgando procedente o pedido inicial.

Apelação do INSS (120395256) em que requer a reforma da r. sentença.

Parecer do Ministério Público Federal (130788553) pelo improvimento do apelo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114388-78.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GIOVANI ROSA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ALUIZIO PINTO DE CAMPOS NETO - SP219782-N

## VOTO

Os autos foram baixados à origem, em diligência, a fim de que fosse realizada a complementação do estudo social realizado nos autos (id 120395204 - Pág. 1), haja vista a insuficiência de informações necessárias ao julgamento da lide, nos termos do apontado pelo Ministério Público Federal (id 120395205 - Pág. 3/9).

Ocorre que a diligência determinada não foi cumprida e o juízo *a quo* anulou a sentença anteriormente proferida, julgando novamente a lide.

Assim sendo, de ofício, anulo a sentença prolatada (id 120395251) e determino o retorno dos autos à origem, para que seja cumprida a complementação do estudo social, nos termos do despacho proferido (id 120395204 - Pág. 1), restando prejudicada a apelação interposta pelo INSS.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. DETERMINAÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DE ESTUDO SOCIAL. DILIGÊNCIA NÃO CUMPRIDA. NOVA SENTENÇA PROFERIDA ANULADA.

- Os autos foram baixados à origem, em diligência, a fim de que fosse realizada a complementação do estudo social realizado nos autos.
- A diligência determinada não foi cumprida e o juízo *a quo* anulou a sentença anteriormente proferida, julgando novamente a lide.
- Sentença anulada. Determinado o retorno dos autos à origem para cumprimento do despacho de complementação do laudo.
- Apelação do INSS prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular a r. sentença, restando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177092-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE LURDES MONTEIRO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LURDES MONTEIRO MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177092-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE LURDES MONTEIRO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LURDES MONTEIRO MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por MARIA DE LURDES MONTEIRO MARTINS contra o INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural sem registro e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o labor rural de 23/10/1966 a 13/06/1985.

Em razões de apelação, insiste a parte autora no reconhecimento do labor rural pleiteado na inicial e na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Por seu turno, apela o INSS, requerendo a improcedência da ação, sob o argumento de que não há início de prova material, bem como pela fragilidade da prova testemunhal. Suscita o prequestionamento.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177092-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE LURDES MONTEIRO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LURDES MONTEIRO MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA ATIVIDADE RURAL:

#### 2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, in verbis:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1.973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

- a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;
- b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

## 2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja com a redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

## 2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, momento no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

## 2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

## 2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

## 2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei nº 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula nº 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boa-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/91".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

## 3. DO CASO DOS AUTOS

Pretende a parte autora o reconhecimento do trabalho rural exercido a partir dos doze anos de idade até os dias atuais, com exceção dos períodos urbanos em que trabalhou com registro.

Entretanto, tal pleito não merece prosperar, eis que não colacionado aos autos prova material suficiente à comprovação, senão vejamos:

A Certidão de Casamento dos pais da parte autora (ID 125581099), registrada em 1956, conquanto qualifique seu genitor como lavrador, é anterior inclusive ao seu nascimento, ocorrido em 23/10/1964, não se prestando, portanto, como início de prova do suposto labor rural prestado cerca de vinte anos depois. Também não se presta ao fim pretendido a declaração escolar (ID 125581150), eis que confeccionada no ano de 2019.

Além disso, trouxe a parte autora cópia de ação de usucapião, do ano de 2011, movida por seus genitores, além de declarações de imposto de renda posteriores ao ano de 2009. Não obstante, conforme certidão de casamento (ID 125581150), verifico que a parte autora casou-se no ano de 1987, passando, portanto, a compor núcleo familiar diverso.

Registro ainda, conforme cópia da CTPS (ID 125581097), que a parte autora possui registros urbanos, nas funções de costureira e auxiliar de embalagem, entre os anos de 1985 e 1990.

Destaco, por fim, que, a teor do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal, esta não há de ser considerada.

Inclusive, o Coleando Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Como se vê, não faz jus a segurada ao reconhecimento do exercício de atividade rural, remanescendo o tempo de contribuição apurado na via administrativa, insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

#### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL NÃO RECONHECIDA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

I - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, não restou comprovada a atividade rural.

VI - Somatório do tempo de serviço laborado pela parte autora que não autoriza a concessão do benefício pleiteado.

VII - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a exigibilidade, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158578-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MATHEUS LIRA SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL TORRES LIMA - SP372373-N, FERNANDA TORRES - SP136146-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158578-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MATHEUS LIRA SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL TORRES LIMA - SP372373-N, FERNANDA TORRES - SP136146-N

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 123972177) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado à parte autora, desde a data da citação, acrescido dos conectários que especifica.

Em razões recursais (id 123972186) requer o INSS a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inicial, ao argumento de não padecer a parte autora de miserabilidade e, subsidiariamente, fixação de termo final e inicial da concessão do benefício nos períodos que aponta.

Subirama esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (id 130461227) no sentido do provimento do recurso.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158578-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MATHEUS LIRA SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL TORRES LIMA - SP372373-N, FERNANDA TORRES - SP136146-N

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).*

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideraram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunamente em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato de a pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assestado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente e a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assestou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda per capita o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, assestou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

## DO CASO DOS AUTOS

Saliento que deixo de analisar o preenchimento do requisito referente à deficiência, tendo em vista que não foi objeto do apelo interposto.

A ausência de condições de prover o seu sustento outê-lo provido pela família não foi demonstrada.

O estudo social (id 123972139), de 17/12/2018, informou que o requerente reside, com seus genitores e três irmãos, em imóvel alugado, "de alvenaria, sem forro, com sua localização bem distante do centro da cidade... o terreno é muito grande e amplo, mas a casa possui cômodos pequenos, escuros e quentes", com "banheiro: sem piso, vaso sanitário e pia; sala: sofás de três e dois lugares, rack, TV; cozinha: geladeira, fogão, pia, armário, mesa; quarto: guarda-roupa, cama; quarto: guarda-roupa, estante (utilizada como guarda-roupas), cama de solteiro".

A renda familiar, naquele momento, derivava do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário-mínimo mensal, auferido pelo genitor do requerente, somado ao salário do irmão deste último de R\$ 1.000,00, a R\$ 600,00 pela mãe do autor, trabalhadora rural e, eventualmente, de R\$ 80,00 do irmão quando labora como genitora.

Foi realizado novo estudo social (id 123972164), em 20/05/2019, momento em que foi constatado que a família mudou de endereço, passando a pagar aluguel de R\$ 400,00 (o anterior era de R\$ 300,00), em imóvel com "sala, cozinha, três quartos, banheiro, área na frente e nos fundos, toda forrada, com piso na casa toda, com exceção da área dos fundos... os cômodos apresentam bom tamanho, boa ventilação e boa iluminação".

No tocante à renda familiar, foi informado que o genitor do requerente teve seu benefício de aposentadoria descontinuado (em 13/08/2018), fato comprovado conforme carta de cessação juntada aos autos (id 123972196), passando a família a contar com a renda de R\$ 1.416,37 do irmão do requerente e de R\$ 400,00 advindos do labor rural de sua genitora.

Conforme se verifica dos extratos do sistema CNIS juntado aos autos (id 123972188 e 123972189), a mãe do requerente possuiu vínculos empregatícios nos meses de março a maio e de julho a setembro de 2018, cujas remunerações, na média, perfizeram pouco mais de R\$ 480,00, o que ratifica as médias aproximadas alegadas quando da realização do estudo social (de R\$ 600,00 e, após, R\$ 400,00).

O irmão do autor passou a ostentar vínculo empregatício com salário de R\$ 2.450,73, a partir de setembro de 2019, conforme documentos juntados pelo INSS (id 123972191).

Em que pese a aparente situação de dificuldade financeira, diante do conteúdo probatório dos autos, não vislumbro estar o requerente submetido a eventual risco social, haja vista os gastos familiares destinados à manutenção, aquisição e abastecimento dos três veículos à disposição do núcleo familiar ("corcel 84", "Saveiro ano 94", do genitor do autor e um "pálio ano 98", do irmão), aumento de despesa com aluguel, bem como contar a moradia com dois televisores modernos, duas geladeiras e amplo aparato.

Assim sendo, entendo que não restou demonstrada a miserabilidade alegada, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, ficando suspensa sua exigibilidade, por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- Na hipótese dos autos, a parte autora não demonstrou o preenchimento de requisito essencial à concessão do benefício assistencial.
- Honorários advocatícios fixados em conformidade como §8º do art. 85 do CPC/2015.
- Apelação do réu provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000878-26.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PARTE AUTORA: MARIA DE FATIMA DE ARAUJO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000878-26.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PARTE AUTORA: MARIA DE FATIMA DE ARAUJO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de reexame necessário e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de sentença que, ao confirma a liminar considerando inexistente a perícia médica para a manutenção da aposentadoria por invalidez da impetrante, **concedeu** a segurança, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

O apelante/INSS, em suas razões, requer a reforma da sentença, com a antecipação da tutela jurídica, para que seja autorizada a perícia médica administrativa.

Em síntese, alega que a segurada não foi convocada para exame médico de rotina, mas por suspeita de concessão irregular do benefício, decorrente de denúncia recebida na ouvidoria, sendo seu dever-poder de revisar os atos concessórios, por não haver direito adquirido a regime jurídico.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo desprovimento do recurso e manutenção da sentença.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000878-26.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PARTE AUTORA: MARIA DE FATIMA DE ARAUJO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade, assim como da remessa oficial.

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5º, LXIX, CF/88) destinado à proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

No mandado de segurança o impetrante deve demonstrar direito líquido e certo.

Segundo Hely Lopes Meirelles, *“Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se o seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais”* (Mandado de Segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, “habeas data” – 13. ed. Atual. Pela Constituição de 1988 – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 1989, pp. 13/14).

No caso, os elementos constantes dos autos não demonstram existência de direito líquido e certo a ser amparado pela via mandamental.

A impetrante pleiteia, nesse *mandamus*, a concessão da ordem, a fim de ser revogada sua convocação para submeter-se à perícia médica para manutenção de aposentadoria por invalidez.

Preliminarmente, faz-se necessário consignar o **dever** da Administração de fiscalizar os próprios atos.

A Administração Pública goza de prerrogativas, entre as quais o *controle administrativo*, sendo-lhe dado rever os próprios atos, anulando aqueles eivados de ilegalidade ou revogando outros cuja conveniência e oportunidade não mais subsista.

Trata-se do poder de autotutela administrativo, enunciado nas Súmulas n. 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, tendo como fundamento os princípios constitucionais da legalidade e supremacia do interesse público, desde que obedecidos os regramentos constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LIV e LV, da CF/1988), além da Lei n. 9.784/1999, aplicável à espécie.

Segundo os autos, a impetrante foi convocada pela autarquia, consoante artigo 11 da Lei n. 10.666, de 8/5/2003, para responder a processo administrativo instaurado com o fim de apurar **relato**, feito à Ouvidoria, de **irregularidade** na concessão de sua aposentadoria por invalidez (Id 107387539 - p. 2/18).

Dispõe o artigo 11 da Lei n. 10.666, de 8/5/2003 (g. n.):

*“Art. 11. O Ministério da Previdência Social e o INSS manterão programa permanente de **revisão da concessão** e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de **apurar irregularidades e falhas existentes**.”*

E ainda, o artigo 69 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 13.846, de 18/6/2019, prevê (g. n.):

*“Art. 69. O INSS manterá programa permanente de **revisão da concessão** e da manutenção dos benefícios por ele administrados, a fim de **apurar irregularidades ou erros materiais**.”*

Como se nota, é permitida a revisão do benefício se fundamentada na existência de indícios de irregularidade na concessão e manutenção do benefício.

Assim, diferentemente do afirmado pela impetrante, não se trata de realização de perícia médica periódica (art. 101, § 1º, II, Lei n. 8.213/91) para análise da manutenção do benefício, mas de revisão para apuração de irregularidades na concessão/manutenção do benefício, pouco importando, neste caso, que o segurado tenha mais de 60 (sessenta) anos.

Em decorrência, mostra-se inviável a pretensão da parte impetrante, sendo perfeitamente legal, neste caso, a sua convocação pela autarquia previdenciária, para fins de realização de perícia destinada à apuração de irregularidades, por estar em consonância com a legislação de regência.

Desse modo, é de rigor a reforma da sentença, com a denegação da segurança.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para denegar a segurança, indevidos honorários de advogado por força do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO. APURAÇÃO DE IRREGULARIDADES. DENÚNCIA. MAIOR DE SESSENTA ANOS. POSSIBILIDADE.

- O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5º, LXIX, CF/88) destinado à proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.
- É permitida a revisão do benefício se fundamentada na existência de indícios de irregularidade na concessão e manutenção do benefício.
- É inviável a pretensão da parte impetrante, por ser legítima a convocação do segurado, pela autarquia previdenciária, para realização de perícia destinada à apuração de irregularidades.
- Apelação e remessa oficial providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS e a remessa oficial, para denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6165728-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA ANISIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6165728-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada de acordo como IPCA-E.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a aplicação do disposto no artigo 1º-F da lei 9494/97.

Subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6165728-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA ANISIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exerceu o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T. Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

*PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.*

## POSSIBILIDADE.

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rústica de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rústico apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

## 2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

## 3. DO CASO DOS AUTOS

A parte autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 02 de abril de 2013 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, coligiu aos autos: Certidão de casamento, de 1977, na qual o marido dela fora qualificado como lavrador (id. 104449498); certidões de nascimento dos filhos, de 1979, 1984 e 1986, nas quais o marido constou com a qualificação profissional de lavrador (104449498); CTPS da autora na qual constam diversos vínculos rurais no interstício de 1973 a 1975 (id. 104449511); e contrato de comodato em nome da autora, de fevereiro de 2012 (id. 104449524).

A prova testemunhal, por sua vez, corroborou os indícios advindos das provas documentais, comprovando que a parte autora se dedicou à faina rural por tempo superior à carência exigida, conforme se constata a partir da transcrição, *in verbis*:

*A testemunha Cinira Maciel de Pontes declarou em Juízo: "Conheço ela há muito tempo, uns 30 anos. Conheci ela na boia fria, no Posto Paraná, na entrada da Vila Novo Horizonte, ali era o ponto. Trabalhava no algodão, do lado do Itopava. Faz uns dez, quinze, vinte anos que trabalhamos juntas. Que eu me lembre ela só trabalhou na boia fria. Hoje ela trabalha na horta, na Chácara, não sei o nome de quem que é. Ela planta verdura, alface. Que eu sei é só. Itopava é perto de Pedra Branca. Faz uns dois anos que eu vi ela trabalhando"*

*A testemunha José Mario Cândia declarou em Juízo: "Conheço ela faz 40 anos. Conheci ela no Novo Horizonte, onde nós mora. A atividade dela foi só na lavoura mesmo. Trabalhei com ela no algodão, arranca de feijão. Trabalhamos juntos em Itopava, no algodão. Depois, fiz concurso na prefeitura, daí nos apartamos. Hoje, ela faz plantação de mandioca, batata doce. Ela reside na Chácara, do Jair. Nesse Local, faz uns 10 anos que mora. Ela não trabalhou em atividade urbana. O esposo trabalhava na lavoura também. Foi em 96 que fui pra prefeitura. Até 96 trabalhei com ela. Sempre comprava verdura lá. O marido dela faleceu. Só ela sozinha que trabalha na chácara"*

*A testemunha Daniel Ferreira declarou em Juízo: "Conheço ela há uns 46 anos. Conheci ela trabalhando nos serviços gerais de lavoura. Trabalhamos colhendo café, batatinha, algodão, arranca de feijão. Plantação de algodão, era no bairro do rodeio, na casa amarela. Trabalhei com ela, inclusive na cultura de algodão. Ela trabalha até agora, sou vizinho dela. Hoje, ela continua trabalhando normalmente, ela trabalha na Chácara Jair, na rua das Flores. Ali, ela planta feijão, lavourinha. A sobrinha, ela vende. Conheci o marido dela, ele era lavrador também. Eles trabalhavam junto com a família. Na chácara, ela trabalhava sozinha. Antes de ontem vi ela trabalhando, ela tava molhando horta"*

Não há notícia de que ela tenha se afastado das lides campesinas ou se dedicado a atividades urbanas.

Tendo em vista que restou demonstrado o cumprimento do requisito etário, bem como a permanência nas atividades do campo até momento próximo ao implemento do requisito etário, de rigor a concessão da benesse.

## CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

## 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.**

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.
- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203198-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA MARINETE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO MONTEIRO - SP115839-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203198-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA MARINETE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO MONTEIRO - SP115839-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou a ré nos consectários que especifica.

Em razões recursais, sustenta a ré, em síntese, que a parte autora não comprovou o cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção da benesse.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203198-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

### 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

#### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

#### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

#### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, momento no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgrAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

*PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.*

*POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

*2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91*

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

### 3- DO CASO DOS AUTOS

A autora completou em 2004, a idade mínima de 55 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade rural e deverá demonstrar o efetivo exercício do labor por, no mínimo, 138 meses.

A parte autora, objetivando constituir início de prova material, coligiu aos autos documentos que demonstram que o seu marido desempenhara atividades rurais.

Contudo, conforme se constata a partir do documento de id 107878932, o marido da requerente faleceu em 1994.

Dessa forma, os documentos em nome do marido não são aptos a servir como indícios de que a parte autora trabalhou até momento próximo ao implemento do requisito etário, sendo indispensável, no caso em tela, que fosse coligida aos autos prova documental que atrelasse a autora, de maneira direta, à fauna rural, o que não ocorreu.

Destarte, ante a inexistência de prova material quanto ao referido interstício, entendo ser o caso de aplicar a deliberação do e. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.352.721/SP, no qual assentou que a ausência de eficaz conjunto probatório traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, dando ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito, *verbis*:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016)

Ressalto, ainda, que a egrégia Terceira Seção desta Corte, também vem adotando o entendimento da Corte Superior, conforme julgado recente de Relatoria do e. Desembargador Federal Sergio Nascimento, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESCARACTERIZADO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE VALORAÇÃO DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. IMPEDIMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TÍTULO JUDICIAL QUE ORA SE RESCINDE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. REVELIA. NÃO APLICAÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. (...) IX - A finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC. X - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. XI - Carece a autora da ação subjacente de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural. (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Processo subjacente que se julga extinto, sem resolução do mérito. Tutela que se concede em maior extensão". (AR 00086993320154030000, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2016).

Desta forma, de rigor a extinção do feito sem resolução do mérito.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

### 4- DISPOSITIVO

Ante o exposto, de **ofício, julgo extinto o feito sem resolução de mérito**, observado o exposto acerca dos honorários. **Prejudicada a apelação.**

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE LABOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Ausência de início de prova material do labor rural. Extinção do feito sem resolução de mérito.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5180608-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PEDRO ROSA DA SILVA FILHO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO EDUARDO GOUVEIA - SP243912-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5180608-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO ROSA DA SILVA FILHO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO EDUARDO GOUVEIA - SP243912-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 30.10.2019, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data do provável início da incapacidade laborativa fixada pelo perito judicial (06.2017). Determinou a incidência sobre os valores atrasados, desde os respectivos vencimentos, de correção monetária, pelo IPCA-E, e aplicação de juros de mora, a partir da citação, pelo índice de correção da caderneta de poupança. Condenou o INSS, ainda, a reembolsar eventuais custas e despesas processuais, e ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Tutela antecipada concedida. Sentença submetida à remessa oficial. (ID 125872901).

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, pugna pela decretação de improcedência do pedido, ao argumento da ausência de incapacidade laborativa para a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando que as patologias do autor são controláveis e tratáveis pela medicina atual, com alcance de cura. Eventualmente, pleiteia a fixação da DIB no dia seguinte à data da cessação administrativa do último auxílio doença ou na data de elaboração do laudo pericial, o que ocorrer por último, a autorização expressa do desconto de valores concomitantes de benefício por incapacidade e remuneração de labor, a observância da prescrição quinquenal, e a fixação da verba honorária nos termos da Súmula 111 do STJ e na alíquota de 10%. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos. (ID 125872941).

Com contrarrazões (ID 125872952), subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5180608-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO ROSA DA SILVA FILHO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO EDUARDO GOUVEIA - SP243912-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### TUTELA ANTECIPADA

Não merece prosperar o pedido de revogação da tutela antecipada, pois, no presente caso, está patenteados o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido, a lição de Paulo Afonso Brum Vaz

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, destarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

Rejeito a preliminar, e passo à análise do mérito.

## DAAPOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO - DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio - doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio - doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

### DO CASO DOS AUTOS

Não há insurgência da Autarquia Federal quanto à carência e à qualidade de segurado, razão pela qual deixo de analisar tais requisitos, em respeito ao princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

No tocante à incapacidade laborativa, o laudo pericial, elaborado em 08.08.2019 (ID 125872880), concluiu pela existência de incapacidade laborativa total e permanente do autor, porteiro, ensino fundamental completo, com 67 anos, conforme segue:

*"(...) Queixa Principal: dor na coluna*

Início: 2011, segundo conta.

Histórico da Doença: *Queixa-se de dor na coluna de início insidioso e piora progressiva, sem história de traumatismo. A dor não tem correlação com esforços físicos, hora do dia ou posição do corpo. Encontra-se em tratamento médico, com remédio. Fez fisioterapia, não apresentando melhora, segundo informações colhidas (sic)*

Outras doenças: hipertensão arterial sistêmica, diabetes

Cirurgias: na cabeça, para derrame

(...)

Exame Ortopédico:

(...)

Coluna Lombos sacra:

Inspeção: Sem alterações evidentes

Palpação: Sem alterações evidentes

Amplitude de movimentos: restrição da flexão e extensão

Não apresenta alteração no exame neurológico

(...)

#### DISCUSSÃO E CONCLUSÕES

O (a) periciando (a) de: – espondiloartrose avançada protrusões discais L1L2 L4L5, hérnias discais L2-L3 e canal estreito lombar; pós-operatório de drenagem de hematoma subdural crônico.

A doença apresentada causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas.

A data provável do início da doença é 2011, segundo conta.

Para tanto se aplica data de início da incapacidade em 06/2017, data da ressonância da coluna lombar que comprova o agravamento da doença. Conforme documentação fornecida pela parte autora. (...) (ID 125872880 – págs. 04-07).

Em resposta aos quesitos apresentados, a perícia judicial afirma que "A doença apresentada causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas. A parte autora apresenta alterações degenerativas com estenose foraminal em vários níveis da coluna lombar e diminuição da amplitude de movimentos. No momento, há restrições quanto a exercer serviços considerados pesados, onde a realização de grandes esforços físicos durante a jornada de trabalho é constante e praticamente obrigatória, bem como para os que rigorosamente necessitem de permanência em longos períodos numa mesma posição" (Quesitos do INSS 4 – ID 125872880 – pág. 08).

Afirma, ainda, que "Diante do acima exposto, da idade avançada, do baixo grau de instrução e da experiência profissional progressiva e das limitações, conclui-se que o autor não reúne condições para o desempenho de atividades laborativas", apontando ser pouco provável a reabilitação profissional do requerente para o exercício de outras atividades (Quesitos do INSS 10 e 11 – ID 125872880 – pág. 09).

Observo que os documentos médicos juntados aos autos (ID's 125872805/806) evidenciam que o autor se submete a tratamentos contínuos desde, pelo menos 2011, pelas mesmas patologias constatadas na perícia judicial, e não houve melhora do quadro clínico, apesar dos tratamentos médicos dispêndios, o que se coaduna com conclusão pericial.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### TERMO INICIAL

O laudo pericial aponta a data de início da incapacidade laborativa em 06.2017, data da ressonância da coluna lombar que comprova o agravamento da doença (Quesitos do INSS 6 – ID 125872880 – pág. 08).

Nota-se que na data indicada pela expert o autor estava em gozo do auxílio doença NB nº 548.669.207-9 (ID 125872816- págs. 01-02), ativo durante o curso do processo (ID 125872816 – págs. 09-10 e ID 125872943).

Ademais, vale observar que o requerente pleiteia o início da aposentadoria por invalidez na data da propositura da ação (ID 125872797).

Diante do explanado, na linha do entendimento adotado pelo C. STJ, quando da edição da Súmula 576 (marco a ser fixado nos casos em que a incapacidade resta comprovada apenas no laudo e/ou inexistente requerimento administrativo na DIH indicada pelo perito judicial), entendo que o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado **na data da citação da autarquia federal**, quando o INSS tomou ciência da controvérsia trazida à esfera judicial.

#### DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO

Quanto à possibilidade de o segurado receber as parcelas em atraso durante o período trabalhado, anoto que eventual execução dos atrasados deverá observar o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, afetados pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Tema Repetitivo nº 1013:

"Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

#### PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Considerando que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação do INSS não há parcelas atingidas pela prescrição.

#### CONSECTÁRIOS

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

##### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

##### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da citação, e para determinar a observância do julgamento do Tema 1013 do C. STJ na fase executória, quanto à possibilidade de desconto do período trabalhado, observados os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR REJEITADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. DESCONTO PERÍODO TRABALHADO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONSECUTÓRIOS.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- Remessa oficial não conhecida.
- Não merece prosperar o pedido de revogação da tutela antecipada, pois, no presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, especialmente a comprovação da incapacidade laborativa, o pedido é procedente.
- Na linha do entendimento adotado pelo C. STJ, quando da edição da Súmula 576 (marco a ser fixado nos casos em que a incapacidade resta comprovada apenas no laudo e/ou inexistente requerimento administrativo na DII indicada pelo perito judicial), o termo inicial da aposentadoria por invalidez foi fixado na data da citação da autarquia federal, quando o INSS tomou ciência da controvérsia trazida à esfera judicial.
- A possibilidade de pagamento das parcelas em atraso durante o período trabalhado será analisada pelo juízo de execução, que deverá observar o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, afetados pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Tema Repetitivo nº 1013.
- Considerando que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação do INSS não há parcelas atingidas pela prescrição.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226558-90.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: REGINALDO ZANCHETA  
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226558-90.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: REGINALDO ZANCHETA  
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença (id 129902327) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade em razão do deferimento de gratuidade da justiça.

Em suas razões de apelação (id 129902331), requer a parte autora procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

É o relatório.

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é unimínus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

O laudo da perícia (id 129902319) registrou que o requerente relata “*queixa de dor em coluna lombar com irradiação para membro inferior direito*” e, após “*realizado exame de perícia médica*”, concluiu que “*foi observada marcha normal, sem limitações de movimentos de coluna lombar e sem alterações no exame neurológico de coluna e de membros inferiores*”.

Complementou o experto, ainda, que “*observa-se em exames complementares alterações que em períodos anteriores causou repercussões clínicas incapacitante, mas após tratamento realizado em períodos anteriores e também com o repouso realizado houve estabilização do seu quadro clínico e atualmente não se observa mais comprometimento osteoarticular e/ou neuromuscular que o torne incapacitado*”.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*“Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza.”*

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

(...)

*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

*5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido.”*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laboral, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, estabelecidos os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laboral, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios majorados tendo em vista a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11, do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002738-26.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SILVERA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002738-26.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SILVERA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por SILVERA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte requerente ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça (ID 131063406, p. 10).

Em suas razões, pugna a parte autora pela nulidade da sentença diante da necessária realização de nova prova com médico especialista. No mérito, aduziu que faz jus à concessão de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez (ID 131063406, p. 21).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002738-26.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SILVERA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Temporário o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescindindo da produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detinha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada.

### 1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE ADAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei 8.213/91, é benefício previdenciário de cunho indenizatório, sendo devido ao segurado acidentado, quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para a atividade laborativa habitual.

## 2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial consignou que:

*"DIAGNÓSTICO: TENDINITE DE OMBROS, ESPONDILOSE LOMBAR E CERVICAL. CID M751 E M479. • DATA DE INÍCIO DA DOENÇA (DID): NÃO É POSSÍVEL DETERMINAR COM EXATIDÃO. DOENÇA DOS OMBROS PRESENTE HÁ MAIS DE 5 ANOS, CONFORME RELATOS. A PATOLOGIA DA COLUNA COSTUMA SURTIR A PARTIR DA TERCEIRA DÉCADA DE VIDA*

- NÃO SE COMPROVA NESTA PERÍCIA INVALIDEZ PARA EXERCER A SUA PROFISSÃO OU MESMO OUTRAS ATIVIDADES CAPAZES DE PROVER O SEU SUSTENTO.*
- A ÚLTIMA PROFISSÃO EXERCIDA (VENDEDORA) PODE SER DESEMPENHADA SEM LIMITAÇÕES".*

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

(...)

*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

Desta feita, para obter auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Anoto, por fim, que a documentação particular colacionada pela parte autora não tem o condão de afastar a conclusão da perícia médica judicial.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

#### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar arguida e nego provimento à apelação**, observado o exposto acerca dos honorários.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde da produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. Da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito detém conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada.
- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
- Não restou suficientemente comprovado o preenchimento dos requisitos legais (incapacidade laborativa), não fazendo jus a parte autora à concessão dos benefícios.
- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.
- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5197278-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE LURDES DE ARRUDA VICTOR  
Advogado do(a) APELANTE: IZAIAS FORTUNATO SARMENTO - SP227316-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5197278-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE LURDES DE ARRUDA VICTOR  
Advogado do(a) APELANTE: IZAIAS FORTUNATO SARMENTO - SP227316-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez.

A sentença, proferida em 12.11.2019, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, desde o dia imediato ao da cessação administrativa (01.01.2019), devendo ser mantido por, no mínimo, o período apontado pelo laudo pericial. Determinou a incidência sobre os valores atrasados, desde os respectivos vencimentos, de correção monetária, de acordo com os índices do Manual de Cálculo do Conselho da Justiça Federal, e aplicação de juros de mora, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9494/97, com as alterações da Lei nº 11.960/2009. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. (ID 127394897).

Em suas razões recursais, a parte autora pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez, ao argumento de que preenche os requisitos legais do benefício, de acordo com suas condições pessoais. Requer, ainda, que os honorários advocatícios sejam majorados para o percentual de 15% sobre o valor da condenação até a data do acórdão. (ID 127394901).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5197278-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE LURDES DE ARRUDA VICTOR  
Advogado do(a) APELANTE: IZAIAS FORTUNATO SARMENTO - SP227316-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DAAPOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO - DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

No tocante à incapacidade laborativa, o laudo pericial, elaborado em 22.05.2019 (ID 127394871), concluiu pela existência de incapacidade laborativa total e temporária da autora, faxineira, com 57 anos, ensino fundamental incompleto, conforme segue:

#### "(...) 4. Entrevista da Requerente

##### a. História Progressiva da Moléstia:

Sobre a coluna vertebral segmento cervical, a requerente informa quadro de cervicalgia iniciado em 2014, sendo indicado tratamento medicamentoso. Mantém queixa algica até os dias atuais. Nega quando radicular típico e nega que tenha sido aventado terapêutica cirúrgica.

Sobre a coluna vertebral segmento lombar, informa quadro de lombalgia de longa data, sendo agravado no ano de 2014 com radiculopatia bilateral. Refere que se submeteu a exames, sendo indicado tratamento medicamentoso, fisioterápico e afastamento laborativo, com melhora parcial das queixas.

Atualmente mantém quadro de lombalgia, por vezes com irradiação para os membros inferiores, em tratamento medicamentoso.

Sobre os ombros, concomitante às demais queixas refere que evoluiu com dor e dificuldade de movimento bilateralmente, sendo indicado tratamento medicamentoso. Mantém queixa algica bilateral e dificuldade motora. Nega que tenha sido aventado tratamento cirúrgico.

Sobre os punhos, informa diminuição de força bilateral, sendo diagnosticada com quadro de síndrome do túnel do carpo. Refere que houve tentativa de tratamento medicamentoso, com melhora temporária. Relata que está sendo aventada necessidade de tratamento cirúrgico. Nega investigação etiológica do quadro.

(...)

##### 5. Exame Físico da Requerente

(...)

##### b. Exame Físico Específico:

Coluna cervical: Musculatura e tônus preservados. Flexão, extensão, lateralização e rotação dentro dos limites da normalidade. Manobra de compressão do polo cefálico negativa.

Coluna lombar: Musculatura e tônus preservados. Flexão, extensão e rotação diminuídos em grau moderado. Manobra de Lasague negativa. Reflexos aquileu e patelar preservados. Sensibilidade de membros inferiores preservada. Marcha sem alterações.

Ombros: Musculatura e tônus preservados. Manobras: Arco Doloroso limitado a 90 graus bilateralmente. Manobra de Neer positiva bilateralmente. Manobra de Gerber positiva à direita. Manobra de Yergason negativa. Força grau 5+/5+.

Punhos: Musculatura e tônus preservados. Realiza flexão, extensão, desvio ulnar e radial sem limitação de movimento. Manobras de Tinel e compressão do nervo mediano negativas.

(...)

#### 7. Discussão

##### a. Da Doença

A Autora apresenta quadro de hipertensão arterial, diabetes mellitus, obesidade, síndrome do manguito rotador bilateral e espondilopatia lombar.

Sobre o quadro de síndrome do túnel do carpo, clinicamente, a Autora não apresentava positividade para tal enfermidade, sendo entendido como uma doença remitida sem sequelas.

##### b. Da Incapacidade

Concordante com a história clínica e documentos apresentados, evidencia-se que a Autora apresenta enfermidades degenerativas em diversas topografias, tais quais, coluna lombar, ombros e joelhos, sendo afetada a motricidade dos dois primeiros segmentos.

Somam-se às enfermidades anteriores, enfermidades crônicas, leia-se hipertensão arterial, que está fora do alvo terapêutico, e quadro de diabetes tipo II. De forma mais relevante, a Autora também apresenta quadro de obesidade grau III, que é uma enfermidade que afeta negativamente todas as anteriores.

Conclui-se que, no momento do ato pericial, a Autora apresentava incapacidade total para o desempenho da atividade habitual decorrente da diminuição da motricidade dos ombros e coluna lombar.

Sobre a temporalidade, decorrente da possibilidade de melhora funcional dos segmentos lombar com a perda de peso e com o tratamento específico dos ombros, sugere-se nova avaliação no prazo de 12 meses (...)" (grifo nosso - ID 127394871 – págs. 03-06).

Em laudo complementar (ID 127394887), o perito judicial ratifica a conclusão pericial, nos termos que segue:

#### "(...) 1. Impugnações e questionamentos da Requerente

1. Sobre as enfermidades incapacitantes, embora apresentem caráter degenerativo, apresentam boa evolução funcional com o tratamento conservador, de fortalecimento e com a perda de peso. Assim, embora as enfermidades ainda estejam presentes no futuro, podem não acarretar incapacidade.

2. a) A perda de peso associada ao tratamento medicamentoso e de fortalecimento são os pilares para a melhora funcional do quadro axial.

(...)

c) O tratamento para a obesidade, doença que a Autora apresenta em grau III, é um importante fator para a melhora de suas morbidades.

d) A função habitual não é entendida como de risco para as topografias afetadas. (...)”.

Infere-se do laudo pericial a necessidade de a autora ser afastada do exercício do trabalho, para intensificar os tratamentos médicos, com vista à melhora do quadro clínico.

Os documentos médicos juntados aos autos (ID's 127394862/863/864) não descaracterizam a conclusão pericial. Inexistentes nos autos relatórios médicos que atestem a existência de invalidez permanente para o exercício de qualquer trabalho.

Assim, considerando a possibilidade de recuperação do quadro clínico atestada pelo perito judicial, por ora, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

CONSECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil- Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, observados os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO - DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECTÁRIOS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- O conjunto probatório não evidencia a existência de invalidez da parte autora para o exercício de qualquer trabalho, tomando inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio doença, especialmente, a comprovação da incapacidade laborativa, o pedido é procedente.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil- Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da parte autora não provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217398-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SAMUEL FRANCA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217398-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SAMUEL FRANCA SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 129185518) julgou improcedente o pedido. Condenou o autor em honorários fixados em 10% do valor da causa, suspensos em razão da justiça gratuita.

Em suas razões de apelação ID 129185523, requer a parte autora a concessão da aposentadoria por invalidez por preencher os requisitos para tanto.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217398-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SAMUEL FRANCA SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO, NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE ADAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial elaborado em 18/10/2019 (ID 129185486) concluiu que a parte autora padece de esquizofrenia e que sua incapacidade é total e permanente, fixando a data de seu início no em 18/10/2019.

*In casu*, de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 129185435), verifica-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios de 22/03/2000 a 05/05/2000 e efetuou recolhimentos como contribuinte individual de 01/09/2012 a 30/06/2014.

Em que pese o fato da incapacidade estar demonstrada, verifica-se que, considerando a última contribuição vertida em 30/06/2014, a parte autora já havia perdido a qualidade de segurada. Ademais, a demandante não carrou aos autos elementos aptos a comprovar incapacidade laboral em momento distinto ao apurado pelo perito judicial.

Evidente, pois, a falta de qualidade de segurado da parte autora.

Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

*3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

(...)

*5. Apelação provida."*

*(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

(...)

*II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.*

*III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.*

*IV - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"*

*(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).*

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez é requisito indispensável a qualidade de segurado da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Sendo assim, de rigor a manutenção da improcedência do pedido inicial ainda que por fundamento diverso.

Com efeito, de rigor a improcedência do pedido.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento à apelação da autora, mantendo a r. sentença, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- À época do início da incapacidade atestado pela perícia judicial, a parte autora já havia perdido a qualidade de segurado.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006798-49.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SERGIO ROBERTO UMBUZEIRO EDUARDO  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DE JESUS CARVALHO - SP361267-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006798-49.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SERGIO ROBERTO UMBUZEIRO EDUARDO  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DE JESUS CARVALHO - SP361267-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria especial pelo regime geral de previdência social (RGPS).

A r. sentença julgou improcedente o pedido e a condenou no pagamento das despesas processuais e honorários de sucumbência.

Inconformada, a parte autora apelou, sustentando a possibilidade de concessão do benefício previdenciário, haja vista o implemento de mais de 29 anos no serviço público federal, na condição de agente da polícia federal, mas que fora excluído do sistema próprio em virtude da cassação de sua aposentadoria. Entende não haver outra alternativa senão a obtenção da aposentadoria especial no regime geral, por medida de Justiça.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006798-49.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SERGIO ROBERTO UMBUZEIRO EDUARDO  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DE JESUS CARVALHO - SP361267-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

A parte autora busca o reconhecimento do período de **13/3/1979 a 16/9/2009** exercido em condições especiais, como agente da Polícia Federal vinculado ao regime estatutário, e a condenação do INSS à concessão da aposentadoria especial da DER.

Em princípio, mostra-se plausível o direito de a parte autora ter esse tempo de serviço especial reconhecido, por ser intuitiva a exposição ao risco em que se submete o ocupante de atividade policial.

Ocorre que a situação trazida à baila se afigura um tanto peculiar, porquanto vinculado o demandante ao regime próprio de previdência social por **mais de 29 anos**, no cargo efetivo de Agente da Polícia Federal, teve cassada sua aposentadoria especial por força de processo administrativo disciplinar, que culminou na pena de demissão do serviço público.

Após haver contribuído para um único sistema por longo período, se viu excluído e sem cobertura do benefício programado.

Aplica-se, no caso, o instituto da contagem recíproca prevista no artigo 94 da Lei n. 8.213/1991:

*Art. 94. Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)*

*§ 1º. A compensação financeira será feita ao sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerer o benefício pelos demais sistemas, em relação aos respectivos tempos de contribuição ou de serviço, conforme dispuser o Regulamento. (Renumerado pela Lei Complementar nº 123, de 2006)*

*§ 2º. Não será computado como tempo de contribuição, para efeito dos benefícios previstos em regimes próprios de previdência social, o período em que o segurado contribuinte individual ou facultativo tiver contribuído na forma do § 2º do art. 21 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, salvo se complementadas as contribuições na forma do § 3º do mesmo artigo.*

Nesse ponto, não subsiste controvérsia, considerando a compensação financeira já levada a efeito pelo INSS, conforme revela, ainda, teor do ato indeferitório do pedido de aposentadoria formulado pela parte autora, o qual se restringiu apenas à ausência do requisito temporal (id 100148145 - p. 30).

Ademais, a parte autora manteve-se vinculada ao RGPS, de 2011 a 2013, consoante CNIS coligido (id 100148143 - p. 5), cumprindo, assim, comando do parágrafo primeiro do referido artigo 94 da LB.

A questão que se coloca é a legitimidade da certidão de tempo de contribuição (CTC) anexada aos autos (id 100148142 - p. 2/5) para fins de reconhecimento da natureza especial do labor.

A certidão é regular para fins de consideração de tempo comum (tanto que aceita pelo INSS), **mas não possui o condão de asseverar o tempo especial**, o qual exige perfil profissiográfico ou laudo técnico.

A Súmula Vinculante 33 do STF garantiu textualmente que as regras do regime geral sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, §4º, III, da CF/1988, aplicam-se ao servidor público, no que couber. Vale dizer, nem todas as normas do RGPS são aplicáveis à aposentadoria especial do servidor público.

Esse, inclusive, o entendimento externado pela própria Suprema Corte no MI 3788, sob relatoria do e. Luiz Fux:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS. ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE DEVER CONSTITUCIONAL DE LEGISLAR ACERCA DA CONTAGEM DIFERENCIADA POR TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR SERVIDORES PÚBLICOS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. A concessão do mandado de injunção, na hipótese do art. 40, § 4º, da Lei Fundamental, reclama a demonstração pelo Impetrante do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria especial e a impossibilidade in concreto de usufruí-la ante a ausência da norma regulamentadora. 2. O alcance da decisão proferida por esta Corte, quando da integração legislativa do art. 40, § 4º, inciso III, da CRFB/88, não tutela o direito à contagem diferenciada do tempo de serviço prestado em condições prejudiciais à saúde e à integridade física. 3. Não tem procedência injuncional o reconhecimento da contagem diferenciada e da averbação do tempo de serviço prestado pelo Impetrante em condições insalubres por exorbitar da expressa disposição constitucional. Precedentes. 4. Agravo Regimental desprovido." (MI 3788 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 24/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)*

Posteriormente, o próprio STF decidiu que a concessão de aposentadoria especial prevista no art. 40, §4º, da Constituição Federal não garante a contagem ponderada de tempo de serviço diferenciada ao servidor público, **mas apenas o efetivo gozo da aposentadoria especial** (cf. ARE 793.144, Rel. Min. Teori Zavascki, 2T, julgamento em 30/9/2014, DJe de 13/10/2014; MI 1.278 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, julgamento em 30/4/2014, DJe de 19/5/2014).

Em 15/5/2014, o Ministério da Previdência Social, no uso da competência prevista no art. 9º da Lei 9.717/1998, emitiu a Nota Técnica 02/2014/CGNAL/DRPSP/SPPS/MPS, decidindo que os efeitos da Súmula Vinculante 33 não abrangem a conversão de tempo especial laborado após o advento da Lei n. 8.112/1990 em tempo comum, e que "os servidores devem computar 25 anos na atividade considerada insalubre, comprovada mediante o competente laudo" (cf. ACÓRDÃO TCU 4659/2017, 1ª CÂMARA, Relator BENJAMIN ZYMLER, Processo 005.492/2014-9, Tipo de processo APOSENTADORIA, Data da sessão 13/06/2017, Número da ata 20/2017, Primeira Câmara).

Assim, na situação em tela, somente à União cabe emitir laudo ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) e atestar a insalubridade da atividade desempenhada pela parte autora, procedendo à devida retificação da certidão de contribuição careada.

Não observada essa exigência e entendendo configurada lesão ao seu direito de enquadramento, deve manifestar inconformismo na via própria.

Esse o entendimento desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - INSALUBRIDADE - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL - APELAÇÃO DO INSS PROVIDO - PREQUESTIONAMENTO. - Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99. - Cabe ao ente federativo em que o autor desenvolveu a atividade vinculada ao regime próprio de previdência, atestar a especialidade e, ao exarar a certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, mencionar a atividade na sua totalidade, já incluindo os acréscimos decorrentes da conversão. - Não observada esta exigência, e entendendo o segurado malferência ao direito do enquadramento, deve demonstrar sua irresignação na justiça competente para processar e julgar causas ajuizadas em face do ente em que prestou serviço, na hipótese, a Justiça Estadual. - Ante o óbice intransponível em apreciar a especialidade aventada, face à incompetência absoluta da Justiça Federal, é improcedente o pleito de majoração do benefício. (...)." (TRF/3ª Região; APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002678-03.2004.4.03.9999/SP; 2004.03.99.002678-7/SP; RELATORA: Des. Federal EVA REGINA; D.E. Publicado em 14/2/2011)*

Nessas circunstâncias, não se vislumbra ilegalidade na conduta autárquica.

A parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria especial, à míngua da satisfação de pressuposto formal ínsito à apreciação do pleito concessório no âmbito do RGPS.

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL DO RGPS. EX-SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL VINCULADO AO REGIME PRÓPRIO QUE TEVE CASSADA A APOSENTADORIA. CTC. NECESSIDADE DE LAUDO PARA ATESTAR A PERICULOSIDADE. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. SUCUMBÊNCIA. GRATUIDADE.

- A parte autora busca o reconhecimento de período exercido em condições especiais, como agente da Polícia Federal vinculado ao regime estatutário, e a condenação do INSS à concessão da aposentadoria especial da DER.
- Mostra-se plausível o direito de a parte autora ter o tempo de serviço especial reconhecido, por ser intuitiva a exposição ao risco em que se submete o ocupante de atividade policial.
- Situação distinta, porquanto vinculado o demandante ao regime próprio de previdência social por mais de 29 anos, no cargo efetivo de Agente da Polícia Federal, teve cassada sua aposentadoria especial por força de processo administrativo disciplinar, que culminou na pena de demissão do serviço público.
- Aplica-se o instituto da contagem recíproca prevista no artigo 94 da Lei n. 8.213/1991.
- A certidão de tempo de contribuição (CTC) é regular para fins de consideração de tempo comum, mas não possui o condão de asseverar o tempo especial, o qual exige perfil profissiográfico ou laudo técnico.
- À União cabe emitir laudo ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) e atestar a insalubridade da atividade desempenhada pela parte autora, procedendo à devida retificação da certidão de tempo de contribuição carreada. Não observada essa exigência e entendendo configurada lesão ao direito de enquadramento, deve o autor manifestar inconformismo na via própria. Precedente.
- A parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria especial, à míngua da satisfação de pressuposto formal insito à apreciação do pleito concessório no âmbito do RGPS.
- Mantida a condenação da parte autora a arcar com custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5190846-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PEDRO ALBINO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SIRLEI RICARDO DE QUEVEDO - SP170573-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5190846-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PEDRO ALBINO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SIRLEI RICARDO DE QUEVEDO - SP170573-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de tempo rural e de serviço especial e concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o labor rural no interregno de 11.04.80 a 19.10.86 e especial nos períodos de 01.11.88 a 30.09.90, 19.06.91 a 16.11.93, 02.09.96 a 31.08.00, 01.09.00 a 31.10.07, 01.11.07 a 13.12.13 e 21.02.14 a 12.12.17 e condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo em 12.12.17, fixados juros de mora na forma da lei 11960/09 e correção monetária pelo INPC. Condenado o INSS em honorários advocatícios fixados no percentual mínimo sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a tutela específica. Com remessa oficial.

Apela o INSS e requer a submissão da sentença ao reexame necessário e a improcedência do pedido por não comprovada a especialidade. Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5190846-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PEDRO ALBINO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SIRLEI RICARDO DE QUEVEDO - SP170573-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, não se conhece da parte da apelação que requer a submissão da sentença ao reexame necessário, pois a sentença decidiu nos termos do inconformismo do apelante.

No mais, tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar:

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA ATIVIDADE RURAL:

#### 2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, in verbis:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1.973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificativa administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

## 2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frisa-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, salienta ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

"Agravado de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravado de instrumento a que se nega provimento." (AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE. I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente. II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E. C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos. III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo. V - Embargos acolhidos." (EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

## 2.4 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*

(...)

*5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça. 6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida". (TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).*

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

### 3. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

#### 3.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

##### 3.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

##### 3.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anoto-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

##### 3.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Cândido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

#### 3.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

## AGENTES NOCIVOS

### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

#### MOTORISTA DE CAMINHÃO, MOTORISTA DE ÔNIBUS E TRATORISTA

A profissão de motorista de caminhão e de ônibus se encontra relacionada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

A prova produzida nos autos deve comprovar o efetivo labor exercido pelo autor, concernente à condução de caminhão (transporte de carga) ou de ônibus, sendo que a mera indicação na CTPS de que o segurado exercia a profissão de motorista, sem especificação do tipo de veículo conduzido, torna inviável o enquadramento desta profissão como especial.

É certo, que partir da vigência da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, o reconhecimento do exercício desta atividade como especial, somente merece guarida com a comprovada exposição do segurado aos agentes insalubres previsto no regulamento, por meio dos formulários próprios para tal finalidade, conforme já explicitado nesta decisão.

Sobre o tema, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE EFETIVAS CONTRIBUIÇÕES. HIPÓTESE DIVERSA DA CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE. VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. No caso presente, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada nos Códigos 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos.

2. Contudo, tal presunção só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas.

3. Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estarem cumpridos os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período anterior a 28/4/1.995, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.

(...)

7. Recurso especial a que se nega provimento."

(RECURSO ESPECIAL Nº 624.519 - RS, Quinta Turma, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 06 de setembro de 2005)

Assim em consonância com a jurisprudência estabelecida do Superior Tribunal de Justiça, inclusive, antes da implantação do regime dos recursos repetitivos pela Lei n. 11.672/2008, como também com fulcro no julgamento do REsp 1398260/PR, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, no qual se assentou que o direito à conversão do tempo especial em comum obedece ao regramento da ocasião no qual o serviço prestado, é possível o reconhecimento da atividade especial da atividade de motorista de caminhão e de ônibus até 28 de abril de 1995.

A Circular nº 8/83 do antigo INPS equiparou a atividade de **tratorista** com a de motorista, de modo que se observa que o reconhecimento da atividade como especial observa o mesmo regramento do motorista de caminhão e de ônibus.

#### DO CASO DOS AUTOS

Requer o autor o reconhecimento de labor rural, especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A fim de comprovar o labor rural, o autor juntou aos autos diversos documentos, dentre os quais destaco: CTPS constando anotação de labor rural nos períodos de 20/10/1986 a 30/09/1990, 20/06/1996 a 16/08/1996 – id 126805069; certidão emitida pela Secretaria de Segurança Pública constando que o autor, ao requerer a 1ª via de carteira de identidade, na data de 11/04/1984 declarou exercer a profissão de lavrador - id 126805071; certidão de casamento, registrada em 22/12/1984 constando que o autor, na época do casamento era agricultor – id 126805071; certidão de nascimento da filha do autor em 06/04/1985 constando que o autor, na época do nascimento era agricultor – id 126805071.

O início de prova material foi corroborado pela prova testemunhal que, em uníssono, declarou que o autor laborou na roça no período por ele indicado, conforme se infere do fragmento relativo à prova testemunhal extraído da sentença. Confira-se:

*"(...) José Candido Carvalho, testemunha arrolada pelo autor, disse que conhece o autor há mais de 50 anos. Conheceu no sítio de João Alexandre Domingues, localizado na Água do Mosquitinho. Nessa época, o declarante tinha 12 ou 13 anos de idade. O autor acompanhava o pai dele, o irmão no âmbito rural. Residiam no sítio mas, às vezes trabalhavam como avulso para os vizinhos. Conheceu em 1969. Ele trabalhou no sítio com o pai, onde moravam e quando não tinha trabalho, trabalhavam no sítio dos vizinhos. Carpia, plantava, colhia, quebrava milho. Já trabalhou junto com o autor. A situação perdurou até 1979 ou 1980, e, após, perdeu o contato com ele. Ele não estudava. Liciere Monice, testemunha arrolada pelo autor, disse que conheceu Pedro no bairro do Mosquito, em 1977. Ele trabalhava com João Domingues que tinha um sítio no local. Ele trabalhava com trator. Ele permaneceu no sítio até 1986 ou 1985. Ele carpia. Via o autor trabalhar. Residia próximo ao local, a um quilômetro do local. Ele residia próximo à casa do declarante. Milton José de Almeida, testemunha arrolada pelo autor, afirmou que é casado com uma prima da esposa do autor. É um pouco mais velho do que ele, ele é bem mais novo. Recorda-se que trabalhava com o irmão dele, que falava que o irmão trabalhava com o pessoal do "ribeirão", que é o pessoal do Domingues. E, na época, ele estava aprendendo a mexer com máquina agrícola. Isso aconteceu entre 1982 a 1984. Era da família do Renato Ribeirão, Geraldo Domingues. Ele trabalhava no mosquitinho. Trabalhava no sítio. Viu ele trabalhando, explicou que o irmão disse que ele estava aprendendo a trabalhar com trator com o pessoal do "ribeirão", e, na época o declarante já trabalhava na usina, em 1980 e o autor de 1980 a 1983 ou 1984 trabalhava no campo. Posteriormente, ele foi trabalhar nos Meyer. Também trabalhava na agrícola. Como a esposa é da família do autor, via o autor trabalhando com a família dos Domingues. Ressalvado o depoimento de José Candido de Carvalho que se referiu à período anterior ao pleiteado na inicial, as demais testemunhas demonstraram a condição da parte autora como segurada especial, no período de 11/04/1980 a 19/10/1986, perfazendo o total de 06 anos, 06 meses e 09 dias de atividade rural."*

Com efeito, reconheço o exercício de atividade rural pelo autor no interregno de **11.04.80 a 19.10.86**, mantendo a sentença neste aspecto.

**Prosseguindo**, pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, para cuja comprovação houve elaboração de laudo pericial:

- **01.11.88 a 30.09.90, 19.06.91 a 16.11.93, 02.09.96 a 31.08.00**, laudo pericial id 126805130, função de tratorista, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 90,5dB, com enquadramento no item 2.0.1 do Decreto 2172/97;

- **01.09.00 a 31.10.07, 01.11.07 a 13.12.13 e 21.02.14 a 12.12.17**: laudo pericial id 126805130, função de operador de máquina de esteira, operador motoniveladora e operador de máquina pesada, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 90,5dB, com enquadramento no item 2.0.1 do Decreto 2172/97.

Como se vê, restou demonstrada a especialidade do labor nos períodos em epígrafe.

Computados os períodos ora reconhecidos àqueles reconhecidos pelo INSS, contava o autor, na data da DER em 12.12.17, com **47 anos, 9 meses e 25 dias** de tempo de contribuição, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento**, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO RURAL E ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS À APOSENTAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Não se conhece da parte da apelação que requer a submissão da sentença ao reexame necessário, pois a sentença decidiu nos termos do inconformismo do apelante.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado o labor rural e especial no período indicado pela parte autora. Somatório de tempo de serviço que autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000586-18.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JUAN HECTOR MUNOZ VALLEJOS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000586-18.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JUAN HECTOR MUNOZ VALLEJOS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento e a conversão de tempo especial em comum, bem como reconhecimento de tempo comum exercido no estrangeiro e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se, contudo, a gratuidade judicial que lhe foi concedida.

Apela a parte autora, em que pleiteia o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 07/08/1984 a 24/09/1984, de 08/11/1984 a 10/12/1986 e de 11/12/1986 a 24/04/1989, com a concessão do benefício de aposentadoria desde a data do pedido administrativo (DER:03/08/2018), conforme Lei 13.183/2015.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000586-18.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JUAN HECTOR MUNOZ VALLEJOS  
Advogados do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

*a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;*

*b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;*

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescentão somente para a jubilação proporcional.

O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

(...)

*II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

*IV - Agravo parcialmente provido."*

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

*"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).*

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014), Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidi que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

### 2.4 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

*"A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.*

*Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

*Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente."*

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

### 3. DOS AGENTES NOCIVOS

#### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto nº 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Ressalte-se que o perfil fisiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

#### ELETRICIDADE

A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts é considerada atividade perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

### 4. DO CASO DOS AUTOS

Da análise da documentação apresentada consubstanciada no Perfil Fisiográfico Profissional-PPP (Num. 129649689 - Pág. 9/11), constata-se a natureza especial das atividades exercidas pelo autor no período de **11/12/1986 a 20/04/1989**, por exposição ao agente ruído acima do limite permitido, conforme enquadramento legal nos subitens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como 2.0.1 do Decreto nº 3048/99 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Por outro lado, com relação aos períodos de **07/08/1984 a 24/09/1984** e de **08/11/1984 a 10/12/1986** em que o autor laborou como oficial eletricitista e eletricitista de cabos em redes, respectivamente, conforme registros em sua CTPS (id Num. 129649689 - Pág. 66), toma-se inviável o reconhecimento da atividade exercida como especial, ante a sua não comprovação a exposição à tensão elétrica superior a 250 volts, conforme previsto no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Com relação ao benefício pleiteado, o cômputo do tempo de serviço incontroverso - 34 anos, 1 mês e 11 dias (id Num. 129649691 - Pág. 17/22), com o acréscimo do período especial ora reconhecido (11/12/1986 a 20/04/1989), nota-se que a parte autora contava com 35 anos de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário, observado o disposto na Lei nº 13.183, de 04 de novembro de 2015.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

#### CONSECTÁRIOS

#### TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

Logo, o termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, formulado em **03/08/2018** (id Num. 129649691 - Pág. 24).

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

#### CUSTAS PROCESSUAIS

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, sendo que referida isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

No presente caso, observo que entre a data do requerimento administrativo e a data do ajuizamento da ação não se operou o prazo quinquenal, tomando-se prejudicado o pedido do ente autárquico de observância da prescrição quinquenal.

#### OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

#### DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

A apuração dos valores em atraso há de ser feita na fase de liquidação e, para tanto, na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Cumpra salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo recorrente.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade da atividade no período de 11/12/1986 a 24/04/1989, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (03/08/2018), com os consectários conforme fundamentado.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ELETRICISTA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL. LEI 13.183/2015. CONECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado em parte o labor exercido em condições especiais.

- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário, observado o disposto na Lei nº 13.183, de 04 de novembro de 2015.

- Termo inicial do benefício fixado na data da entrada do requerimento administrativo (03/08/2018).

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015, a incidir, sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

- Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com o período reconhecido nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000192-54.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DONIZETI APARECIDO MENDES  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000192-54.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DONIZETI APARECIDO MENDES  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial ou de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 123359930-01/06 julgou improcedente o pedido.

Apela o autor (nº 123359982-01/28), inicialmente, alegando cerceamento de defesa ante a não realização da prova pericial. No mais, pugna pelo reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 06/03/1997 a 28/05/2012 e 05/03/1997 a 28/05/2012 e pela revisão de seu benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000192-54.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DONIZETI APARECIDO MENDES  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, afastado a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para a formação da convicção do magistrado.

Ademais, não vejo qualquer nulidade no julgamento antecipado da causa, uma vez que cabe a parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 373, I, do CPC/2015, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

No mais, o pedido formulado pela autora, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece ao princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no *caput* aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Correlação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistia alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispôs o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto destaco que os períodos de 06/04/1987 a 05/03/1997 e 01/09/1994 a 05/03/1997 foram reconhecidos como tempo de atividade especial pelo INSS na via administrativa (nº 123359901-65).

Para demonstrar a especialidade do labor nos intervalos remanescentes, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 06/03/1997 a 28/05/2012 – Hospital das Clínicas da F. M. de Ribeirão Preto-USP: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 123359901-56/59) - auxiliar de enfermagem - exposição a agentes biológicos: enquadramento com base no código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97;

- 06/03/1997 a 28/05/2012 – Fundação de Apoio ao Ensino Pesquisa e Assistência do HCFMR: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 123359901-60/63) - auxiliar de enfermagem - exposição a agentes biológicos: enquadramento com base no código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos intervalos supramencionados.

No cômputo total, o autor contava, na data do requerimento administrativo (20/08/2012 – nº 123359901-01), com **25 anos, 01 mês e 23 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria especial**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da espécie do benefício, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (20/08/2012 – nº 123359901-01), compensando-se, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos administrativamente.

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, § 1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§ 1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Prejudicado, por conseguinte, o questionamento apresentado pela autora em seu apelo.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação do autor**, reformando a r. sentença de primeiro grau para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 06/03/1997 a 28/05/2012, laborado no Hospital das Clínicas da F. M. de Ribeirão Preto-USP, e de 06/03/1997 a 28/05/2012, Fundação de Apoio ao Ensino Pesquisa e Assistência do HCFMR e para determinar a revisão de seu benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial, na forma acima fundamentada, com observância dos honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

## EMENTA

### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. REVISÃO DE BENEFÍCIO COM ALTERAÇÃO DA ESPÉCIE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCEDIDA. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

I. A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

II. Tempo de serviço especial reconhecido.

III. Preenchimento dos requisitos necessários para a conversão do benefício para aposentadoria especial.

IV. Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da espécie do benefício, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, compensando-se, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos administrativamente.

V. Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante como art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

VI. A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

VII. Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

VIII. Matéria preliminar rejeitada e apelo do autor provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177259-47.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARGARIDA ANGELICA DE ASSIS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DOS SANTOS SOUSA - SP273957-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177259-47.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARGARIDA ANGELICA DE ASSIS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DOS SANTOS SOUSA - SP273957-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial.

Nas razões de apelação, requer, preliminarmente, que se analise o reexame necessário. No mérito, sustenta ser indevido o benefício ante a ausência do requisito da hipossuficiência. Subsidiariamente, impugna os consectários.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177259-47.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA ANGELICA DE ASSIS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DOS SANTOS SOUSA - SP273957-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Portanto, no caso, não cabe remessa necessária.

No mais, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

## DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciando-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluente da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou semar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de família.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão temarrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “*Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “*a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Bakera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8o Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbetes Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um antebraço; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social” (obra citada, p. 42-43).

“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “*institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência*”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicienda a referência à necessidade de trabalho.

## CASO CONCRETO

O requisito da **hipossuficiência** não restou atendido.

Segundo o relatório do estudo social realizado em 6/2/2017:

- (i) o núcleo familiar é composto pela parte autora e seu esposo;
- (ii) a família reside em imóvel próprio, com uma sala, um banheiro, uma cozinha, dois quartos;
- (iii) a renda mensal da família corresponde aproximadamente 1 (um) salário mínimo, proveniente de benefício previdenciário percebido pelo marido.
- (iv) as despesas da família totalizam R\$ 900,00 (novecentos reais) e incluem gastos com cuidadora particular, medicação, luz, água, gás e alimentação;
- (v) possuem plano de saúde particular e se utilizam de consultas médicas particulares, tudo pago por um de seus filhos;
- (vi) o casal tem quatro filhos no total.

Assim, depreende-se que a família não vivencia situação de vulnerabilidade apta a ensejar a concessão do benefício assistencial.

É fato que deve ser respeitada a orientação emanada do RE n. 580.963 (STF, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013 – repercussão geral), devendo ser “desconsiderada” a renda do benefício previdenciário percebido por seu marido – artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.

No entanto, mesmo diante do teor do RE n. 580.963, o benefício pretendido não pode ser concedido. Isso porque, se o critério da baixa renda não é “taxativo”, pode ser levado em conta tanto para a concessão quanto para o indeferimento do pleito.

Dessa forma, deve ser afastado o critério estritamente matemático para o cálculo da renda e investigada a real condição social e econômica do núcleo familiar, sob pena de abusos e de flagrante malversação da função constitucional da assistência social, que é a de conceder dignidade a “desamparados” (artigo 6º da CF), e não a de complementar renda.

No caso, a parte autora tem acesso aos mínimos sociais.

A família é a técnica de proteção social prioritária, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, segundo o qual “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos **maiores** têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

E, nesse sentido, o dever familiar de sustento previsto na norma constitucional citada não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido **somente** quando o sustento não puder ser provido pela família.

Convém salientar, por fim, que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, aquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

Em razão disso, a concessão do benefício assistencial **não pode** ter como finalidade propiciar mais conforto e comodidade a quem reclama, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse contexto, é indevido o benefício, impondo-se a reforma da r. sentença.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

É como voto.

---

---

E M E N T A

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. DEVER DE SUSTENTO. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- O critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, devendo-se verificar, no caso concreto, a existência de outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente.
- O dever de sustento dos filhos (art. 229 da CF) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido somente quando o sustento não puder ser provido pela família.
- Ausente o requisito da hipossuficiência, é indevido o benefício.
- Apelação provida.

---

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001526-80.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LUIZ CARLOS ROCHA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS ROCHA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001526-80.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LUIZ CARLOS ROCHA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS ROCHA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

R E L A T Ó R I O

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, na forma do dispositivo vazado nos seguintes termos:

*“Diante do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, com resolução de mérito, a teor do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para CONDENAR o Réu a reconhecer e converter de especial para comum os períodos de 24.11.1980 a 31.01.1983, 01.11.1991 a 06.05.1992 e 09.11.1994 a 05.03.1997, fator de conversão 1.4 e implantar aposentadoria por tempo de contribuição em favor do Autor: LUIZ CARLOS ROCHA DA SILVA, com data de início na data do requerimento administrativo em 09.03.2017 (NB nº 42/178.352.676-6), bem como a proceder ao pagamento dos valores devidos relativos às parcelas vencidas, a partir de então, observando-se, quanto à correção monetária e juros, o disposto na Resolução nº 267 do Conselho da Justiça Federal. Tendo em vista o reconhecimento operado pela presente sentença do direito sustentado pelo Autor e considerando, ainda, a natureza alimentar do benefício, bem como o poder geral de cautela do juiz, com fundamento no art. 497, caput, do Código de Processo Civil, CONCEDO a tutela específica, determinando a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do Autor, no prazo máximo de 10 (dez) dias, sob as penas da lei, independentemente do trânsito em julgado. Sem condenação nas custas tendo em vista que o feito foi processado com os benefícios da assistência judiciária gratuita e por ser o Réu isento. Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do CPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a presente data. Decisão não sujeita ao reexame necessário (art. 496, §3º, I, do Novo Código de Processo Civil). Encaminhe-se cópia da presente decisão à ADJ – Agência de Atendimento a Demandas Judiciais de Campinas, para cumprimento. Oportunamente, transitada esta decisão em julgado e nada mais sendo requerido, arquivem-se. Publique-se e intím-se. Campinas, 5 de setembro de 2019.”*

Apela o INSS e requer a submissão da sentença ao reexame necessário e a improcedência do pedido por não comprovada a especialidade.

Apela o autor e pede o reconhecimento da especialidade de todos os períodos indicados na inicial e a concessão do benefício sem incidência do fator previdenciário desde a DER e majoração da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001526-80.2018.4.03.6105

## VOTO

Inicialmente, tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCP, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

#### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

##### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

##### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014), Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

### AGENTES NOCIVOS

#### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

#### MOTORISTA

A mera indicação em CTPS de que o segurado era motorista, é uma qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como especial.

É necessária apresentação de formulário SB-40 ou DSS-8030 para reconhecimento como especial da atividade desempenhada como motorista, a partir da edição da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995.

A partir dessa data, a ausência de formulários emitidos pelas empresas impede o reconhecimento da atividade como especial.

A falta de especificação na CTPS acerca dos veículos que o autor conduzia e a omissão quanto ao exercício da atividade, se destinado ao transporte de carga ou como motorista de ônibus, torna inviável o enquadramento desta função nos Decretos que regem a matéria e a conversão pretendida.

Sobre o tema o Superior Tribunal de Justiça entendeu:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE EFETIVAS CONTRIBUIÇÕES. HIPÓTESE DIVERSA DA CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE. VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO IMPROVIDO.**

1. No caso presente, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada nos Códigos 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos.

2. Contudo, tal presunção só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas.

3. Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estarem cumpridos os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período anterior a 28/4/1.995, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.

(...)

7. Recurso especial a que se nega provimento."

(RECURSO ESPECIAL Nº 624.519 – RS, Quinta Turma, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 06 de setembro de 2005)

#### MOTORISTA DE CAMINHÃO, MOTORISTA DE ÔNIBUS E TRATORISTA

A profissão de motorista de caminhão e de ônibus se encontra relacionada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

A prova produzida nos autos deve comprovar o efetivo labor exercido pelo autor, concernente à condução de caminhão (transporte de carga) ou de ônibus, sendo que a mera indicação na CTPS de que o segurado exercia a profissão de motorista, sem a especificação do tipo de veículo conduzido, torna inviável o enquadramento desta profissão como especial.

É certo, que partir da vigência da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, o reconhecimento do exercício desta atividade como especial, somente merece guarida com a comprovada exposição do segurado aos agentes insalubres previsto no regulamento, por meio dos formulários próprios para tal finalidade, conforme já explicitado nesta decisão.

Sobre o tema, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. INDEPENDENTEMENTE DE EFETIVAS CONTRIBUIÇÕES. HIPÓTESE DIVERSA DA CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE. VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. No caso presente, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada nos Códigos 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos.

2. Contudo, tal presunção só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas.

3. Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estarem cumpridos os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período anterior a 28/4/1.995, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.

(...)

7. Recurso especial a que se nega provimento."

(RECURSO ESPECIAL Nº 624.519 - RS, Quinta Turma, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 06 de setembro de 2005)

Assim em consonância com a jurisprudência estabelecida do Superior Tribunal de Justiça, inclusive, antes da implantação do regime dos recursos repetitivos pela Lei n. 11.672/2008, com também com fulcro no julgamento do REsp 1398260/PR, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, no qual se assentou que o direito à conversão do tempo especial em comum obedece ao regramento da ocasião no qual o serviço prestado, é possível o reconhecimento da atividade especial da atividade de motorista de caminhão e de ônibus até 28 de abril de 1995.

A Circular nº 8/83 do antigo INPS equiparou a atividade de **tratorista** como de motorista, de modo que se observa que o reconhecimento da atividade como especial observa o mesmo regramento do motorista de caminhão e de ônibus.

#### *FRENTISTA E DEMAIS ATIVIDADE EXERCIDAS EM POSTO DE COMBUSTÍVEIS*

A atividade laboral exercida em posto de combustível está enquadrada no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, sendo também considerada atividade perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s".

Ressalte-se que esta Corte já teve oportunidade de se manifestar em casos semelhantes, conforme se verifica nos arestos abaixo colacionados:

*"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. ANULAÇÃO PARCIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE PERIGOSA. GASES INFLAMÁVEIS.*

(...)

(TRF3, 8ª Turma, APELREEX nº [00197978419984039999](#), Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 23.03.2009, e-DJF3 12.05.2009, p. 459).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LAVADOR DE VEÍCULOS. POSTO DE GASOLINA. ATIVIDADE ESPECIAL.*

*I - Os argumentos levantados pelo réu quanto ao subscritor do formulário de atividade especial (antigo SB-40) não infirmam a convicção do magistrado sobre o trabalho realizado em local insalubre/perigoso, quer seja pela exposição à unidade, na função de lavador de veículos (código 1.1.3 do Decreto 53.831/64) quer seja por exercer atividade em local em que a guarda de líquidos inflamáveis (posto de gasolina) oferece risco à vida do obreiro. Súmula 212 do STF.*

*II - Recurso do INSS improvido".*

(TRF3, 10ª Turma, AC nº [00009969720014036125](#), Rel. Juiz Convocado David Diniz, j. 19.02.2008, DJU 05.03.2008, p. 729).

#### **DO CASO DOS AUTOS**

O período de **09.11.1994 a 28.04.1995** é incontestado (fl. 180, id 128819553).

Quanto aos demais períodos cuja especialidade se pretende ver reconhecida, o autor juntou documentação, conforme abaixo indicado:

- **24.11.1980 a 31.01.1983** - Especialidade reconhecida na sentença, CTPS e fl. 182, id 128819554, função de auxiliar de produção, PPP de fl. 212/214, id 128819555, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 98,5dB, com enquadramento no item 1.15 do Decreto 83080/79;

- **01.03.1983 a 13.07.1983** - Especialidade **não** reconhecida na sentença: CTPS de fls. 182, id 128819554, função de frentista. Enquadramento em função da periculosidade da atividade;

- **01.12.1984 a 31.05.1985**: Especialidade **não** reconhecida na sentença: CTPS de fls. 183, id 128819554, função de frentista. Enquadramento em função da periculosidade da atividade;

- 15.06.1988 a 03.02.1990 - Especialidade **não** reconhecida na sentença: CTPS e fl. 193, id 128819554, função de motorista. Impossibilidade de enquadramento em função da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos, uma vez que a mera indicação em CTPS de que o segurado era motorista é uma qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como especial e não restou comprovado que o autor exercia a função de motorista de caminhão;

- 02.04.0990 a 17.09.1991 - Especialidade **não** reconhecida na sentença: Especialidade **não** reconhecida na sentença: CTPS e fl. 193, id 128819554, função de motorista. Impossibilidade de enquadramento em função da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos, uma vez que a mera indicação em CTPS de que o segurado era motorista é uma qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como especial e não restou comprovado que o autor exercia a função de motorista de caminhão;

- **01.11.1991 a 06.05.1992** - Especialidade reconhecida na sentença: CTPS de fl. 193, id 128819554, função de motorista de caminhão, enquadramento em razão da atividade profissional no item 2.4.4 do decreto 83080/79;

- 01.10.1992 a 05.11.1992 - Especialidade **não** reconhecida na sentença: CTPS e fl. 193, id 128819554, função de motorista. Impossibilidade de enquadramento em função da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos, uma vez que a mera indicação em CTPS de que o segurado era motorista é uma qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como especial e não restou comprovado que o autor exercia a função de motorista de caminhão;

- 03.05.1993 a 05.07.1994 - Especialidade **não** reconhecida na sentença: CTPS e fl. 193, id 128819554, função de motorista. Impossibilidade de enquadramento em função da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos, uma vez que a mera indicação em CTPS de que o segurado era motorista é uma qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como especial e não restou comprovado que o autor exercia a função de motorista de caminhão;

-29.04.1995 a 05.03.1997 - Especialidade reconhecida na sentença: CTPS e fl. 193, id 128819554, PPP de fls. 216/217, id 128819556, função de motorista de ônibus, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 84,8dB, com enquadramento no item 1.15 do Decreto 83080/79

Como se vê, restou demonstrada a especialidade do labor nos períodos de 24.11.1980 a 31.01.1983, 01.03.1983 a 13.07.1983, 01.12.1984 a 31.05.1985, 01.11.1991 a 06.05.1992, 29.04.1995 a 05.03.1997.

Computados os períodos ora reconhecidos àqueles reconhecidos pelo INSS, contava o autor, na data da DER em 09.03.2017, fl. 156, com 35 anos, 05 meses e 26 dias de tempo de contribuição, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou comprovada a carência prevista no art. 142 da Lei n. 8213/91.

#### FATOR PREVIDENCIÁRIO

Dispõe o art. 29-c da Lei n. 8213/91, com redação dada pela Medida Provisória de n. 676/2015, de 17 de junho de 2015, convertida na Lei nº 13.183, de 04 de novembro de 2015:

"Art. 29-c. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade.

(...)"

Infere-se dos autos que quando do requerimento administrativo em 09.03.17 já estava em vigor a possibilidade de opção prevista no art. 29-c da Lei 8213/91.

Somando-se a idade do autor na data do requerimento administrativo (54 anos e 9 meses - fl. 166) e o tempo total de serviço apurado na mesma data (35 anos, 5 meses e 26 dias), não contava o autor com mais de 95 pontos.

Com efeito, o autor não faz jus ao afastamento do fator previdenciário requerido na inicial, pelo que de rigor a manutenção da sentença neste aspecto.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor apenas para reconhecer a especialidade do labor nos interregnos de 01.03.1983 a 13.07.1983, 01.12.1984 a 31.05.1985, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL COMPROVADO EM PARTE. PRESENTES OS REQUISITOS À APOSENTAÇÃO. INCIÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONECTIVOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL DESCABIDA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado o labor especial em parte do período indicado. Somatório de tempo de serviço que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- Considerando que na data do requerimento administrativo a soma da idade do autor e do tempo de serviço não ultrapassam o total de 95, não faz ele jus ao afastamento do fator previdenciário requerido.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003389-08.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO REINALDO GRANJEIRO DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: LISIANE ERNST - SP354370-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003389-08.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO REINALDO GRANJEIRO DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: LISIANE ERNST - SP354370-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial e a utilização dos salários-de-contribuição corretos, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer como especiais a atividade desempenhada pela parte autora nos períodos de 06/03/1997 a 18/11/2003 e de 15/01/2014 a 17/01/2016; (ii) considerar os corretos valores dos salários-de-contribuição informados pela empresa (iii) conceder a revisão pleiteada desde a data do requerimento administrativo, com efeitos financeiros a partir da citação; (iii) determinar os critérios de incidência dos consectários.

Inconformada, a autarquia apresenta apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento deferido e da consideração dos valores dos salários-de-contribuição pela empregadora. Por fim, insurge-se contra a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003389-08.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO REINALDO GRANJEIRO DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: LISIANE ERNST - SP354370-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange ao lapso de 06/03/1997 a 18/11/2003 e de 15/01/2014 a 17/01/2016, constam Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

Desse modo, entendo que os períodos controvertidos devem ser enquadrados como atividade especial.

Por conseguinte, viável a convalidação do benefício em aposentadoria especial, pois cumpridos os requisitos previstos no artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Importante ressaltar, ainda, ser descabida a negativa autárquica para o enquadramento dos interstícios nos quais a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário, em consonância à tese pacificada no julgamento do Tema Repetitivo n. 998 do STJ, o qual definiu que "o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial" (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe 01/08/2019).

No que concerne à consideração dos efetivos salários-de-contribuição, depreende-se do procedimento administrativo, que ao longo do período de 01/1999 a 11/2005, por diversas competências, há divergência entre os valores utilizados pelo INSS e aqueles informados pela empresa, em evidente prejuízo à apuração da RMI da aposentadoria deferida.

Assim, o recálculo da renda mensal pressupõe o cômputo dos reais salários-de-contribuição apresentados pela empregadora (respeitado o teto de contribuição), sob pena de manifesta ilegalidade.

Nesse sentido, é a iterativa jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CRITÉRIOS PARA O CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL E PARA O REAJUSTE. 1. Os embargos de declaração só podem ser opostos em casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não podendo ser utilizados para rediscussão da causa. 2. Nos termos da fundamentação adotada no voto condutor, foi assegurada a revisão do benefício mediante recálculo da renda mensal inicial, de forma a serem considerados os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos e devidamente corrigidos.

(...)"

(TRF3, AC 00475479519974039999, APELAÇÃO CÍVEL - 381885, Rel. JUIZA CONV. GISELLE FRANÇA, TURMA SUPL. DA 3ª SEÇÃO, Fonte DJU DATA: 2/4/2008, p. 782, FONTE\_REPUBL.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECÁLCULO DE BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DE VALORES INFERIORES AOS CORRETOS. FATOR DIVISOR. ART. 3º, § 2º, DA LEI 9.876/99. CRITÉRIOS DE ARREDONDAMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. ART. 53, II, DA LBPS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. 1 - De rigor a utilização, no cálculo da aposentadoria titularizada pela autora, dos salários-de-contribuição efetivamente percebidos nas competências de dezembro de 1995, maio de 1997 e fevereiro de 2000, uma vez que a Autarquia considerou valores inferiores aos corretos, acarretando uma renda mensal aquém daquela a que o beneficiário fazia jus.

(...)"

(TRF3, AC 00027796120124036183, APELAÇÃO CÍVEL - 1975266, Rel. DES. FED. SERGIO NASCIMENTO, 10T, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/10/2014, FONTE\_REPUBL.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. RECÁLCULO DO BENEFÍCIO CONSIDERANDO OS CORRETOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

(...)

Assiste razão ao autor quanto à incorreção dos salários-de-contribuição utilizados nos períodos básicos de cálculo. O equívoco na transposição das parcelas é facilmente constatado, bastando confrontar a relação das remunerações auferidas pelo autor constante do CNIS com a carta de concessão/memória de cálculo. - A renda mensal inicial da aposentadoria do autor deverá ser recalculada, obedecendo à legislação vigente na data de sua concessão (DIB 03.04.1997), pagando-se as diferenças apuradas a partir de 10.12.1997, já considerada a prescrição quinquenal e a suspensão do prazo com a interposição do recurso administrativo. - Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de deconstituir a Decisão agravada. - Agravo desprovido".

(TRF3, APELREEX 00093004620044036104, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1306275, Rel. DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS, 7T, Fonte e-DJF3 Judicial 1, DATA: 4/6/2014, FONTE\_REPUBL.)

Outrossim, em se tratando de relação empregatícia, é inexistente a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois o encargo desse recolhimento incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. REQUISITOS PREENCHIDOS. INCLUSÃO DE NOVOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância.
- A possibilidade de cômputo do período de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, nos termos da tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ.
- Viável a convalidação do benefício em aposentadoria especial, pois atendidos os requisitos presentes no artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.
- Devem ser computados os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos, consoante informações da empregadora, sob pena de manifesta ilegalidade. Precedentes.
- Em se tratando de relação empregatícia, é inexistente a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois o encargo recai sobre o empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário. Precedentes.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147396-46.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARAPREV  
Advogado do(a) APELANTE: SILMARA CRISTINA FLAVIO PACAGNELLA - SP179431-N  
APELADO: MARCO ANTONIO DONA  
Advogado do(a) APELADO: GLAUCEJANE CARVALHO ABDALLA DE SOUZA - SP321422-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147396-46.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARAPREV  
Advogado do(a) APELANTE: SILMARA CRISTINA FLAVIO PACAGNELLA - SP179431-N  
APELADO: MARCO ANTONIO DONA  
Advogado do(a) APELADO: GLAUCEJANE CARVALHO ABDALLA DE SOUZA - SP321422-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e do SERVIÇO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO MUNICÍPIO DE ARARAS – ARAPREV, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 122888578-01/09 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Isto posto e pelo mais constante dos autos, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação, extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil e o faço para: A) condenar o requerido INSS a reconhecer os períodos de 16/08/1982 a 08/08/1984, 05/09/1984 a 20/09/1985, 07/10/1986 a 24/11/1986, 21/09/1987 a 06/06/1989 e 01/04/1993 a 26/10/1993, como especiais, como acréscimo de 40%; B) condenar a requerida ARAPREV a reconhecer o período de 07/06/1995 a 15/09/2015 como especial, como acréscimo de 40%; C) condenar o requerido INSS a revisar o pedido administrativo efetuado em 28/09/2015 (fls. 81/82) e incluir na contagem de tempo de serviço do requerente os períodos de 16/08/1982 a 08/08/1984, 05/09/1984 a 20/09/1985, 07/10/1986 a 24/11/1986, 21/09/1987 a 06/06/1989 e 01/04/1993 a 26/10/1993 como especiais. Eventual aposentadoria e condenação ao pagamento dos atrasados se dará em sede de liquidação de sentença. O mesmo se diga quanto ao ônus da sucumbência (CPC 85 § 4º, II), observado quanto às custas, a gratuidade concedida ao autor (CPC 98 § 3º) e isenção legal do requerido (LCE 11.608/03, artigo 6º). Oportunamente, feitas às anotações necessárias, arquivem-se os autos. P.R.I.”

Em razões recursais de nº 122888582-01/07, alega o ARAPREV impossibilidade de cômputo como especial de labor para aproveitamento em outro regime de previdência, além de não ter sido comprovado o exercício de atividade em condições especiais. Por fim, suscita o prequestionamento legal.

Igualmente inconformado, em apelação de nº 122888584-01/07, requer o INSS a reforma da sentença ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada, motivo pelo qual não possui o segurado tempo suficiente à concessão do benefício.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147396-46.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARAPREV  
Advogado do(a) APELANTE: SILMARA CRISTINA FLAVIO PACAGNELLA - SP179431-N  
APELADO: MARCO ANTONIO DONA  
Advogado do(a) APELADO: GLAUCEJANE CARVALHO ABDALLA DE SOUZA - SP321422-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, verifico que no período compreendido entre 07/06/1995 e 15/09/2015 o segurado laborou junto a Prefeitura de Araras vinculado ao Regime Próprio de Previdência Social do Município, conforme CTC de nº 122888511-02/05

Com relação à competência da Justiça Federal, prevê o art. 109:

“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

- I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;
- II - as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País;
- III - as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional;
- IV - os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral;
- V - os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente;
- V-A as causas relativas a direitos humanos a que se refere o § 5º deste artigo;
- VI - os crimes contra a organização do trabalho e, nos casos determinados por lei, contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira;
- VII - os habeas corpus, em matéria criminal de sua competência ou quando o constrangimento provier de autoridade cujos atos não estejam diretamente sujeitos a outra jurisdição;
- VIII - os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;
- IX - os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar;
- X - os crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro, a execução de carta rogatória, após o “*exequatur*”, e de sentença estrangeira, após a homologação, as causas referentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, e à naturalização;
- XI - a disputa sobre direitos indígenas.”

Desta feita, insta ressaltar que resta configurada a ilegitimidade passiva do SERVIÇO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO MUNICÍPIO DE ARARAS - ARAPREV no tocante ao pleito de reconhecimento da especialidade do período de 07/06/1995 a 15/09/2015, impondo-se, de ofício, a extinção do processo, sem resolução do mérito, quanto à pretensão relativa ao período retro mencionado, *ex vi* do art. 485, VI, do CPC/2015, à falta de pressuposto de existência da relação processual.

Sendo assim, passo ao exame da matéria objeto de devolução apenas do apelo do INSS, eis que tempestivo e preenchidos os demais requisitos de admissibilidade recursal.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá como demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Cândido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USODOEPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

## 3. AGENTES INSALUBRES

### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

## 4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 16/08/1982 a 15/08/1983: inabilidade de reconhecimento, uma vez que, conforme carteira de trabalho do segurado e extrato do CNIS, resta evidente que o autor não exerceu labor no período em análise;

- 16/08/1983 a 08/08/1984, 05/09/1984 a 20/09/1985 e 07/10/1986 a 24/11/1986: Laudo pericial judicial (nº 122888572-02/22) - exposição a ruído de 86,6 db: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 21/09/1987 a 06/06/1989: Laudo pericial judicial (nº 122888572-02/22) - exposição a ruído de 88 db: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos de 16/08/1983 a 08/08/1984, 05/09/1984 a 20/09/1985, 07/10/1986 a 24/11/1986 e 21/09/1987 a 06/06/1989.

No cômputo total, contava o autor, na data de entrada do requerimento administrativo (28/09/2015 – nº 122888512-01), com 31 anos, 11 meses e 01 dia de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Deixo de apreciar a questão sob o enfoque das regras de transição contidas na Emenda Constitucional nº 20/98, uma vez que o autor, nascido em 19/05/1969 (nº 122888508-01), somente completará a idade mínima de 53 anos, em 2022, ou seja, após o requerimento administrativo e a propositura da demanda.

Por fim, conquanto não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, fica assegurado ao demandante o cômputo total do tempo ora reconhecido.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade, e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

## 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, por ilegitimidade passiva do SERVIÇO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO MUNICÍPIO DE ARARAS – ARAPREV, quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade do período de 07/06/1995 a 15/09/2015, conforme art. 485, VI, do CPC/2015, e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, reformando a r. sentença de primeiro grau, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos. Por fim, dou por prejudicado o apelo do SERVIÇO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO MUNICÍPIO DE ARARAS – ARAPREV.

É o voto.

---

## EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ARAPREV. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO ESPECIAL RECONHECIDO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Configurada a ilegitimidade passiva do SERVIÇO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO MUNICÍPIO DE ARARAS - ARAPREV no tocante ao pleito de reconhecimento da especialidade do período em que exerceu labor sob as regras do Regime Próprio de Previdência, qual seja, 07/06/1995 a 15/09/2015, impondo-se, de ofício, a extinção do processo, sem resolução do mérito, quanto à pretensão relativa ao período retro mencionado, *ex vi* do art. 485, VI, do CPC/2015, à falta de pressuposto de existência da relação processual.

II - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

III - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

IV - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

V - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

VI - Tempo de serviço especial reconhecido.

VII - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ante o não preenchimento dos requisitos legais.

VIII - Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu julgar extinto o processo sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva do SERVIÇO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO MUNICÍPIO DE ARARAS - ARAPREV, quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade do período de 07/06/1995 a 15/09/2015, conforme art. 485, VI, do CPC/2015, e dar parcial provimento à apelação do INSS e por prejudicado o apelo do SERVIÇO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO MUNICÍPIO DE ARARAS - ARAPREV, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004286-62.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANGELA SUELI GRANZOTTO CAMACHIO, FERNANDO CAMACHIO, FLAVIO CAMACHIO  
Advogado do(a) APELADO: ATHAIDES ALVES GARCIA - SP45395-A  
Advogado do(a) APELADO: ATHAIDES ALVES GARCIA - SP45395-A  
Advogado do(a) APELADO: ATHAIDES ALVES GARCIA - SP45395-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004286-62.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELA SUELI GRANZOTTO CAMACHIO, FERNANDO CAMACHIO, FLAVIO CAMACHIO  
Advogado do(a) APELADO: ATHAIDES ALVES GARCIA - SP45395-A  
Advogado do(a) APELADO: ATHAIDES ALVES GARCIA - SP45395-A  
Advogado do(a) APELADO: ATHAIDES ALVES GARCIA - SP45395-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença (id Num. 126826044 - Pág. 279), que homologou os cálculos da contadoria judicial no valor de R\$123.030,59 (cento e vinte e três mil, trinta e reais e cinquenta e nove centavos), para abril/2018 (id Num. 126826044 - Pág. 249/261).

Inconformada, apela a autarquia, em que apresenta primeiramente proposta de acordo e, no mérito, que o cálculo acolhido na r. sentença não deve prevalecer, pois deve ser observado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização.

Peticiona o patrono da parte exequente, para que seja determinada a visualização dos documentos assinados pelos autores com as pessoas que firmaram os documentos relativos ao objeto do processo, tendo em vista que o causidico não é mais procurador dos mesmos, haja visto o título de "sucedido" constante das intimações, o que significa que todos os autores não são mais as partes ativas no referido processo (id Num. 126826059).

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004286-62.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELADO: ANGELA SUELI GRANZOTTO CAMACHIO, FERNANDO CAMACHIO, FLAVIO CAMACHIO  
Advogado do(a) APELADO: ATHAIDES ALVES GARCIA - SP45395-A  
Advogado do(a) APELADO: ATHAIDES ALVES GARCIA - SP45395-A  
Advogado do(a) APELADO: ATHAIDES ALVES GARCIA - SP45395-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Preceitua o artigo 1.105 do CPC/2015:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

**Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.** (grifo nosso)

Assim sendo, verifica-se que a decisão recorrida, que homologou os cálculos de liquidação ofertados pela contadoria judicial tem natureza interlocutória, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, o recurso de apelação interposto pela parte não constitui o meio processual adequado de impugnação de ato judicial nele atacado, tratando-se de erro grosseiro que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, conforme Precedentes do STJ:

*"Consoante entendimento firmado por esta Corte Superior, o recurso cabível contra decisão de liquidação que não põe fim ao processo é o agravo de instrumento. A interposição de apelação constitui erro grosseiro que impede a aplicação do princípio da fungibilidade".*

*(AgInt no REsp 1776299/AM, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 27/11/2019)*

*"A jurisprudência do STJ é no sentido de que, conforme prevê o art. 475-H do CPC/73, o recurso cabível contra decisão de liquidação é o agravo de instrumento. Assim, entende-se que a interposição de apelação constitui erro grosseiro que impede a aplicação do princípio da fungibilidade".*

*(AgInt no REsp 1623408/PB, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 14/02/2019)*

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE DA LIDE. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICÁVEL. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento de que a decisão que exclui litisconsorte na demanda possui natureza interlocutória e que, portanto, o recurso cabível é o agravo de instrumento e não a apelação, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade. Precedentes.*

*2. O princípio da fungibilidade incide quando preenchidos os seguintes requisitos: a) dívida objetiva quanto ao recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro; e c) que o recurso interposto erroneamente tenha sido apresentado no prazo daquele que seria o correto. A ausência de quaisquer desses pressupostos impossibilita a incidência do princípio em questão.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 616.226 - RJ (2014/0308741-7), RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, D.: 07 de maio de 2015 (data do julgamento), DJU: 21/05/2015).*

**"RECURSO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - ERRO GROSSEIRO.**

*Se, de um lado, é certo que o princípio da fungibilidade está implícito no artigo 250 do Código de Processo Civil, de outro, não menos correto, é que há de ser observado afastando-se situações concretas que encerram erro grosseiro."*

*(STF, AI-Agr 517808, relator Ministro Marco Aurélio, Dje: 03/10/2008)*

No mesmo sentido, cito:

**PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO: APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.**

*1. Cabe agravo de instrumento contra as decisões proferidas na fase de liquidação, quando estas não põe fim ao processo (art. 1.015, parágrafo único, do CPC).*

*2. No caso, inviável conhecer do recurso de apelação, com base no princípio da fungibilidade, por tratar-se de erro grosseiro. Precedentes do STJ.*

*3. Apelação não conhecida.*

*(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 0004740-88.2019.4.03.9999, Relator(a) Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, Órgão Julgador 4ª Turma, Data do Julgamento 22/04/2020, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 25/04/2020).*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACOLHIMENTO PARCIAL DE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. NÃO INCIDÊNCIA. IMPROVIMENTO.**

*- A parte interpôs recurso de apelação em face de uma decisão interlocutória proferida em sede de impugnação de cumprimento do julgado.*

*- Tecnicamente, não se pode definir o decisório em questão como sentença. Caberia à parte, simplesmente, interpor agravo de instrumento (art. 1.015, do NCPC).*

- Considera-se o manejo de tal recurso - apelação - verdadeiro erro grosseiro, nem sequer passível de incidência do princípio da fungibilidade recursal, como é cediço, dada a total ausência de dúvida objetiva a respeito de qual a espécie recursal cabível. Precedente do STJ.

- Agravo improvido."

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591973 / SP 0021693-59.2016.4.03.0000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, Órgão Julgador OITAVA TURMA, Data do Julgamento 05/06/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. REVISÃO VIA AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do código de processo civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

3. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária dos Tribunais Regionais Federais, no sentido de que as decisões revestidas de natureza interlocutória submetem-se à revisão pela via do agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade dos recursos, uma vez que a interposição de apelação em face de decisão interlocutória caracteriza erro grosseiro.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 499787 / SP 0006343-36.2013.4.03.0000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, Órgão Julgador QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, Data do Julgamento 09/09/2013, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013).

Assim, sendo inadequada a via recursal eleita pelo recorrente, o recurso de apelação não merece acolhimento.

No tocante à petição constante do id Num. 126826059, não se vislumbra dos autos a destituição da procuração outorgada ao causídico, tampouco a ocorrência de habilitação de herdeiros, sendo que a nomenclatura "sucedido" constante da autuação para ambas as partes já foi alterada para "apelante" e "apelado", razão pela qual nada a deliberar.

Ante o exposto, **não conheço do recurso de apelação**, por inadequação da via eleita.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. ARTIGO 1015, PARÁGRAFO ÚNICO DO NCPC. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INVIABILIDADE.

- Cabe agravo de instrumento contra as decisões proferidas na fase de liquidação, quando estas não põe fim ao processo (art. 1.015, parágrafo único, do CPC).

- Por conseguinte, o recurso de apelação interposto pela parte autora não constitui o meio processual adequado de impugnação de ato judicial nele atacado, tratando-se de erro grosseiro que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ.

- Apelação não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218488-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORRGE KENJI HOSAKA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE SOUZA ALMEIDA FILHO - SP252601-N

APELADO: JORRGE KENJI HOSAKA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DE SOUZA ALMEIDA FILHO - SP252601-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218488-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORRGE KENJI HOSAKA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 1198/2833

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE SOUZA ALMEIDA FILHO - SP252601-N  
APELADO: JORRGE KENJI HOSAKA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DE SOUZA ALMEIDA FILHO - SP252601-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 27.09.2019, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, desde a data da realização da perícia médica (22.04.2019). Determinou a incidência sobre os valores atrasados, desde os respectivos vencimentos, de correção monetária, pelo IGP-DI, até a data da conta de liquidação e, após, deve ser utilizado o IPCA-E a partir do termo final considerado no cálculo de liquidação que vier a ser aprovado na execução, para efeito de atualização do precatório, e aplicação de juros de mora, a partir da citação, à base mensal prevista para a caderneta de poupança, conforme disciplinado na Lei nº 11.960/09. Reconheceu a prescrição dos eventuais valores atrasados, que antecederem ao período de 05 anos anterior ao ajuizamento da ação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, a serem fixados em fase de liquidação do julgado, com observância da Súmula 111 do STJ. Tutela antecipada concedida. Dispensada a remessa oficial. (ID 129261216).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela decretação de improcedência do pedido, ao argumento da ausência de incapacidade laborativa para a concessão do auxílio doença, alegando que o autor não comprovou o exercício da atividade habitual de pedreiro, pois contribuiu para a Previdência como facultativo. Eventualmente, pleiteia a fixação do prazo de cessação do benefício em 06 meses, conforme laudo pericial, e a incidência da correção monetária e juros nos moldes da Lei nº 11.960/2009 ou coma observância do que vier a ser decidido pelo STF no Tema 810. (ID 129261225).

Em seu apelo, a parte autora pleiteia a reforma da sentença, para a fixação da DIB no dia posterior ao da cessação administrativa em 05.05.2016. (ID 129261230)

Com contrarrazões (ID's 129261235/245), subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218488-84.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORRGE KENJI HOSAKA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE SOUZA ALMEIDA FILHO - SP252601-N  
APELADO: JORRGE KENJI HOSAKA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DE SOUZA ALMEIDA FILHO - SP252601-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

**DAAPOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO - DOENÇA**

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio - doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio - doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciado de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

Não há insurgência da Autarquia Federal quanto à carência e à qualidade de segurado, razão pela qual deixo de analisar tais requisitos, em respeito ao princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

No tocante à incapacidade laborativa, o laudo pericial, elaborado em 25.02.2019 (ID 129261201), concluiu pela existência de incapacidade laborativa total e temporária do autor, ajudante de pedreiro/eletricista, com 55 anos, ensino médio completo, conforme segue:

#### *"(...) IV - HISTÓRICO*

*Periciado alega ter sido vítima de acidente vascular cerebral isquêmico há 02 anos. Alega diminuição de força no membro superior esquerdo.*

*Alega dor no tornozelo esquerdo e dificuldade para andar em detrimento da dor. Alega inchaço local.*

*Alega ser hipertenso e diabético.*

#### *V - EXAME FÍSICO*

(...)

*Osteomuscular - Musculatura hipotrofiada em membros esquerdos. Força muscular diminuída em membro superior esquerdo. Reflexos profundos normais.*

(...)

*Amplitude de movimento das articulações dos tornozelos e pés, normais bilateral.*

*Edema de tornozelo esquerdo. Deformidade de tornozelo esquerdo.*

(...)

#### *VI - DISCUSSÃO*

*O periciado sofreu acidente vascular cerebral isquêmico em 2016.*

*No momento ainda apresenta sequela com diminuição de força no membro superior esquerdo comprovada pela assimetria da circunferência dos membros.*

*O periciado ainda apresenta patologia não diagnosticada no tornozelo esquerdo que não está relacionada com o quadro que ocasiona edema e deformidade da articulação o que dificulta o autor de deambular ou permanecer agachado.*

*O autor declara a atividade de ajudante de pedreiro e de eletricista que são atividades que necessitam deambulação e força nos membros superiores.*

*Apesar do quadro antigo e estável o autor deve se submeter a tratamento para melhora da força, propriocepção e equilíbrio para melhora das condições e para recobrar a capacidade laboral.*

*O tempo estimado de tratamento é de seis meses.*

#### *VII - CONCLUSÃO*

*O PERICIADO É PORTADOR DE SEQUELA DE AVC E ARTROPATIA DO TORNOZELO ESQUERDO QUE NO MOMENTO LHE OCASIONA INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. (...)". (ID 129261201 – págs. 02-03).*

O relatório médico juntado aos autos (ID 129261109) demonstra a existência de incapacidade laborativa do autor de forma temporária, o que se coaduna à conclusão pericial.

Em que pese as alegações da autarquia, nota-se que não comprovou fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos dos arts. 369 e 373, II, do CPC/2015, sendo conhecido o fato de que muitas vezes, por desconhecimento e/ou pouca instrução, o segurado recolhe contribuições na condição de facultativo apesar de exercer atividades laborais de forma autônoma.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### TERMO INICIAL

O perito judicial não atestou, de forma retroativa, o início da incapacidade, indicando-o na data da perícia em 25.02.2019 (VIII c - QUESITOS DO REQUERIDO "T" – ID 129261201 – pág. 05).

Por sua vez, nota-se inexistentes nos autos relatórios médicos que demonstrem persistência da incapacidade laborativa do autor após a cessação administrativa do auxílio doença em 04.05.2016 (ID's 129261105/109/110/111/112/113/115/118/134).

Ressalte-se que os documentos médicos firmados em 2017 (ID 129261108) não indicam a necessidade do afastamento do trabalho, apenas prescrevendo remédios de uso contínuo.

Diante do explanado, na linha do entendimento adotado pelo C. STJ, quando da edição da Súmula 576 (marco a ser fixado nos casos em que a incapacidade resta comprovada apenas no laudo e/ou inexistente requerimento administrativo na DII indicada pelo perito judicial), entendo que o termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data da citação da autarquia federal (27.08.2018 – ID 129261161), quando o INSS tomou ciência da controvérsia trazida à esfera judicial, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### DO PRAZO DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO

Conforme os §§ 8º e 9º, do art. 60, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 13.457/17:

*"§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei."*

Por seu turno, na hipótese da necessidade de reabilitação do segurado, dispõe o art. 62 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.457/17, que:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.*

*Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez".*

*In casu, o expert aponta que "O tempo estimado de tratamento é de seis meses". (VI - DISCUSSÃO - ID 129261201 - pág. 03).*

Todavia, o juízo de origem não fixou o prazo de cessação do benefício, evidenciando que as partes tiveram prejuízo. Nota-se que restou indefinido o prazo para possibilidade de pedido de prorrogação do benefício concedido nesta ação e/ou mesmo para reavaliação da capacidade laborativa pela autarquia federal.

Portanto, fixo o termo final do benefício em 06 meses, contados da publicação do acórdão, caso não seja deferido pedido administrativo de prorrogação do auxílio-doença antes do término do prazo em questão.

#### CONSECTÁRIOS

##### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar o prazo de cessação do auxílio doença em 06 meses contados da publicação do acórdão, e para adequar os critérios de correção monetária e juros de mora, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial do auxílio doença na data da citação, observados os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO - DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. PRAZO DE CESSAÇÃO. CONSECTÁRIOS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio doença, especialmente, a comprovação da incapacidade laborativa, o pedido é procedente.

- Na linha do entendimento adotado pelo C. STJ, quando da edição da Súmula 576 (marco a ser fixado nos casos em que a incapacidade resta comprovada apenas no laudo e/ou inexistente requerimento administrativo na DII indicada pelo perito judicial), o termo inicial do benefício de auxílio doença foi fixado na data da citação da autarquia federal (27.08.2018), quando o INSS tomou ciência da controvérsia trazida à esfera judicial, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- O termo final do benefício foi fixado em 06 meses contados da data da publicação do acórdão, em consonância com a conclusão pericial.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS provida em parte. Apelação da parte autora provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002682-42.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MANOEL VIEIRA PINHEIRO  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002682-42.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MANOEL VIEIRA PINHEIRO  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de nº 123513262-01/03 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Posto isso, ACOLHO O PEDIDO, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para reconhecer como especial os períodos de 22/08/1991 a 30/10/2001, 23/10/2002 a 03/10/2003, e determinar a implantação da aposentadoria especial NB 46/187.959.203-4, com DIB em 19/07/2018. Condene o INSS ao pagamento das parcelas devidas, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos. Juros de mora contados a partir da citação incidem até a apresentação dos cálculos voltados à execução do julgado. Juros e correção monetária devem seguir as regras dispostas na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal e eventuais atualizações, que aprovou o manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal. Os honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação apurado até hoje, serão de responsabilidade do INSS. P. R. I.”

Em razão recursais de nº 123513265-01/10, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Subsidiariamente, requer o afastamento do segurado do exercício da atividade especial com a manutenção do benefício, além de se insurgir no tocante à correção monetária.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002682-42.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MANOEL VIEIRA PINHEIRO  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Temporário o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei (grifei).

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp.1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, em atividade comum, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá como demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum a tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdeu até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p. 1257)

### 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da

Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria Constituição".

### 3. AGENTES INSALUBRES

#### *RUÍDO*

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto nº 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

### 4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 22/08/1991 a 30/10/2001: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 123513248-25/26) - exposição a ruído de 96 db; enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97;

- 23/10/2002 a 03/10/2003: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 123513248-33/36) - exposição a calor de 29 IBUTG; enquadramento com base no código 2.0.4 do Decreto nº 2.172/97 e na Portaria do Ministério do Trabalho e Emprego nº 3.214/78 - NR-15 - Quadro 1 do Anexo 3, referente à atividade do demandante, qual seja, de natureza contínua e moderada.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos supramencionados.

No cômputo total, conforme planilha de nº 123513263-01, na data do requerimento administrativo (19/07/2018 - nº 123513248-02), contava o autor com **25 anos e 10 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria especial**, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

No tocante ao pleito do INSS de que o pagamento da aposentadoria tenha início apenas com a cessação da atividade especial, este não merece prosperar, senão vejamos:

Ora, a norma contida no art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não deve ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

Logo, na hipótese sub judice, não deve o segurado, que não se desligou do emprego, para continuar a perceber remuneração que garantisse sua subsistência, enquanto negado seu direito à aposentação, ser penalizado como não-pagamento de benefício no período em que já fazia jus. Em outros termos, o INSS não pode se beneficiar de crédito que advém de trabalho prestado pelo segurado, que deveria ter sido aposentado, e não o foi, por indeferimento do pleito administrativo.

Sendo assim, em atendimento ao art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, a obrigatoriedade do afastamento do exercício da atividade especial apenas se impõe com a implantação definitiva do benefício.

### 5. CONECTIVOS LEGAIS

#### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE nº 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### 6. PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

## 7. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, reformando a r. sentença de primeiro grau para determinar o afastamento do segurado do exercício da atividade especial apenas com a implantação definitiva do benefício, bem como no tocante à correção monetária, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

### EMENTA

#### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO ESPECIAL RECONHECIDO. RUÍDO E CALOR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

I. A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

II. Tempo de serviço especial reconhecido.

III. A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício de aposentadoria especial, ante o preenchimento dos requisitos legais.

IV. Ematendimento ao art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, a obrigatoriedade do afastamento do exercício da atividade especial apenas se impõe com a implantação definitiva do benefício.

V. A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

VI. Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

VII. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6210408-51.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA ROSA ROESLER ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6210408-51.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA ROSA ROESLER ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA ROSA ROESLER ALVES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 330, III c.c. 485, inciso I e VI, do Código de Processo Civil. Sem custas e honorários (ID 108523645).

Em razão de recursos, pugna a parte autora pela concessão da aposentadoria por invalidez ou o retorno do feito à Vara de origem para a realização da fase instrutória (prova pericial) (ID 108523647).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe a lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, toma-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Nota-se que a expressão exaurimento consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por consequência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.

Por isso, correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, prima facie, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da acção.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da Lex Major, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, ai sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

Por fim, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento de Recurso Extraordinário, sob regime de Repercussão Geral, pronunciou-se quanto à matéria, inclusive modulando os efeitos da decisão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (g.n.)*

(R.E. 631.240/MG - Relator: Min. Luis Roberto Barroso - Data do Julgamento: 03/09/2014 - Data da Publicação: 10/11/2014).

## DO CASO DOS AUTOS

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito sem resolução do mérito por ausência de prévio requerimento na esfera administrativa.

Conquanto a presente ação tenha sido ajuizada em 2019, trata o feito de caso que se amolda ao inciso 4 da ementa em epígrafe, uma vez que visa a parte autora ao restabelecimento de benefício de auxílio-doença cessado em 27.09.17 (ID 108523633, p. 4).

Nesse passo, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo, exceto se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração, pois a cessação do benefício já configura o indeferimento tácito da pretensão, nos termos do julgado da Excelsa Corte.

Considerando que o feito não se encontra em termos para julgamento, de rigor a decretação da nulidade da sentença para regular prosseguimento.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor**, para anular a r. sentença, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE PROCESSUAL. AÇÃO PARA RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. RE 631.240/MG. RECURSO PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de Recurso Extraordinário sob regime de Repercussão Geral, RE 631.240 decidiu que “Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.”

- Conquanto a presente ação tenha sido ajuizada em 2019, trata o feito de caso que se amolda ao inciso 4 da ementa do julgado no RE 631.240, uma vez que visa a parte autora ao restabelecimento de benefício de auxílio-doença cessado em 2017.

- Nesse passo, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo, exceto se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração, pois a cessação do benefício já configura o indeferimento tácito da pretensão.

- Considerando que o processo não se encontra em termos para julgamento, de rigor a decretação da nulidade da sentença para regular prosseguimento do feito.

- Apelação provida para anular a r. sentença.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218648-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: FELIPE PEDROSA BERTI  
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218648-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: FELIPE PEDROSA BERTI  
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-acidente de qualquer natureza.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, sem condenação em honorários advocatícios, dada a gratuidade da justiça.

Em razões recursais, o autor alega cerceamento de defesa e pede a realização de nova perícia médica e, no mérito, requer a reforma da sentença, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218648-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: FELIPE PEDROSA BERTI

## VOTO

Tempestivo o apelo e presente os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

CERCEAMENTO DE DEFESA

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de complementação do laudo pericial ou nova perícia, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

AUXÍLIO-ACIDENTE

O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexos entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de consequências das sequelas, tal como a exigência de 'maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade'.

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, a redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este benefício independe de carência para o seu deferimento.

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário de benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício.

É benefício que independe de carência, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo da perícia de 27.03.19, fls. 147/152, id 129272207 e complemento de fl. 214, id 129272228, atestaram de forma categórica que o autor, conquanto tenha sofrido acidente de moto em 2007, não apresenta redução de sua capacidade laboral e não precisa dispendar maiores esforços para sua atividade.

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Desta feita, para obter auxílio-acidente, é requisito indispensável a comprovação da limitação da capacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do autor, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de complementação do laudo pericial ou nova perícia, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexo entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.

- Ausentes os requisitos legais à concessão do benefício vindicado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

- Preliminar rejeitada. Apelação do autor desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002716-46.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA MADALENA MENDONÇA ARAGÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LETICIA DE OLIVEIRA AQUINO - SP229137-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA MADALENA MENDONÇA ARAGÃO

Advogado do(a) APELADO: MARIA LETICIA DE OLIVEIRA AQUINO - SP229137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002716-46.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA MADALENA MENDONÇA ARAGÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LETICIA DE OLIVEIRA AQUINO - SP229137-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA MADALENA MENDONÇA ARAGÃO

Advogado do(a) APELADO: MARIA LETICIA DE OLIVEIRA AQUINO - SP229137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por MARIA MADALENA MENDONÇA ARAGÃO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial, a conversão de tempo de serviço comum em especial e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer, como especiais, os períodos de 14/02/1983 a 31/08/1983 e de 06/03/1997 a 18/10/2004, e para determinar a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, observada a prescrição quinquenal e com os demais consectários que especifica.

Inconformada, em sede de apelação, pugna a parte autora pela conversão de tempo de serviço comum em especial e pela revisão de seu benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Em razões recursais, requer o INSS, inicialmente, a submissão do *decisum* ao reexame necessário. Quanto ao mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se quanto à correção monetária.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002716-46.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA MADALENA MENDONÇA ARAGÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LETICIA DE OLIVEIRA AQUINO - SP229137-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA MADALENA MENDONÇA ARAGÃO

Advogado do(a) APELADO: MARIA LETICIA DE OLIVEIRA AQUINO - SP229137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual entendo não se tratar de hipótese de reexame necessário.

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

(grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A fim de fazer jus à majoração do coeficiente, objetiva a parte autora o reconhecimento, como especial, dos períodos em que exerceu atividade em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, como seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaca, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o caput do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, in verbis:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator respectivo.

Por oportuno, destaca, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltando o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

#### Ao caso dos autos.

Inicialmente, ressalto que é incontroversa a especialidade do período de 01/07/1984 a 05/03/1997, uma vez que já reconhecida pela Autarquia Previdenciária na via administrativa.

No mais, pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão, para comum, dos períodos de 14/02/1983 a 31/08/1983 e de 06/03/1997 a 18/10/2004, em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos.

Para tanto, trouxe aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 130709724 – págs. 26/28), bem como Laudo Técnico (ID 130709724 – págs. 34/37), ambos emitidos em 01/06/2004.

Emanálise à documentação colacionada, viável o reconhecimento da especialidade nos interregnos de **14/02/1983 a 31/08/1983** e de **06/03/1997 a 01/06/2004** (data da emissão do PPP e do laudo), tendo em vista exposição a agentes agressivos biológicos (vírus, bactérias, fungos), sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade. Enquadramento com base nos códigos 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos períodos de 14/02/1983 a 31/08/1983 e de 06/03/1997 a 01/06/2004, além daquele já reconhecido na via administrativa (01/07/1984 a 05/03/1997).

Por outro lado, no que se refere ao pedido do autor para a conversão do tempo de serviço comum em especial, necessárias algumas observações.

O art. 57, §3º, da Lei nº. 8.213/91, previa, em sua redação original, que:

"Art. 57 - (omissis)

(...)

§3º- O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Como é cediço, o dispositivo autorizava então a conversão do tempo comum em especial e vice-versa, permitindo que o tempo de serviço comum fosse somado ao especial para efeito de qualquer benefício. Os Decretos nº. 357, de 07.12.1991 e nº. 611, de 21.07.1992, que trataram do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, traziam, inclusive, uma tabela de conversão, a fim de definir os critérios de soma dos períodos em atividades de natureza distinta.

Neste sentido, verificava-se a possibilidade da conversão ora vindicada nos moldes da Lei de Benefícios antes da vigência da Lei nº. 9.032/95.

Entretanto, após o advento da referida Lei, que alterou, entre outros, o art. 57 da Lei de Benefícios, a concessão de aposentadoria especial passou a depender da comprovação pelo segurado do exercício de atividade penosa/insalubre por 15, 20 ou 25 anos, variando em função do agente agressivo. Confira-se, in verbis:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

(...)

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Assim, após 28 de abril de 1995, tomou-se indevida qualquer conversão de atividade comum em especial.

A este respeito, confira-se julgado desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

Desta feita, verifica-se que a parte autora não faz jus à conversão do tempo comum em especial, uma vez que o requerimento administrativo foi formulado em 07/06/2004.

No cômputo total, considerando-se apenas os períodos de atividade especial, a demandante contava, na data do requerimento administrativo, com 21 anos, 03 meses e 18 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

De rigor, portanto, a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, como acréscimo do tempo referente à especialidade reconhecida.

Ressalte-se que, não obstante a ausência de modificação do percentual de coeficiente da aposentadoria (a qual já havia sido concedida de maneira integral), deverá ser procedido o recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pela parte autora.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para deixar de reconhecer, como especial, o interregno de 02/06/2004 a 18/10/2004 e para ajustar a sentença no tocante à correção monetária, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL INSUFICIENTE PARA ALTERAÇÃO DA ESPÉCIE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. MAJORAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. CONECTIVOS LEGAIS.**

I - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - Tempo especial apurado insuficiente para alterar a espécie do benefício para aposentadoria especial. Majoração do tempo de serviço, como consequente recálculo da renda mensal inicial.

VI - A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

VII - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000442-91.2017.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SANDRO DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000442-91.2017.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SANDRO DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença de nº 123631992-01/11 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Ante o exposto, REJEITO a impugnação à concessão de justiça gratuita e resolvo o mérito da controvérsia, na forma do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando PARCIALMENTE os pedidos para: (i) reconhecer e declarar por sentença a especialidade do vínculo trabalhado no PROCEDENTES período de 12/12/1998 a 28/02/2012 na empresa CIA SUZANO; e (ii) condenar o INSS a converter o benefício de aposentaria por tempo de contribuição NB nº 42/180.205.217-5 em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo - DER, em 28/12/2016, como pagamento dos atrasados, descontados os valores já percebidos administrativamente pelo autor. Tendo em vista que o autor já se encontra em gozo de benefício previdenciário, não resta caracterizado o perigo de dano para sua subsistência, por isso INDEFIRO o pedido de tutela provisória, devendo aguardar o trânsito em julgado. Contudo, importante destacar que, em se tratando de aposentadoria especial, aplicável o §8º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual “Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício”, bem como o artigo de atividade ou operação que o sujeito aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. 46 da mesma lei: “O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente”. Assim, o autor deverá comprovar nos autos o desligamento das atividades sujeitas a agentes cancelada, a partir da data do retorno. nocivos. Sobre os atrasados, deve incidir atualização monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Tendo em vista a sucumbência mínima do autor, condeno o réu ao pagamento dos honorários de sucumbência no valor de 10% (dez por cento), patamar mínimo, a ser fixado sobre o montante da condenação, em observância aos critérios estabelecidos no art. 85, §3º, incisos I a V, do CPC, e ao disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Por se tratar de sentença líquida, tal percentual será definido na fase de execução do julgado (art. 85, §4º, inciso II, do CPC). Sem custas (art. 4º da Lei nº 9.289/96). Diante do valor em discussão nos autos, deixo de aplicar o reexame necessário, nos termos do art. 496, §3º, inciso I, do CPC. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.”

Apela o INSS (nº 123631996-01/08), pugnano pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrado o labor especial com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos juros de mora e correção monetária.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000442-91.2017.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRO DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, destaco que não conheço do recurso do INSS na parte em que se insurge no tocante aos juros de mora, eis que a r. sentença de primeiro grau estabeleceu os critérios de incidência na forma em que pleiteado pela Autarquia Previdenciária.

No mais, o pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece ao princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no *caput* aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, como aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispôs o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, na ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete*".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 12/12/1998 a 31/12/2005: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 123626930-01/05) - exposição a ruído de 90,80 e 91 db: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97;

- 01/01/2006 a 28/02/2012: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 123626930-01/05) - exposição a ruído de 88,30 e 86 db: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto nº 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos intervalos supramencionados.

No cômputo total, conforme planilha de nº 123631992-09/11, contava o autor, na data do requerimento administrativo (28/12/2016 – nº 123626927-01), com **25 anos, 10 meses e 23 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria especial**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE nº 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, **não conheço do recurso do INSS no que se refere aos juros de mora e, na parte conhecida, dou parcial provimento ao seu apelo** tão somente para ajustar a correção monetária, nos termos da decisão final do RE 870.947, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

## EMENTA

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO COM ALTERAÇÃO DA ESPÉCIE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCEDIDA. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. RÚÍDO. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

I. A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

II. Tempo de serviço especial reconhecido.

III. Preenchimento dos requisitos necessários para a conversão do benefício para aposentadoria especial.

IV. A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE nº 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

V. Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

VI. Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso do INSS no que se refere aos juros de mora e, na parte conhecida, dar parcial provimento ao seu apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005798-41.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURILIO CACAO TELLES

Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

APELADO: MAURILIO CACAO TELLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005798-41.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURILIO CACAO TELLES

Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

APELADO: MAURILIO CACAO TELLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo comum com registro em CTPS, bem como a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a averbar, como tempo comum de contribuição, os períodos trabalhados de 24/02/1975 a 28/07/1975, de 01/09/1975 a 19/12/1975 e de 24/08/1976 a 28/07/1977, bem como a computar a especialidade do labor desempenhado de 17/10/1983 a 14/01/1987 e 19/01/1987 a 17/04/1989, condenando o INSS a implantar a aposentadoria por tempo de contribuição em favor do autor, com DIB em 13/08/2015 (DER), com o pagamento dos atrasados desde a DIB, devidamente atualizados desde o momento em que deveriam ter sido pagos, e acrescidos de juros de mora desde a citação, em consonância com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente por ocasião da liquidação de sentença. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenada a parte ré ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Apela a autarquia, em que pede a reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar os períodos não constantes do CNIS, bem como a natureza especial dos vínculos empregatícios. Pede a análise do feito por força do reexame necessário. Subsidiariamente, pede modificação do termo inicial do benefício, bem como a incidência da Lei nº 11.960/09 na correção monetária e juros de mora e redução dos honorários advocatícios. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Apela a parte autora, em que pleiteia o reconhecimento da atividade urbana junto à Câmara Municipal de Guarulhos de 01/06/2005 a 31/08/2005.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005798-41.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURILIO CACAO TELLES  
Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A  
APELADO: MAURILIO CACAO TELLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

No mais, tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, § 1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam somente para a jubilação proporcional.

O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido."

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p. 198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

#### 2.4 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

*"A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.*

*Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

*Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou evinte e cinco anos de contribuição, respectivamente."*

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

#### 3. DOS AGENTES NOCIVOS

##### TORNEIRO MECÂNICO E TORNEIRO AJUSTADOR

Reconhece-se a especialidade das referidas atividades em virtude da similaridade com aquelas descritas nos código 2.5.3 dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 até 28/04/1995.

A respeito da matéria, assim já se manifestou este Egrégio Tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.*

*I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 28/04/, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.*

*II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.*

(...)

*IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.*

*V - Agravo do INSS improvido".*

(AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072)

#### 4. DO CASO DOS AUTOS

Pretende a parte autora o reconhecimento dos períodos de 24/02/1975 a 28/07/1975 (CIA PUMEX DE CONCRETO CELULAR), de 01/09/1975 a 19/12/1975 (WALTER LUIZ RAPOSO) e de 24/08/1976 a 28/07/1977 (TECNOGERALS/A COMERCIO PAULISTA), todos os lapsos com registro em CTPS (id Num. 128505280 - Pág. 4/5).

Ressalto que a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum*, prevalecendo se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

Inclusive, até mesmo o caso de divergência entre os dados constantes do CNIS e aqueles contidos na CTPS não seria suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLUÇÃO BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

(...)

*II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.*

(...)

*IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".*

(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LIQUIDO E CERTO.*

(...)

*3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção *iuris tantum* de veracidade de seu conteúdo.*

(...)

*5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dívida reside no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irrisignação.*

*6. A inexistência de dados no CNIS obre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".*

*(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).*

Ainda, em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Assim, devem ser computados os períodos de 24/02/1975 a 28/07/1975, de 01/09/1975 a 19/12/1975 e de 24/08/1976 a 28/07/1977, no cálculo do benefício do autor.

Com relação ao período de 01/06/2005 a 31/08/2005, nota-se que não houve anotação na CTPS do autor do vínculo laboral junto à CAMARA MUNICIPAL DE GUARULHOS ou eventual CTC expedida pelo órgão de regime próprio de previdência, o que impede o cômputo deste interregno.

Efetivamente, nota-se que o autor sequer soube precisar qual seria a natureza do vínculo empregatício, conforme solicitado na via administrativa (Id Num. 128506637 - Pág. 14), inclusive, sendo observado se tratar de recolhimentos efetuados de forma extemporânea.

Sendo assim, inviável o acréscimo do período de 01/06/2005 a 31/08/2005 no cômputo do período do autor.

Com relação aos períodos de 17/08/1983 a 14/01/1987 e de 19/01/1987 a 17/04/1989, em que o autor laborou na função de torneiro mecânico (id Num. 128505280 - Pág. 6), é de se reconhecer a especialidade da atividade exercida por enquadramento pela categoria profissional, em virtude da similaridade com as atividades descritas nos códigos 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 (trabalhadores em indústrias metalúrgicas e mecânicas), conforme já salientado nesta decisão.

Assim, a somatória do período reconhecido administrativamente, acrescido dos períodos de atividade especial e os de atividade comum ora reconhecidos viabiliza a **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, conforme planilha constante da r. sentença, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

## **6. CONSECUTÓRIOS**

### *TERMO INICIAL*

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso de não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, o termo inicial do benefício deverá ser mantido na data do requerimento administrativo, formulado em **13/08/2015**.

### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### *JUROS DE MORA*

Conforme disposição inserida no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### *DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA*

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Cumpra salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

## **DISPOSITIVO**

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** no tocante aos consecutórios legais e **nego provimento à apelação do autor**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente Julgado.

**É como voto.**

---

---

## **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA E ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. CONSECUTÓRIOS.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.
- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.
- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- No caso dos autos, restou comprovada a especialidade do labor em condições insalubres e a atividade urbana exercida com registro em CTPS.
- A atividade devidamente registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum*, prevalecendo se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.
- Com relação ao período de 01/06/2005 a 31/08/2005, nota-se que não houve anotação na CTPS do autor do vínculo laboral junto à Câmara Municipal de Guarulhos ou eventual certidão de tempo de contribuição - CTC expedida pelo órgão de regime próprio de previdência, o que impede o cômputo deste interregno.
- A somatória do tempo de serviço autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, ante o preenchimento dos requisitos legais, a contar da data do requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com o período reconhecido nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada.
- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211616-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N, ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N, CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N  
APELADO: DAIANE DANIELE MOSCARDI  
Advogado do(a) APELADO: EVANDO PARIS MANDRAGAO - SP376008-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211616-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N, ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N, CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N  
APELADO: DAIANE DANIELE MOSCARDI  
Advogado do(a) APELADO: EVANDO PARIS MANDRAGAO - SP376008-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por DAIANE DANIELE MOSCARDI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Alexandre Doniseti Zanobia, ocorrido em 14 de julho de 2017, com quem alega haver convivido em união estável.

Tutela antecipada deferida para a implantação do benefício (id 108626301 – p. 1).

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais (id 108626350 – p. 1/3).

Em suas razões recursais, pugna o INSS pela reforma da sentença, com o decreto de improcedência do pleito, ao argumento de que a autora não logrou demonstrar sua dependência econômica em relação ao falecido segurado. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o questionamento legal para efeito de interposição de recursos (id 108626354 – p. 1/19).

Contra-razões da parte autora (id 108626357 – p. 1/5).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6211616-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N, ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N, CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N  
APELADO: DAIANE DANIELE MOSCARDI  
Advogado do(a) APELADO: EVANDO PARIS MANDRAGAO - SP376008-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher; ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3.048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTR, 1998, p. 594).*

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem dependência econômica.

### DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Alexandre Doniseti Zanobia, ocorrido em 14 de julho de 2017, foi comprovado pela respectiva Certidão (id 108626245 – p. 1).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurada. As informações constantes nos extratos do CNIS revelam que seu último vínculo empregatício verificou-se no interregno compreendido entre 02/01/2017 e 14/07/2017, ou seja, tendo sido cessado em razão do falecimento (id 108626316 – p. 1).

A controvérsia cinge-se à comprovação da união estável vivenciada ao tempo do falecimento. A esse respeito, verifico que a autora instruiu a exordial com copiosa prova documental a revelar a identidade de endereço de ambos, notadamente nos meses que precederam o falecimento, cabendo destacar: boleto do IPVA, exercício de 2017, no qual constou seu endereço na Rua José Paschoal, nº 66, Residencial Saulo, em Leme - SP (id 108626263 - p. 1); Conta de despesa telefônicas, emitida em junho de 2017, em nome de Alexandre Doniseti Zanobia, na qual constou seu endereço na Rua José Paschoal, nº 66, Residencial Saulo, em Leme - SP (id 108626263 p. 4); Correspondência bancária emitida pela Caixa Econômica Federal, em nome do de cujus, em 10/07/2017, além de boletim de ocorrência policial, lavrado pela parte autora, logo após o falecimento, dos quais se verificam que ostentaram endereço comunitário até a data do óbito (id 108626263 - p. 5 e 13).

Além disso, a parte autora já houvera ajuizado ação de reconhecimento e dissolução de união estável em face do genitor do de cujus, cujo pedido foi julgado procedente, com o reconhecimento do convívio marital no interregno compreendido entre janeiro de 2014 e julho de 2017, ou seja, cessado em razão do falecimento.

Por outras palavras, a união estável já houvera sido reconhecida judicialmente, conforme se verifica da sentença transitada em julgado, proferida em 08/11/2017, nos autos de processo nº 1003116-23.2017.8-26.0318, os quais tramitaram pela 2ª Vara da Comarca de Leme - SP (id 108626273 - p. 1/14).

Em sua contestação, o INSS se limitou a sustentar a ausência de prova material da união estável, sem arguir qualquer fato capaz de desconstruir a força probatória da sentença proferida pela justiça estadual, em ação em que houve contestação do réu e ampla dilação probatória.

No caso dos autos, portanto, a sentença que foi proferida pela justiça estadual, em ação de união estável, deve vincular o INSS ao reconhecimento da dependência econômica da autora em relação ao falecido segurado, conforme já decidiu esta Egrégia Corte:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DEMONSTRAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.*

*1. Para determinar o cabimento da remessa oficial, o valor de que trata o Art. 475, § 2º, do CPC deve ser aferido na sentença e, caso não seja liquidada a condenação, o parâmetro deve ser o valor da causa, devidamente atualizado. "In casu", o valor da causa é inferior a 60 salários mínimos. Precedentes do STJ.*

*2. A sentença proferida na esfera trabalhista reveste-se de início de prova material para fins previdenciários. Súmula 31 da TNU.*

*(...)*

*4. No tocante à comprovação da união estável, a sentença declaratória estadual deve ser obrigatoriamente observada pelo INSS, eis que proferida pelo órgão do Poder Judiciário incumbido de examinar as demandas relacionadas ao direito de família e sucessões, matérias estas incluídas na competência residual atribuída à Justiça Comum dos Estados, pelo que o resultado na ação estadual vincula a autarquia, mesmo que não tenha sido citada para participar no feito.*

*5. Diante do conjunto probatório, restou demonstrado o vínculo trabalhista, bem como a qualidade de segurado do de cujus, pelo que a parte autora, na qualidade de dependente desse, faz jus ao benefício de pensão por morte.*

*6. No que se refere à Lei 11.960/09, a sentença fixou os juros de mora em 1% ao mês e a correção monetária sobre as diferenças do benefício, no momento em que se tomaram devidas. Não tendo sido devolvida a questão ao 2º grau, por ausência de pedido expresso no recurso de apelação, não podem ser alterados nesta sede, afigurando-se inovador o agravo.*

*7. Recurso desprovido.*

*(TRF3, 10ª Turma, AC 00077355520114036119, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 30/04/2013)".*

Com efeito, uma vez demonstrada a união estável, a dependência econômica da companheira se tem por presumida, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado, o postulante faz jus ao benefício de pensão por morte.

## CONSECTÁRIOS

### TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 13.183, de 04 de novembro de 2015, seria a data do óbito, caso requerido até noventa dias após a sua ocorrência ou na data em que fosse pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento em 14/07/2017 e o requerimento administrativo protocolado em 05/12/2017, o termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### PREQUESTIONAMENTO

Cumprido salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para ajustar a sentença recorrida quanto aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida.**

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO EM 2017, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO AO TEMPO DO FALECIMENTO. UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA ESTADUAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O óbito de Alexandre Doniseti Zanobia, ocorrido em 14 de julho de 2017, foi comprovado pela respectiva Certidão.
- Também restou superado o requisito da qualidade de segurada. As informações constantes nos extratos do CNIS revelam que seu último vínculo empregatício se verificou no interregno compreendido entre 02/01/2017 e 14/07/2017, ou seja, tendo sido cessado em razão do falecimento.
- A controvérsia cinge-se à comprovação da união estável vivenciada ao tempo do falecimento. A esse respeito, verifico que a autora instruiu a exordial com copiosa prova documental a revelar a identidade de endereço de ambos, notadamente nos meses que precederam o falecimento, cabendo destacar: boleto do IPVA, exercício de 2017, no qual constou seu endereço na Rua José Paschoal, nº 66, Residencial Saulo, em Leme - SP; Conta de despesa telefônicas, emitida em junho de 2017, em nome de Alexandre Doniseti Zanobia, na qual constou seu endereço na Rua José Paschoal, nº 66, Residencial Saulo, em Leme - SP.
- Além disso, a parte autora já houvera ajuizado ação de reconhecimento e dissolução de união estável em face do genitor do de cujus, cujo pedido foi julgado procedente, como reconhecimento do convívio marital no interregno compreendido entre janeiro de 2014 e julho de 2017, ou seja, cessado em razão do falecimento.
- Por outras palavras, a união estável já houvera sido reconhecida judicialmente, conforme se verifica da sentença transitada em julgado, proferida em 08/11/2017, nos autos de processo nº 1003116-23.2017.8-26.0318, os quais tramitaram pela 2ª Vara da Comarca de Leme - SP.
- Em sua contestação, o INSS se limitou a sustentar a ausência de prova material da união estável, sem arguir qualquer fato capaz de desconstituir a força probatória da sentença proferida pela justiça estadual, em ação em que houve contestação do réu e ampla dilação probatória.
- No caso dos autos, portanto, a sentença que foi proferida pela justiça estadual, em ação de união estável, deve vincular o INSS ao reconhecimento da dependência econômica do autor em relação à falecida segurada. Precedente desta Egrégia Corte.
- Desnecessária a comprovação da dependência econômica, pois esta é presumida em relação ao companheiro, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios.
- O termo inicial da pensão por morte deve ser mantido na data do requerimento administrativo, de acordo como disposto no artigo 74, II da Lei nº 8.213/91.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante como art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Tutela antecipada mantida.
- Apelação do INSS provida parcialmente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004572-98.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JOEL BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004572-98.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JOEL BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por JOEL BARBOSA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer, como especial, o interregno de 28/09/2007 a 17/07/2017, com os consectários que especifica.

Em razões recursais, pugna o autor, preliminarmente, pelo reconhecimento de cerceamento de defesa. Quanto ao mérito, requer o cômputo do exercício de atividade em condições especiais nos demais períodos que indica e a concessão da aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de contribuição.

Igualmente inconformado, em sede de apelação, requer o INSS, inicialmente, a submissão do *decisum* ao reexame necessário. Quanto ao mérito, pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor no intervalo reconhecido.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004572-98.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JOEL BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual entendo não se tratar de hipótese de reexame necessário.

Prosseguindo, não merece prosperar o pedido de realização de prova pericial para comprovar o exercício da atividade especial, uma vez que incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações, nos termos do artigo 434, do novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, não vejo qualquer nulidade no julgamento antecipado da causa, cabendo à parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, também nos termos do art. 373, I, do CPC/2015, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei (grife).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei nº 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotase que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

## 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

## 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

## 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da

Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

### 3. AGENTES INSALUBRES

#### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

### 4. DO CASO DOS AUTOS

Requer a parte autora o reconhecimento do labor especial nos períodos de 01/06/1987 a 19/07/1989; 01/06/1990 a 01/09/1990; 19/11/1990 a 04/02/1991; 24/05/1991 a 24/07/1992; 20/04/1992 a 25/04/1996; 07/01/1997 a 04/11/1999; 10/01/2001 a 16/04/2001; 01/11/2001 a 03/05/2004; 03/05/2004 a 18/01/2005; 26/08/2005 a 01/08/2007; e 28/09/2007 a 17/07/2017.

Com relação aos interregnos de 01/06/1987 a 19/07/1989; 01/06/1990 a 01/09/1990; 19/11/1990 a 04/02/1991; 24/05/1991 a 24/07/1992; 20/04/1992 a 25/04/1996; 07/01/1997 a 04/11/1999; 10/01/2001 a 16/04/2001; 01/11/2001 a 03/05/2004; 03/05/2004 a 18/01/2005 a parte autora não trouxe aos autos laudo, formulário, ou qualquer outro documento que eventualmente comprovasse exposição a agentes agressivos. Ademais, não se mostra possível o enquadramento com base na atividade desempenhada, o que seria possível até 28/04/1995, nos termos da fundamentação, tendo em vista que as atividades desempenhadas não se encontram previstas nos Decretos que regem a matéria em apreço (ajudante geral, ajudante, separador).

Invável, portanto, o reconhecimento da especialidade em tais períodos. Ressalto ainda, por fim, que não prestam ao fim pretendido laudos periciais confeccionados para outros trabalhadores ou em outras empresas, uma vez que não refletem as reais condições vivenciadas pela parte autora nos ambientes em que laborou.

Prosseguindo, com relação ao período de 26/08/2005 a 01/08/2007, o autor trouxe aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 126071653 – págs. 94/95), o qual indica exposição a ruído em intensidade de 77,1 decibéis, ou seja, abaixo do necessário para a caracterização da insalubridade.

Por outro lado, no interregno remanescente, 28/09/2007 a 17/07/2017, foi colacionado aos autos PPP (ID 126071653 – págs. 83/86), com a indicação de exposição a ruído em intensidade superior a 87,1 decibéis, o que permite o reconhecimento da especialidade com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Mantenho, pois, o reconhecimento da especialidade no período de 28/09/2007 a 17/07/2017.

Sendo assim, conforme exposto na sentença proferida, possui o segurado tempo insuficiente à concessão da aposentadoria especial, e, da mesma forma, da aposentadoria por tempo de contribuição.

Por fim, conquanto não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, fica assegurado ao demandante o cômputo do tempo ora reconhecido.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade, e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento às apelações do INSS e da parte autora**, mantendo a r. sentença de primeiro grau, observando-se os honorários advocatícios na forma acima estabelecida.

É o voto.

---

#### EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. TRABALHO ESPECIAL PARCIALMENTE RECONHECIDO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.**

I. A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

II. Tempo de serviço especial parcialmente reconhecido.

III. Somatório do tempo de serviço laborado pela parte autora que não autoriza a concessão dos benefícios pleiteados.

IV. Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento às apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005548-57.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: GILSON PEREIRA BERNARDINELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON PEREIRA BERNARDINELLI  
Advogado do(a) APELADO: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005548-57.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: GILSON PEREIRA BERNARDINELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON PEREIRA BERNARDINELLI  
Advogado do(a) APELADO: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por GILSON PEREIRA BERNARDINELLI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade comum e especial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer, como comum, o período de 29/06/1987 a 31/08/1987. Por fim, fixou a sucumbência recíproca.

Apela o INSS, contra o reconhecimento do período comum. No mais, insurge-se quanto aos honorários advocatícios e suscita o prequestionamento.

Por seu turno, em razões recursais, pugna o autor pelo reconhecimento dos demais períodos comuns e especiais pleiteados.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005548-57.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: GILSON PEREIRA BERNARDINELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON PEREIRA BERNARDINELLI  
Advogado do(a) APELADO: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (artigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

#### Ao caso dos autos.

Inicialmente, pugna o autor pelo reconhecimento do labor comuns interregnos de 29/06/1987 a 31/08/1987, de 01/12/2003 a 31/12/2003, de 01/08/2006 a 31/08/2006 e de 01/02/2013 a 30/06/2013.

No que se refere ao período de 29/06/1987 a 31/08/1987, a parte autora apresentou cópia de sua CTPS, em que consta o registro de referido período na condição de trabalhador temporário (ID 126191922 - Pág. 32).

Ressalto que a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade juris tantum, prevalecendo se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Atárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Assim, deve ser incluído o período de 29/06/1987 a 31/08/1987 no cálculo do benefício do autor.

Por outro lado, inviável o reconhecimento do labor nos períodos de 01/12/2003 a 31/12/2003, de 01/08/2006 a 31/08/2006 e de 01/02/2013 a 30/06/2013.

Em tais interregnos, não há qualquer anotação em CTPS. Ademais, muito embora constem recolhimentos no CNIS (ID 126191930 – págs. 01/17, ID 126191930 – págs. 01/02), na condição da contribuinte individual, em todas constam pendências em virtude de recolhimento inferior ao mínimo.

Ademais, o autor não trouxe qualquer comprovação de que seria cooperado ou empregado, o que possibilitaria afastar o seu dever legal de recolher as contribuições corretamente.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos lapsos em que teria trabalhado sujeito a condições especiais (10/07/1995 a 11/10/1996 e 01/04/1997 a 10/12/1997).

Em análise à documentação colacionada, qual seja, os Perfis Profissiográficos Previdenciários (ID 126191922 – págs. 15/16 e 126191921 – págs. 38/39), embora haja menção a exposição à ruído, não há indicação de sua intensidade, necessária para a caracterização da insalubridade.

Ressalto ainda, nos termos da fundamentação, que em tais interregnos não há mais permissão legal para o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento da atividade desempenhada.

De rigor, pois, a manutenção da sentença, com o reconhecimento do labor comum apenas no período de 29/06/1987 a 31/08/1987, possuindo a parte autor tempo insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Remanesce, portanto, o reconhecimento do labor comum no interregno de 29/06/1987 a 31/08/1987.

Tendo em vista a procedência de parte mínima do pedido, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa. No entanto, suspendo a exigibilidade, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

Cumpr salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo INSS.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios fixados.

É o voto.

---

### EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM PARCIALMENTE RECONHECIDO. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou parcialmente demonstrado o labor comum, e não restou demonstrado o labor especial.

VI – Tempo de serviço apurado insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

VII - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa. No entanto, quanto à parte autora, suspendo a exigibilidade, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6221568-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JAIR ANGELO NOGARA  
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6221568-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR ANGELO NOGARA  
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 109366536-01/07 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Posto isto, JULGO PROCEDENTE o pedido para reconhecer o tempo de serviço 25/08/1975 (data em que a autora completou 12 anos de idade) a 31/12/1979 (data anterior ao primeiro registro em carteira), bem como de 05/2004 a 07/2009, não reconhecidos até então, condenando o requerido a pagar ao autor o benefício previdenciário aposentadoria por tempo de contribuição, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo (que independe de pedido), da Lei n. 8.213/91, a partir de 13/06/2018 (data do indeferimento); e assim o faço com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil. Tendo-se em vista que o STF, em 14.03.2013 e 25.03.2015, por maioria de votos, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ADI 4357-DF, para declarar a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 mandando aplicar aos débitos da Fazenda Pública os mesmos índices de atualização aplicados aos débitos de particulares e considerando, ainda, o decidido em sede de repercussão geral pelo STF no RE 870.947 (j. 20.09.2017), e pelo STJ nos Resps. Repetitivos ns 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (março/2018), para fins de atualização do débito determino que sejam aplicados os índices de correção do INPC (art. 41-A da Lei 8.213/91) e juros de mora de 0,5% ao mês (art. 1º-F da Lei 9.494/97). A atualização deverá incidir até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE 298.616 SP). Referentemente à verba honorária, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios do advogado do autor, que fixo em 10%, sendo que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença não sujeita a reexame necessário, nos termos do art. 496, §3º, I, do Código de Processo Civil, vez que o valor da condenação não supera 1.000 (mil) salários. Não concedo a tutela antecipada em prol do segurado, por ausência de formulação de pedido. Deverá ainda expedir a respectiva certidão, para fins de averbação do período rural, e o mais necessário. Por economia e celeridade processual, via digitalmente assinada da presente sentença, devidamente instruída com a petição inicial, documentos pessoais da parte autora constantes nos autos e comprovante de endereço, servirá como OFÍCIO, devendo o(a) patrono(a) da parte autora providenciar o encaminhamento ao destinatário via e-mail, através do endereço eletrônico [apsdj21021140@inss.gov.br](mailto:apsdj21021140@inss.gov.br), comprovando-se nos autos. As respostas deverão ser devolvidas diretamente a este juízo, por via eletrônica, nos endereços indicados no cabeçalho, consignando, ainda, o respectivo número do processo. P.L.C. Oportunamente, arquivem-se os autos.”

Emrazões recursais de nº 109366538-01/09, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrado o labor rural com a documentação apresentada. Subsidiariamente, alega a ocorrência de prescrição quinquenal e requer a fixação do termo inicial do benefício de forma a evitar a cumulação indevida de benefícios e a determinação de isenção de custas e emolumentos. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6221568-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR ANGELO NOGARA  
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempetivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

## 2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que como auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observe que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

## 2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

## 2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

## 2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

## 2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei n.º 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "*a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n. 8.213/91*".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

### 3. DO CASO DOS AUTOS

Pretende o autor o reconhecimento do labor, sem registro em CTPS, dos períodos de 01/01/1973 a 31/12/1979 e 01/05/2004 a 31/07/2009.

De início, destaco que, em observância ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, a presente decisão não irá analisar o lapso de 01/01/1973 a 24/08/1975, uma vez que não reconhecida pela r. sentença de primeiro grau e ausente recurso do autor.

Por outro lado, cumpre ressaltar que, com o advento da Lei 8.212/91, a partir de 24/07/1991 (data de publicação do diploma mencionado), passa a ser necessária a contribuição previdenciária para fins de reconhecimento de período de atividade rural. No caso em comento, ante a ausência de recolhimento, o demandante não faz jus ao reconhecimento do interregno compreendido entre 01/05/2004 e 31/07/2009.

Para comprovação do labor rural exercido no intervalo remanescente, instruiu o autor a presente demanda com o livro de registro e matrícula escolar (nº 109366502-01/02), o qual qualifica seu genitor como lavrador, em 1970, e com sua Carteira de Trabalho (nº 109366503-02), a qual apresenta vínculo de natureza rural, a partir de 01/01/1980.

*In casu*, os depoimentos colhidos em audiência por meio audiovisual permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo laborado na roça no intervalo de 25/08/1975 a 31/12/1979.

No cômputo total, na data do requerimento administrativo, contava o autor com **35 anos, 02 meses e 04 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo INSS.

### 4. CONECTÁRIOS LEGAIS

#### TERMO INICIAL

No tocante à data de início do benefício, destaco que não restou demonstrada a alegada cumulação indevida de benefícios. Sendo assim, de rigor a manutenção do termo inicial da benesse conforme fixado pela r. sentença de primeiro grau.

Cumpre, ainda, observar que não há que se falar em prescrição quinquenal, eis que não decorrido o prazo de cinco anos entre o pedido administrativo de concessão e o ajuizamento da presente ação.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

## 5. PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

## 6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, reformando a r. sentença de primeiro grau para deixar de reconhecer o labor rural no período de 01/05/2004 a 31/07/2009, bem como no tocante às custas processuais, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou comprovada a atividade rural.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.

VII - Não tendo sido demonstrada a alegada cumulação indevida de benefícios, de rigor a manutenção do termo inicial da benesse conforme fixado pela r. sentença de primeiro grau.

VIII - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

IX - Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006332-42.2015.4.03.6303  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REGINALDO ARTHUR ZANINI  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006332-42.2015.4.03.6303  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REGINALDO ARTHUR ZANINI  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural sem registro em CTPS, bem como conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente a demanda para: (1) averbar o tempo rural trabalhado de 07/08/1980 a 06/08/1983 e ratificar o tempo rural já averbado administrativamente, de 07/08/1983 a 06/07/1986; (2) averbar a especialidade dos períodos trabalhados de 22/02/2000 a 01/06/2000, de 26/12/2000 a 11/06/2001, de 12/06/2001 a 02/05/2008, de 01/06/2010 a 07/06/2010 e de 07/10/2010 a 10/07/2014 - agentes nocivos ruído e produtos químicos. (3) converter o tempo especial em tempo comum, nos termos dos cálculos constantes da sentença; (4) implantar a aposentadoria por tempo de contribuição integral à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (NB 42/166.305.470-0 - 10/07/2014); (5) pagar, após o trânsito em julgado, o valor correspondente às parcelas em atraso, observados os seguintes parâmetros: os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Correção Monetária para Benefícios Previdenciários, conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - (Resolução 267/2013 do C.J.F) - Cap. 4, item 4.3.1, com incidência de juros de mora, contados da data da citação, de 0,5% ao mês, a teor do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação da MP 2.180-35/2001. Condenou o INSS ao pagamento total de honorários advocatícios, a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do 5º, todos do art. 85, do CPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a data da sentença.

Apela a autarquia, em que pede a reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar a natureza especial dos vínculos empregatícios, bem como a atividade rural exercida sem registro em CTPS. Pede a análise do feito por força do reexame necessário. Subsidiariamente, pede a incidência da Lei n.º 11.960/09 na correção monetária. Suscita, por fim, o questionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006332-42.2015.4.03.6303  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO ARTHUR ZANINI  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

No mais, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam somente para a jubilação proporcional.

O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido."

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

## 2. DA ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

8.213/91: O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

### 2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivaleria meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, momento no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontornável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

### 2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*

(...)

*5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".*

*(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).*

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boa-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

## 3. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 3.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistindo óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 3.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 3.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 3.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Cândido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 3.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

### 3.4 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

*"A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.*

*Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

*Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da*

*Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou evinte e cinco anos de contribuição, respectivamente."*

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

*"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

### 4. DOS AGENTES NOCIVOS

#### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Ressalte-se que o perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

#### HIDROCARBONETO

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

A manipulação constante de óleos, graxas, solventes e outros produtos expõe o segurado aos hidrocarbonetos, agentes químicos que autorizam a conversão, na forma do item 1.2.11 do Decreto 83.080/79 (TRF-1, AC 2005.38.04.002761-1/MG, 2ª Turma, Relatora Des. Fed. Neuza Maria Alves Da Silva, Pub 31/10/2012 e-DJF1 P. 1230).

## 5. DO CASO DOS AUTOS

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural exercido, sem registro em CTPS, no período de 07/08/1980 a 06/08/1983.

Para sua comprovação, instruiu a demanda com certidão de registro da propriedade rural pertencente à família de seu genitor, documentos do INCRA em nome de seu pai, guias de recolhimento de contribuição sindical ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Andaraí também em nome de seu pai, contemporâneos ao período (id Num. 128706175 - Pág. 28/32, id Num. 128706176).

O depoimento colhido em audiência (id Num. 128706788), permite o reconhecimento da condição de rurícola pelo período pleiteado pois afirma conhecê-lo desde sua tenra idade, razão por que viveu o seu labor campesino.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo laborado nas lides campesinas, entre **07/08/1980 a 06/07/1986**.

Prosseguindo, passo à análise dos períodos controvertidos reconhecidos pela r. sentença a saber: 22/02/2000 a 01/06/2000, de 26/12/2000 a 11/06/2001, de 12/06/2001 a 02/05/2008, de 01/06/2010 a 07/06/2010 e de 07/10/2010 a 10/07/2014.

Da análise da documentação apresentada consubstanciada nos Perfis Profissiográficos Profissionais - PPP (id Num. 128706176 - Pág. 11/17), constata-se a natureza especial da atividade exercida pelo autor nos períodos compreendidos entre **22/02/2000 a 01/06/2000**, de **26/12/2000 a 11/06/2001** por exposição a agente químico, hidrocarboneto e outros compostos de carbono, com enquadramento legal nos subitens 1.2.11 do Decreto n.º 53.831/64, e 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79.

E, com relação aos períodos de **12/06/2001 a 02/05/2008**, de **01/06/2010 a 07/06/2010** e de **07/10/2010 a 10/07/2014**, pelas informações constantes do Perfil Profissiográfico Profissional-PPP (id Num. 128706180 - Pág. 6/7), constata-se a natureza especial das atividades exercidas pelo autor, por exposição ao agente ruído acima do limite permitido, conforme enquadramento legal nos subitens 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, bem como 2.0.1 do Decreto n.º 3048/99 e 2.0.1 do Decreto n.º 2.172/97.

Assim, a somatória do período de atividade rural, acrescido dos períodos de atividade especial e os de atividade comum viabiliza a **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, conforme planilha constante da r. sentença, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

## 6. CONECTÁRIOS

### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios são devidos pelo INSS no percentual de 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou deste acórdão no caso de sentença de improcedência reformada nesta corte, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ.

Deixo de aplicar o artigo 85 do CPC/2015, considerando que o recurso fora interposto na vigência do Código de Processo Civil anterior.

### OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

*"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.*

*1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).*

### DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas no tocante à correção monetária, nos termos desta decisão, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente Julgado.

**É como voto.**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL E ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETO. RUÍDO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSETÁRIOS.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.
- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.
- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- No caso dos autos, restou comprovada a especialidade do labor em condições insalubres e a atividade rural exercida sem registro em CTPS.
- A somatória do tempo de serviço autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, ante o preenchimento dos requisitos legais, a contar da data do requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015, a incidir, a teor da Súmula 111 do E. STJ sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.
- Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com o período reconhecido nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211636-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MONICA VALERIA GONCALVES COELHO FERRAREZI  
Advogados do(a) APELANTE: ANNA CARLA APARECIDA OLIVEIRA DA SILVA - SP356303-N, PATRICIA ALVES SOUTO DO PRADO - SP312892-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211636-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MONICA VALERIA GONCALVES COELHO FERRAREZI  
Advogados do(a) APELANTE: ANNA CARLA APARECIDA OLIVEIRA DA SILVA - SP356303-N, PATRICIA ALVES SOUTO DO PRADO - SP312892-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MÔNICA VALÉRIA GONÇALVES COELHO FERRAREZI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de pensão por morte, implantado administrativamente em razão do falecimento de seu cônjuge, ocorrido em 10 de julho de 2016, e cessado após a quitação de quatro prestações.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, ao fundamento do não preenchimento da carência mínima de dois anos de casamento ou de união estável estabelecida pela Lei nº 13.135/2015 (id 108628132 – p. 1/2).

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença e procedência do pedido, ao argumento de que, anteriormente ao casamento celebrado em 19 de maio de 2016, já convivia maritalmente com Hélio Ferrarezi Filho, de cuja união adveio um filho nascido em 2001, mantendo sua dependência econômica desde então, conforme corroborado pela prova testemunhal (id 108628137 – p. 1/11).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar nº 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).*

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem dependência econômica.

### DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Hélio Ferrarezzi Filho, ocorrido em 10 de julho de 2016, está comprovado pela respectiva Certidão (id 108628054 – p. 1).

A qualidade de segurado restou reconhecida administrativamente, em razão do deferimento da pensão por morte (NB 21/175067614-9), desde a data do falecimento, conforme se verifica da carta de concessão (id 1086280058 – p. 1). Conforme se verifica do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, o INSS fez cessar o benefício cessar após a quitação de 4 (quatro) prestações.

É importante observar que a lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado.

Consagração do princípio do *tempus regit actum*, a matéria foi sumulada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado" (Súmula 340).

Por ocasião do falecimento do segurado instituidor (10.07.2016), já estava em vigor a Lei nº 13.135/2015, a qual alterou a redação do artigo 77 da Lei de Benefícios, estabelecendo também como causa de cessação da cota individual da pensão, em relação ao cônjuge, após o pagamento de quatro prestações do benefício, na hipótese de o casamento ter sido iniciado em menos de dois anos antes do óbito do segurado (artigo 77, § 2º, V, b, da Lei nº 8.213/91, com a redação incluída pela Lei nº 13.135/2015).

O preceito legal em comento tem a seguinte redação, *in verbis*:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

§ 1º Reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c";

**b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;**

(...)" (grifei).

Depreende-se da Certidão de Casamento que a parte autora e Hélio Ferrarezi Filho uniram-se em matrimônio em 19 de maio de 2016. Entre referida data e o óbito (10/07/2016) transcorreram tão somente 1 (um) mês e 22 (vinte e dois) dias.

Sustenta a postulante que já houvera convivido em união estável com o falecido segurado. A este respeito, verifica-se dos autos início de prova material, cabendo destacar a certidão de nascimento, pertinente ao filho de ambos, nascido em 17/02/2001 (id 108628055 – p. 1).

Há ainda a declaração emitida pelo plano de saúde Climed de Atibaia, no qual consta ter sido a autora inserida em plano de saúde contratado por Hélio Ferrarezi Filho, na condição de dependente do segurado, no interregno compreendido entre 08 de março de 2002 e 06 de fevereiro de 2003 (id 108628060 – p. 1).

Emaudiência realizada na presente demanda, em 18 de fevereiro de 2018, foi reduzido a termo o depoimento da testemunha Edna Aparecida da Silva Simões, o qual transcrevo na sequência:

"conheço a Mônica há 17 anos. Desde quando ela engravidou do filho. Ela tinha um companheiro, Sr. Hélio, pai do filho dela. Eu o conheci junto com ela, eles moravam juntos. Eles viviam como um casal, como marido e mulher. Eles ficaram juntos até o falecimento dele. Ela me ligou um dia e me falou que ele estava mal, ele tinha problema nos rins. Dias depois ela me avisou que tinha falecido. Ela e o Sr. Hélio moravam juntos quando ele faleceu, junto com o filho também. Tenho conhecimento de que ele trabalhava, parece que ele trabalhava com parabólicas. Ele trabalhava para sustentar a casa. O rendimento dele era muito importante para o sustento da casa, ela dependia dele. Eu acho que ele deixou alguma coisa pra ela para poder sobreviver. Ela não tem uma renda dela, não está trabalhando. Eles tiveram apenas um filho, que é menor, com 17 anos. Ela tem passado por dificuldade financeira depois que o marido faleceu."

Não obstante, depreende-se da cópia da sentença proferida em 23/08/2006, nos autos de processo nº 523/2006, os quais tramitaram pela 2ª Vara Cível da Comarca de Atibaia – SP, ter sido homologado o fim do vínculo marital, inclusive com fixação de pensão alimentícia em favor do filho havido em comum (id 108628078 – p. 23).

As demais provas carreadas pela parte ré evidenciam que desde o fim do relacionamento homologado judicialmente, a parte autora e o falecido segurado passaram a litigar a respeito do valor da pensão alimentícia deferida ao filho.

A última ação foi dirimida através de termo de conciliação, celebrado em 06 de abril de 2015, nos autos de processo nº 1001374-65.2015.8.260048, os quais tramitaram pela 3ª Vara Cível da Comarca de Atibaia – SP (id 108628078 – p. 68/69).

Das cópias dos referidos autos, notadamente da folha de atendimento junto à Defensoria Pública e preenchida pelo próprio segurado, resta evidente que na ocasião ostentavam endereços distintos e que aquele procurava a revisão do valor da pensão alimentícia por estar desempregado (id 108628078 – p. 10/12).

Restou demonstrado, portanto, que ao menos até 06 de abril de 2015, vale dizer, cerca de um ano anteriormente ao falecimento, não havia convívio marital público e duradouro com o propósito de constituir família, na definição preconizada pelo artigo 1.723 do Código Civil.

Por outras palavras, a celebração do matrimônio, realizada pouco mais de um mês anteriormente ao falecimento, teve o nítido desiderato de obtenção de benefício previdenciário.

Nesse contexto, torna-se inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, e, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO EM 2016, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. CÔNJUGE. CASAMENTO CELEBRADO CERCA DE UM MÊS ANTERIORMENTE AO FALECIMENTO. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA APÓS A QUITAÇÃO DE QUATRO PARCELAS. PERÍODO MÍNIMO DE CASAMENTO OU DE UNIÃO ESTÁVEL. LEI 13.135/2015. NÃO COMPROVAÇÃO.

- O óbito de Hélio Ferrarezi Filho, ocorrido em 10 de julho de 2016, está comprovado pela respectiva Certidão.
- A qualidade de segurado restou reconhecida administrativamente, em razão do deferimento da pensão por morte (NB 21/175067614-9), desde a data do falecimento, conforme se verifica da respectiva carta de concessão.
- A cessação da pensão por morte, após a quitação de quatro parcelas, decorreu da ausência de comprovação de casamento pelo período mínimo de 2 (dois) anos.
- Depreende-se da Certidão de Casamento que a parte autora e Hélio Ferrarezi Filho uniram-se em matrimônio em 19 de maio de 2016. Entre referida data e o óbito (10/07/2016) transcorreram tão somente 1 (um) mês e 22 (vinte e dois) dias.
- Sustenta a postulante que já houvera convivido em união estável com o falecido segurado. A este respeito, verifica-se dos autos início de prova material, cabendo destacar a certidão de nascimento, pertinente ao filho de ambos, nascido em 17/02/2001.
- Há ainda a declaração emitida pelo plano de saúde Climed de Atibaia, no qual consta ter sido a autora inserida em plano de saúde contratado por Hélio Ferrarezi Filho, na condição de dependente do segurado, no interregno compreendido entre 08 de março de 2002 e 06 de fevereiro de 2003.
- Em audiência realizada na presente demanda, em 18 de fevereiro de 2018, foi reduzido a termo o depoimento da testemunha Edna Aparecida da Silva Simões, que afirmou ter vivenciado o vínculo marital havido entre a autora e o falecido segurado, do qual adveio o nascimento de um filho.
- Por outro lado, depreende-se da cópia da sentença proferida em 23/08/2006, nos autos de processo nº 523/2006, os quais tramitaram pela 2ª Vara Cível da Comarca de Atibaia – SP, ter sido homologado o fim do vínculo marital, inclusive com fixação de pensão alimentícia em favor do filho havido em comum.
- As demais provas carreadas pela parte ré evidenciam que desde o fim do relacionamento homologado judicialmente, a parte autora e o falecido segurado passaram a litigar a respeito do valor da pensão alimentícia deferida ao filho.
- A última ação foi dirimida através de termo de conciliação, celebrado em 06 de abril de 2015, nos autos de processo nº 1001374-65.2015.8.260048, os quais tramitaram pela 3ª Vara Cível da Comarca de Atibaia – SP.
- Das cópias dos referidos autos, notadamente da filha de atendimento junto à Defensoria Pública e preenchida pelo próprio segurado, resta evidente que na ocasião ostentavam endereços distintos.
- Restou demonstrado, portanto, que ao menos até 06 de abril de 2015, vale dizer, cerca de um ano anteriormente ao falecimento, não havia convívio marital público e duradouro com o propósito de constituir família, na definição preconizada pelo artigo 1.723 do Código Civil.
- Por outras palavras, a celebração do matrimônio, realizada pouco mais de um mês anteriormente ao falecimento, teve o nítido desiderato de obtenção de benefício previdenciário.
- Em razão da sucumbência recursal, os honorários são majorados em 100%, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de o autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.
- Apelação da parte autora a qual se nega provimento.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001548-44.2014.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEUZA DE PAULA MENDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001548-44.2014.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEUZA DE PAULA MENDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria especial/por tempo de contribuição e a indenização por danos morais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para, indeferida a condenação do réu em danos morais, reconhecer a especialidade do labor nos períodos indicados e condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo, em 21.06.13, corrigidos os atrasados pelo INPC e fixados juros de mora na forma da Lei n. 11960/09, condenado o INSS em honorários advocatícios a serem fixados na liquidação de sentença. Sem remessa oficial. Sem antecipação de tutela.

Apela o INSS e requer a improcedência do pedido por não comprovada a especialidade. Subsidiariamente, pede a fixação dos efeitos financeiros na data da citação e correção monetária na forma da lei 11960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001548-44.2014.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEUZA DE PAULA MENDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifado).*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp.1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (artigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotase que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF 1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

### 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Destá feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.**

(...)

*IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.*

V-(...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X-(...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

## 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

*A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.*

*Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

*Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.*

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

*"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não substancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

## RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

## TÓXICOS ORGÂNICOS

A exposição a tóxicos orgânicos em operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional - I hidrocarbonetos (ano, eno, ino); II - Ácidos carboxílicos (oico); III - Alcoóis (ol); IV Aldeídos (al); V - Cetona: (ona); VI Éteres (oxiais em ato - ía); VII Éteres (óxidos - oxi), VIII Amidas - amidos; IX Amias - aminas; X - Nítrilas e isonítrilas (nítrilas e carbilaminas); XI - Compostos organo-metálicos, halogenados, metalóidicos e nitrados em trabalhos permanentes expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fumaças de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. - Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de anetila, nitro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetano, potano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc. é insalubre conforme previsão contida no art. 2º, subitem 1.2.11 do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, em vigor até 05/03/1997.

## DO CADÔ DOS AUTOS

O MM. Juiz determinou a realização de perícia somente em relação aos períodos trabalhados na Indústria de Calçados Kíssol Ltda., na empresa A. R. da Silva Pespointo e na empresa Alexandre R. Alves Branquinho, ou seja, no período posterior a 25/04/1994. Da decisão referida (fls. 301/305, id 127858940), proferida em 01.03.16, publicada em cartório em 04.03.16, sob os auspícios do CPC/73, não fora interposto agravo de instrumento e também não houve apelo da autora, pelo que se encontra preclusa a questão.

Pleiteia a autora o reconhecimento da especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, para cuja comprovação juntou a documentação abaixo discriminada:

- 18/07/1984 a 18/07/1985, 19/07/1985 a 14/08/1985, 01/08/1986 a 27/06/1992, 09/02/1993 a 04/04/1994 - profissão: pespointadeira/sapateira, CTPS de fls. 172/190, id 127858940. Impossibilidade de enquadramento em função da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos, pelo que de rigor a reforma da sentença para afastar o enquadramento quanto a tais períodos.

O laudo técnico das indústrias de calçados, solicitado pelo Sindicato dos Trabalhadores de Franca/SP nas indústrias de calçados da região, não pode ser aproveitado em favor da parte autora nesta hipótese, porque o laudo pericial é genérico e nem sempre reflete as condições de trabalho de todas as empresas, sendo que os resultados apresentados e avaliados traduzem as condições gerais dos ambientes de trabalho dos empregados nas Indústrias de Calçados, uma vez que, na grande maioria das empresas, são utilizados processos produtivos, insumo industriais (colas, vernizes, tintas, thinners, halogênicos, etc), máquinas e equipamentos similares. Assim, com base apenas nesse laudo, não há como se concluir que as empresas em que laborou o autor expunha seus funcionários a tais agentes agressivos.

Tampouco há possibilidade de comprovação da especialidade por meio dos laudos produzidos em processos trabalhistas referente a outras pessoas.

- 25/04/1994 a 13/02/1998, 01/08/1998 a 14/02/2007, 01/08/2008 a 09/04/2009, 05/04/2010 a 21/06/2013 (DER) - laudo pericial de fls. 4/39 e complementos de fls. 53 e 66, id 127858941, profissão: pespointadeira/sapateira, agente agressivo: ruído em intensidade de 93,16dB e químico hidrocarbonetos e compostos de carbono, com enquadramento nos itens 1.1.5 e 1.2.10, do Decreto n. 83080/79 e 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto n. 2172/97.

Como se vê, restou demonstrada a especialidade nos períodos de 25/04/1994 a 13/02/1998, 01/08/1998 a 14/02/2007, 01/08/2008 a 09/04/2009, 05/04/2010 a 21/06/2013.

Somados os períodos ora reconhecidos, na data do requerimento administrativo em 21.06.13, contava a autora com **16 anos, 2 meses e 29 dias** de tempo especial, **insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial**.

Também na data do requerimento administrativo, contava a autora com **31 anos, 11 meses e 26 dias** de tempo de contribuição, **suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição** na modalidade integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou comprovada a carência prevista no art. 142 da Lei n. 8213/91.

## TERMO INICIAL

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo, em 21.06.13.

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual. III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário. IV - Recurso Especial do segurado provido. (REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ). 2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ. 3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria. 4. Recurso Especial provido." (REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)*

#### **CORREÇÃO MONETÁRIA**

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### **OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO**

Considerando que fora concedido benefício de aposentadoria por idade a autora em 01.12.17, no curso da presente ação – ajuizada em 11.06.14 (fl. 126), a autora compete a escolha do benefício que lhe seja mais vantajoso.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

*"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.*

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

#### **PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS**

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."*

#### **DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA**

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontestado.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c. c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para afastar o reconhecimento da especialidade nos períodos de 18/07/1984 a 18/07/1985, 19/07/1985 a 14/08/1985, 01/08/1986 a 27/06/1992, 09/02/1993 a 04/04/1994, afastar sua condenação na concessão de aposentadoria especial e determino a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à autora e ajustar os critérios de incidência de correção monetária na forma do RE 870947, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO EM PARTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial a que se reconhece em parte, cuja soma não permite a concessão do benefício de aposentadoria especial, mas permite a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- A Primeira Seção do C. STJ consolidou o entendimento de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado ao benefício devido desde o requerimento administrativo (Resps 1.610.554/SP e 1.656.156/SP), pelo que se fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000288-39.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE SEVERINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000288-39.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE SEVERINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Valor da causa R\$78.950,03.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor em honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais, o autor alega cerceamento de defesa e pede a nulidade da sentença para produção de prova testemunhal e, no mérito, requer a reforma da sentença, nos termos da inicial, reconhecendo-se a especialidade do período indicado e concessão de aposentadoria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA

Compete ao magistrado, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Nesse passo, tem-se que a prova testemunhal não é meio cabível à comprovação de atividade especial, que requer prova técnica.

Fica, pois, rejeitada a preliminar de nulidade.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

(...)

*§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

#### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

##### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

##### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

### DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos:

- 11.05.87 a 26.01.95: Consta do PPP de fls. 64/65, id 127439828, que o autor exercia no período em questão a função de **diagramador**, sem exposição a agentes agressivos. Impossibilidade de enquadramento em função da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos.

Consta da CTPS de fls. 35 e 126, id 127439825 e id 127439830, que o autor, registrado inicialmente como auxiliar de reprografia, passou, em 10.08.87 a exercer a atividade de diagramador.

Da declaração da Universidade Sagrado Coração de fl. 66, datada de 07.01.16, id 127439828, consta que o autor exercia a função de impressor gráfico.

Ocorre que a função indicada na declaração em epígrafe destoa daquela indicada no PPP expedido pela própria empregadora e da CTPS, donde contraditórias as informações lançadas pelo empregador, sem elucidação pelo autor, sendo seu o ônus da prova do alegado.

Como se vê não estou demonstrada a especialidade nos períodos em epígrafe.

No cômputo total, contava o autor na data do requerimento administrativo em 21.01.15 (fls. 91, id 127439828) com o tempo apurado pelo INSS, a saber, **32 anos, 11 meses e 4 dias de tempo de contribuição**, insuficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional.

Destarte, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015 e a gratuidade da justiça.

### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do autor**, fixados os honorários de advogado na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO.. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TEMPO ESPECIAL NÃO COMPROVADO. AUSENTES OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. CONSECUTÓRIOS.

- A prova testemunhal não é meio cabível à comprovação de atividade especial, que requer prova técnica. Inocorrência de cerceamento de defesa.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, não restou comprovado o labor especial no período indicado pelo autor, pelo que não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015 e a gratuidade da justiça.

- Preliminar rejeitada e apelação do autor, no mérito, desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006332-97.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JUVENAL JESUS DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUVENAL JESUS DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006332-97.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JUVENAL JESUS DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUVENAL JESUS DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por JUVENAL JESUS DE SOUZA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer, como especiais, os interregnos de 01/07/1983 a 04/02/1986, 01/07/1986 a 24/09/1989, 25/09/1989 a 02/12/1993, 02/05/1994 a 28/04/1995 e 18/05/1998 a 12/12/1998.

Em razões recursais, inicialmente, requer o INSS a submissão do *decisum* ao reexame necessário. No mais, aduz não ter sido demonstrado o exercício de atividade em condições especiais. Por fim, questiona a matéria para fins recursais.

Igualmente inconformado, em sede de apelação, insiste a parte autora no reconhecimento da especialidade no período de 13/12/1998 a 11/05/2009 e na concessão da aposentadoria especial.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006332-97.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JUVENAL JESUS DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUVENAL JESUS DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Antes de adentrar no mérito, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, tendo em vista a natureza declaratória da sentença proferida, entendo não ser o caso de reexame necessário.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicasse a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

## 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

## 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

## 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da

Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.212/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

### 3. AGENTES INSALUBRES

#### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

#### TORNEIRO MECÂNICO / TORNEIRO FERRAMENTEIRO

Reconhece-se a especialidade da referida atividade em virtude da similaridade com aquelas descritas nos códigos 2.5.3 dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 até 28/04/1995.

A respeito da matéria, assim já se manifestou este Egrégio Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 28/04/95, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comuns períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido".

(AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072)

### 4. DO CASO DOS AUTOS

Inicialmente, ressalto que é incontroversa a especialidade do interregno de 04/01/2010 a 08/04/2016, uma vez que já reconhecida pelo INSS em sede administrativa (ID 130465339 – págs. 04/07).

Proseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **01/07/1983 a 04/02/1986**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 130465338 – págs. 48/49) – ajudante geral: exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 86 decibéis – enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- **01/07/1986 a 24/09/1989; 25/09/1989 a 02/12/1993; e 02/05/1994 a 28/04/1995**: CTPS (ID 130465338 – págs. 16/17) – torneiro mecânico: enquadramento com base na atividade profissional, em virtude da similaridade com aquelas descritas nos códigos 2.5.3 dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

- **18/05/1998 a 11/05/2009**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 130465338 – págs. 62/64) – torneiro mecânico ferramenteiro: exposição a agente químico agressivo (óleo mineral), sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade – enquadramento com base no código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97;

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos supramencionados, além daquele já reconhecido em sede administrativa.

No cômputo total, na data do requerimento administrativo (03/03/2017), contava o autor com 28 anos, 03 meses e 02 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

### 5. CONECTÁRIOS LEGAIS

## TERMO INICIAL

A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo (03/03/2017).

## JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

## CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

## CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

## 6. PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo INSS.

## 7. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer, como especial, o lapso de 13/12/1998 a 11/05/2009 e para determinar a concessão da aposentadoria especial, observando-se os consectários na forma acima estabelecida.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO ESPECIAL RECONHECIDO. RUIÍDO. AGENTES QUÍMICOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONSECUTÁRIOS LEGAIS.**

I. A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

II. Tempo de serviço especial reconhecido.

III. Somatório do tempo de serviço laborado pela parte autora que autoriza a concessão do benefício pleiteado.

IV. A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo.

V. Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

VI. A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

VII. Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003518-70.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: PAULO MACHADO FEITOZA  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003518-70.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: PAULO MACHADO FEITOZA  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença revogou a gratuidade da justiça, julgou improcedente o pedido e condenou o autor em honorários advocatícios fixados em percentual mínimo sobre o valor da causa.

Apela o autor e alega, preliminarmente, cerceamento de defesa advindo do indeferimento de prova pericial e, no mérito, pede o reconhecimento da especialidade dos períodos indicados, a concessão do benefício vindicado e da gratuidade da justiça. Suscita o questionamento.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003518-70.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: PAULO MACHADO FEITOZA  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, tempestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

##### CERCEAMENTO DE DEFESA

No tocante à matéria preliminar, não merece prosperar o pedido de realização de perícia para comprovar o exercício da atividade especial realizada, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a empregadora se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.

Não obstante, a juntada de documentos comprobatórios do fato constitutivo do direito é ônus do qual não se desincumbe o autor, tendo ele a faculdade de instruir a inicial com quaisquer elementos que, em seu particular, considere relevantes.

##### GRATUIDADE DA JUSTIÇA

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

*LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".*

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, *caput*, *in verbis*:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que terão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, *caput* c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da **assistência judiciária integral e gratuita** e de quem necessita da **gratuidade da judiciária ou justiça gratuita**.

A **assistência jurídica** é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a "assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero" (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A **gratuidade judiciária ou justiça gratuita** é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão de gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem *carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios*, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

Confira-se, a jurisprudência sobre o tema, que apesar de ser anterior ao atual CPC/15, ainda, é atual:

*"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV.*

*LA garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).*

*II.R.E. não conhecido."*

*(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág. 04080)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA E GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ALEGACÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR SENDO REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTE AOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PRÓPRIA PETIÇÃO, DE QUE NÃO ESTÁ EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORÁRIOS DE ADVOGADO, SEM PREJUÍZO PRÓPRIO OU DE SUA FAMÍLIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5º, LXXIV), NÃO EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTÁ SENDO POR ELA REMUNERADO. III - ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENADAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBÉM O PATROCÍNIO POR PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLANO, DA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS, COM PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR À PARTE A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MAIS DE TRINTA ANOS."*

*(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 .DTPB:.)*

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, a matéria refoge do âmbito de um critério objetivo ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. RENDA MENSAL INFERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO OBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 1.060/50

1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC.

2. A decisão sobre a concessão de assistência judiciária amparada em critério objetivo (remuneração inferior a cinco salários mínimos), sem considerar a situação financeira do requerente, configura violação dos arts. 4º e 5º da Lei n. 1.060/50 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no REsp 753.672/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 29/03/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI, DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei n° 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão ou não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.696,95 para abril de 2018 (<http://www.dieese.org.br/analiseestatistica/salarioMinimo.html>), de modo que, consoante documento id 128396499, auferindo o autor rendimentos de R\$ 8.550,62 (em 07/2017), R\$ 8.061,94 (em 08/2017), R\$ 10.459,05 (em 09/2017), R\$ 9.197,19 (em 10/2017), R\$ 9.404,89 (em 11/2017), R\$ 9.912,72 (em 12/2017) e R\$ 7.811,08 (em 01/2018), não há que se falar em falta de recursos para o custeio do processo.

## 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, receitava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Amado Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral. Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

### TÓXICOS ORGÂNICOS

A exposição a tóxicos orgânicos em operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional - I Hidrocarbonetos (ano, eno, ino); II - Ácidos carboxílicos (oico); III - Alcoois (ol0); IV Aldeídos (al); V - Cetona: (ona); VI Éteres (oxiais em ato - íla); VII Éteres (óxidos - oxí), VIII Amidas - amidos; IX Amias - aminas; X - Nítrilas e isonítrilas (nítrilas e carbilaminas); XI - Compostos organo-metálicos, halogenados, metalóidicos e nítrados em trabalhos permanente expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fúmos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. -

Tais como: cloroeto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, cloroformio, bromureto de anetila, nitro benzeno, gasolina, alcoois, acetona, acetano, potano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc. Hidrocarbonetos e outros compostos de carbono benzol, toluol, xilol, benzeno, tolueno, xileno, inseticidas clorados, inseticidas e fungicidas derivados de ácido carbônico, derivados halogenados de hidrocarbonetos alifáticos (cloroeto de metila, brometo de metila, cloroformio, tetracloreto de carbono, dicloroetano, tetracloreto, tricloroetileno, bromoformio) inseticida a base de sulfeto de carbono, seda artificial (viscose), sulfeto de carbono, carbonílda, gás de iluminação, solventes para tintas, lacas e vernizes, é insalubre conforme previsão contida no art. 2º, subitem 1.2.11 do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, em vigor até 05/03/1997.

### ELETRICIDADE

A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts é considerada atividade perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos comriscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Mariana Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

### DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o autor o reconhecimento da especialidade dos períodos abaixo indicados, para cuja comprovação juntou o autor os seguintes documentos:

- **04.02.99 a 31.12.2008:** PPP de fls. 59, id 128396502, função de técnico eletrônico, exposto a agentes agressivos ruído em intensidade de 101dB e químicos, óleos e graxas, com enquadramento nos itens 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto 2172/97;

- **01.01.2008 a 31.12.2014:** PPP de fls. 59, id 128396502, função de técnico eletrônico e técnico especialista elétrico, exposto a agentes agressivos ruído em intensidade de 87,8dB e eletricidade superior a 250V, com enquadramento no item 2.0.1 do Decreto 2172/97 e em função da periculosidade da atividade;

- **01.01.2015 a 31.12.2015:** PPP de fls. 59, id 128396502, função de técnico especialista elétrico, exposto a agentes agressivos ruído em intensidade de 96,6dB e eletricidade superior a 250V, com enquadramento no item 2.0.1 do Decreto 2172/97 e em função da periculosidade da atividade;

- **01.01.2016 a 31.12.2016:** PPP de fls. 59, id 128396502, função de técnico especialista elétrico, exposto a agentes agressivos ruído em intensidade de 87,55dB e eletricidade superior a 250V, com enquadramento no item 2.0.1 do Decreto 2172/97 e em função da periculosidade da atividade;

- 01.01.2017 a 20.03.17 (DER): não há registro de exposição a agentes agressivos no PPP de fls. 59, id 128396502.

Como se vê, restou comprovada a especialidade no período de 04.02.99 a 31.12.2016.

Somados os períodos ora reconhecidos àqueles constantes do extrato do INSS, contava o autor na data do requerimento administrativo em 20.03.17 com **37 anos, 2 meses e 29 dias de tempo de contribuição, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

#### TERMO INICIAL

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo, em 20.03.17 (fl. 139, id 128396495).

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual. III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário. IV - Recurso Especial do segurado provido. (REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: “conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial” (fl. 625, e-STJ). 2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ. 3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que “a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria. 4. Recurso Especial provido.” (REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)*

#### CONSECTÁRIOS

##### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

##### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

##### OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

“Agravamento no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido.”

*PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS*

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

*DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA*

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

*HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

*PREQUESTIONAMENTO*

Por fim, com a reforma da sentença, fica prejudicado o prequestionamento suscitado.

*DISPOSITIVO*

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade do labor no interregno de 04.02.99 a 31.12.16 e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, fixados os consectários legais na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TEMPO ESPECIAL COMPROVADO EM PARTE. PRESENTES OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA INDEVIDA. CONSECTÁRIOS LEGAIS.

- No tocante à matéria preliminar, não merece prosperar o pedido de realização de perícia para comprovar o exercício da atividade especial realizada, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a empregadora se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.

- Ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão ou não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.696,95 para abril de 2018, de modo que, consoante documento id 128396499, auferindo o autor rendimentos de R\$ 8.550,62 (em 07/2017), R\$ 8.061,94 (em 08/2017), R\$ 10.459,05 (em 09/2017), R\$ 9.197,19 (em 10/2017), R\$ 9.404,89 (em 11/2017), R\$ 9.912,72 (em 12/2017) e R\$ 7.811,08 (em 01/2018), não há que se falar em falta de recursos para o custeio do processo.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado o labor especial em parte do período indicado pela parte autora. Somatório de tempo de serviço que autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- A Primeira Seção do C. STJ consolidou o entendimento de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado ao benefício devido desde o requerimento administrativo (Resps 1.610.554/SP e 1.656.156/SP), pelo que se fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

- Conforme disposição inserida no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do autor parcialmente provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001058-40.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DIRCEU MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001058-40.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DIRCEU MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 123215017-01/15 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Diante do exposto: a) JULGO EXTINTO o processo, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, no que se refere ao reconhecimento, como tempo especial, dos períodos trabalhados de 25/08/2005 a 25/10/2007, ante o reconhecimento da especialidade na esfera administrativa; e b) JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS DEMAIS PEDIDOS, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS a averbar o caráter especial do período trabalhado de 16/10/2009 a 16/10/2010. Ante a procedência de parte mínima do pedido (art. 86, par. único do CPC), condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC. Após o trânsito em julgado desta sentença, arquivem-se os autos, com as cautelas de estilo. Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição (art. 496, §3º, CPC). Registrado eletronicamente. Publique-se e intemem-se.”

Em razões recursais de nº 123215024-01/24, inicialmente, alega o autor nulidade da *decisum* ante a não produção da prova pericial, pugrando pelo retorno dos autos ao primeiro grau para instrução do feito. No mérito, requer o reconhecimento da especialidade do labor nos intervalos que indica e a concessão do benefício de aposentadoria.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001058-40.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DIRCEU MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

A análise dos autos revela que houve pleito de realização de perícia técnica, o qual foi indeferido na sentença pelo M.M. Juízo *a quo*.

Ocorre, entretanto, que restou comprovada a impossibilidade de o autor por conta própria diligenciar no sentido de obter a documentação necessária à demonstração da especialidade do labor, seja pela inatividade das empregadoras ou pela recusa da emissão de tais documentos (nº 123214983-01/02, 123214985-01/02, 123214988-01/02, 123214989-01/02, 123214990-01/02, 123215012-01 e 123215013-01).

Sendo assim, a realização da prova pericial se mostra como o único meio hábil a demonstrar o exercício de atividade em condições especiais.

Preceituamos arts. 370 e 355, I, do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas"

*In casu*, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova pericial torna-se indispensável à comprovação da especialidade do labor nos lapsos pleiteados.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decísium, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, com a produção de prova pericial.

Ante o exposto, **acolho a matéria preliminar suscitada pelo autor para anular a r. sentença de primeiro grau**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento, na forma acima fundamentada. No mérito, dou por prejudicada a sua apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA.**

I. O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

II. Matéria preliminar acolhida e apelação do autor prejudicada no mérito.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher a matéria preliminar, para anular a r. sentença de primeiro grau, e dar por prejudicada no mérito a apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6238392-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CATORA RAMONA MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6238392-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CATORA RAMONA MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de cobrança ajuizada por CATORA RAMONA MARTINS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recebimento de parcelas de pensão por morte (NB 21/164655819-4), vencidas entre a data do falecimento do segurado instituidor (28/03/2015) e aquela em que teve início o pagamento na esfera administrativa (24/06/2016). A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento das parcelas pleiteadas, acrescidas dos consectários legais (Id 110559620 - p. 1/3).

Em suas razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença e a improcedência do pedido, ao argumento de que as parcelas vencidas anteriormente ao requerimento administrativo, o qual foi protocolado em 24/06/2016, foram atingidas pela prescrição preconizada pelo artigo 74, II da Lei nº 8.213/91 (id 110559624 - p. 1/4).

Contra razões da parte autora (id 110559627 - p. 1/6).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6238392-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CATORA RAMONA MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

#### VOTO

Temporário o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

O óbito do segurado instituidor ocorreu em 28 de março de 2015 e o requerimento administrativo da pensão foi inicialmente protocolado em 06 de abril de 2015, conforme se verifica da decisão de indeferimento (id 110559595 - p. 1).

A união estável havida entre a parte autora e o falecido segurado restou reconhecida nos autos de processo nº 1002207-77.2015.8.26.0438, os quais tramitaram pela 4ª Vara Cível da Comarca de Penápolis - SP, cuja sentença transitou em julgado em 22/06/2016 (id 110559597 - p. 1/2).

Na sequência, a parte autora pleiteou novamente o benefício, ocasião em que lhe foi deferida a pensão por morte (NB 21/164655819-4), com data de início de pagamento fixada na data do segundo requerimento, protocolado em 24/06/2016 (id 110559600 - p. 1).

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente ao tempo do falecimento, seria fixado na data do óbito, caso fosse requerido em até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que fosse pleiteado, se transcorrido este prazo.

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 28/03/2015 e o primeiro requerimento administrativo foi protocolado em 06/04/2015, vale dizer, antes de transcorrer trinta dias da data do falecimento.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao recebimento das parcelas de pensão por morte, vencidas entre a data do óbito do segurado (28/03/2015) e aquela em que teve início o pagamento na seara administrativa (24/06/2016).

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**. Os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AÇÃO DE COBRANÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. TERMO INICIAL. ARTIGO 74, I DA LEI Nº 8.213/91. PRESCRIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O óbito do segurado instituidor ocorreu em 28 de março de 2015 e o requerimento administrativo da pensão foi inicialmente protocolado em 06 de abril de 2015.

- A união estável havida entre a parte autora e o falecido segurado restou reconhecida nos autos de processo nº 1002207-77.2015.8.26.0438, os quais tramitaram pela 4ª Vara Cível da Comarca de Penápolis - SP, cuja sentença transitou em julgado em 22/06/2016.

- Na sequência, a parte autora pleiteou novamente o benefício, ocasião em que lhe foi deferida a pensão por morte (NB 21/164655819-4), com data de início de pagamento fixada na data do segundo requerimento, protocolado em 24/06/2016.

- A autora faz jus ao recebimento das parcelas de pensão por morte, vencidas entre a data do óbito do segurado (28/03/2015) e aquela em que teve início o pagamento na seara administrativa (24/06/2016).

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5168346-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: MARISTELA MACEDO DE SOUZA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, JULIANA SALATE BIAGIONI - SP277919-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5168346-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: MARISTELA MACEDO DE SOUZA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JULIANA SALATE BIAGIONI - SP277919-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 124806962 integrada a id 124806970) julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício assistencial, desde a data do requerimento administrativo, com os consectários que especifica.

Subiram os autos por força da remessa oficial.

Parecer do Ministério Público Federal (id 130358451) pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5168346-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: MARISTELA MACEDO DE SOUZA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JULIANA SALATE BIAGIONI - SP277919-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

**REMESSA OFICIAL**

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- Remessa oficial não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001268-80.2017.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SILVIO ALVES DE MOURA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001268-80.2017.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SILVIO ALVES DE MOURA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação emanação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 125058884-01/07 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Ante o exposto, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, resolvo o mérito para JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE os pedidos formulados pela parte autora a fim de: 1) a especialidade do labor realizado no período de 17.09.2012 a 21.10.2016; DECLARAR 2) o INSS a: CONDENAR 2.1) averbar tal tempo como especial e acresce-lo ao tempo especial já reconhecido anteriormente (10.07.1990 a 5.03.1997), com a respectiva conversão em tempo comum (fator 1,4), bem como soma-los ao período rural reconhecido judicialmente (26.06.1978 a 31.12.1987) e aos demais períodos anotados em CTPS, de modo que o autor conte com 40 anos, 08 meses e 07 dias de tempo de contribuição; 2.2) conceder em favor de SILVIO ALVES DE MOURA o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais, com data de início (DIB) em 09.01.2017, em valor a ser calculado pelo INSS, devendo ser utilizados para o cálculo da renda mensal inicial (RMI) o coeficiente de 100% e os salários-de-contribuição efetivos que constem de seus sistemas ou que tenham sido demonstrados pela parte autora nos autos, observando-se, ainda, a atualização legalmente prevista e o tempo de serviço mencionado no item anterior; 2.3) pagar as prestações vencidas entre a DIB (09.01.2017) até a data da efetiva implantação do benefício, corrigidas e com juros calculados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Em decorrência da sucumbência preponderante, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, calculado até a data da sentença, excluindo-se, pois, as prestações vincendas, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/c a Súmula 111 do STJ. Tendo em vista a isenção legal conferida a ambos os litigantes, sem condenação ao pagamento das custas (art. 4º, incisos I e II da Lei nº 9.289/96). Considerando que o autor continua exercendo atividade laborativa, consoante cópia da CTPS, não vislumbro a presença do periculum in mora de modo a ensejar a concessão da tutela antecipada. Ademais, ressalto a natureza precária desta decisão que pode se sujeitar a eventual revogação, o que implicaria em devolução das prestações recebidas pelo autor desde então (STJ, 1ª Seção, REsp nº 1.401.560/MT, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 12/02/2014, sob a sistemática do art. 543-C do CPC de 1973). Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 496, § 3º, I, do CPC. O valor da condenação não é certo e líquido, mas é manifestamente inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, o que pode ser aferido mediante simples operação aritmética consistente na multiplicação do número de parcelas do benefício previdenciário em atraso, desde a DIB (09.01.2017), pelo valor máximo pago mensalmente pago a esse título R\$ 5.839,45. Havendo interposição de apelação pelas partes, intime-se a parte recorrida para contrarrazões, no prazo legal (art. 1010 do CPC). Caso suscitadas questões preliminares em contrarrazões, intime-se a parte contrária para manifestar-se a respeito, nos termos do artigo 1009, parágrafo 2º Código de Processo Civil. Estando em termos, remetam-se os autos eletrônicos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo e cautelas de praxe, observado o disposto no art. 4º, II, “a” e “b” da referida Resolução. Tópico síntese do julgado: Autor: SILVIO ALVES DE MOURA Data de nascimento: 15.11.1959 CPF: 448.820.926-20 PIS: 1.237.171.387-4 Nome da mãe: Corina Alves do Carmo Benefício concedido: Aposentadoria por Tempo de Contribuição Data de início do benefício (DIB): 09.01.2017 Data de início do pagamento (DIP): Prejudicado Renda mensal inicial (RMI): a ser calculada pelo INSS Renda mensal atual (RMA): a ser calculada pelo INSS Endereço: Rua Moacir Falaguasta, nº 2.610, B. Jd. Tropical, CEP: 14.407-061 – Franca/SP. Publique-se. Intimem-se.”

Emrazões recursais de nº 125058887-01/07, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001268-80.2017.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, destaco que a presente decisão não irá analisar a possibilidade de concessão da aposentadoria especial, uma vez que tal pleito restou rejeitado pela r. sentença de primeiro grau e ausente recurso do autor.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante na tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

#### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

##### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Cândido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014), Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

## 3. AGENTES INSALUBRES

### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

## 4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 17/09/2012 a 21/10/2016: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 125058862-02/03 e 12505863-10/11) - exposição a ruído de 89 db: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no interregno supramencionado.

No cômputo total, conforme planilha de nº 125058885-01, contava o autor, na data do requerimento administrativo, com **40 anos, 08 meses e 07 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo INSS.

## 5. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

## 6. PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

## 7. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo do INSS**, mantendo a r. sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou comprovado o exercício de labor em condições insalubres.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.

VII - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

VIII - Apelação do INSS improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003232-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: IRENE VIEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003232-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: IRENE VIEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 109307044 - Pág. 92/95) julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais (id 109307044 - Pág. 101/107) requer a parte autora a reforma da sentença, ao argumento de ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Subirama esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (id 122958959), no sentido do desprovemento do recurso.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003232-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: IRENE VIEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).*

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requerissem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irremediavelmente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda per capita o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.
2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.
3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

DO CASO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo médico pericial (id 109307044 - Pág. 60/64) concluiu que a parte autora é "portadora de hipertensão arterial sistêmica e cefaleia crônica, com queixa de tontura, além de transtorno depressivo recorrente", "doenças crônicas e inerentes ao grupo etário, com quadro clínico e psíquico estável, sem limitações para a atividade habitual declarada e para a vida independente, respeitadas suas condições individuais".

Assim sendo, diante da conclusão lançada pelo senhor perito, verifico que a parte autora não padece de incapacidade ou deficiência.

Saliento que a existência de moléstias não se traduz, necessariamente, em deficiência ou incapacidade.

Ademais, a autora conta atualmente com 53 anos de idade, também não preenchendo o requisito etário para concessão do benefício.

Desta forma, ausente requisito essencial à concessão do benefício assistencial, de rigor a rejeição do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do § 3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, e mantenho a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- Na hipótese dos autos, a parte autora não comprovou o preenchimento de requisito necessário para a concessão do benefício.
- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.
- Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167206-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SONILDA DA LUZ DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA MIRANDA CUNHA - SP245502-N, KARINA OCASO BERNARDO - SP310195-N, FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167206-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SONILDA DA LUZ DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA MIRANDA CUNHA - SP245502-N, KARINA OCASO BERNARDO - SP310195-N, FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 124679894, integrada a id 124679901) concluiu que a parte autora “faz jus à percepção do benefício, pelo prazo de dois anos a contar da revisão administrativa (27/10/2015), devendo ser oportunamente revisto pelo INSS, na forma do que dispõe o art. 21 da Lei 8.742/1993” e julgou procedente o pedido “para conceder à autora o Benefício de Prestação Continuada desde a data do requerimento administrativo (10/12/2017)”, acrescido dos consectários que especifica e honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas. Com antecipação de tutela.

Em razões recursais (id 124679906) requer a parte autora a reforma da r. sentença, para que o termo inicial seja fixado na data da cessação administrativa do benefício (em 31/01/2016), bem como, alteração dos critérios de fixação dos consectários legais e majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões do INSS.

Subirama esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (id 130794018) no sentido do provimento do recurso.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167206-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SONILDA DA LUZ DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA MIRANDA CUNHA - SP245502-N, KARINA OCASO BERNARDO - SP310195-N, FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Não havendo insurgência em relação ao *meritum causae*, passo a apreciação dos pontos impugnados no apelo.

TERMO INICIAL

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

Nos termos da r. sentença, “a deficiência, requisito do art. 20, caput, foi preenchido no presente feito, eis que a autora é de fato portadora do HIV, enfermidade que causa diversas limitações tanto físicas quanto sociais. Esse requisito, associado à condição de vulnerabilidade social da autora, constatada pelo laudo social produzido, bem como a sua renda familiar per capita inferior ao requisito do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, leva à conclusão de que faz ela jus à percepção do benefício”.

O laudo da perícia médica (id 124679864, complementado a id 124679884) concluiu que a parte autora, portadora de “CID B 24 doença pelo vírus da imunodeficiência humana (HIV) não especificada”, possui impedimentos “desde 23/01/2004”.

A parte autora recebeu benefício assistencial no período de 29/01/2004 a 01/02/2016 (id 124679869 - Pág. 7), tendo sido o benefício suspenso pelo INSS por alteração acerca dos impedimentos de natureza física, mental intelectual ou sensorial (id 124679843 - Pág. 3).

Portanto, proposta a presente ação em 13/07/2016, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data imediatamente posterior à cessação (02/02/2016).

Saliente que descabe eventual verificação acerca do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, tendo em vista que o INSS não recorreu da r. sentença, bem como apresentou contrarrazões ao apelo autoral (id 124679910) reconhecendo padecer a parte autora de miserabilidade e deficiência.

CONSECTÁRIOS LEGAIS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar o restabelecimento do benefício a partir da data da cessação administrativa e ajustar os consectários legais, observada a verba honorária, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. TERMO INICIAL. CONSECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data imediatamente posterior à cessação administrativa.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003818-35.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CARLOS FIRMINO CARLOS

Advogados do(a) APELANTE: LIGIA CRISTINA ALEIXO MARTINS TEODORO - SP305709-A, PEDRO HENRIQUE CARDOSO LUCCHESI TEODORO - SP248289-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003818-35.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CARLOS FIRMINO CARLOS

Advogados do(a) APELANTE: LIGIA CRISTINA ALEIXO MARTINS TEODORO - SP305709-A, PEDRO HENRIQUE CARDOSO LUCCHESI TEODORO - SP248289-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por CARLOS FIRMINO contra ato praticado por CHEFE DA AGÊNCIA REGIONAL DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO EM OLÍMPIA/SP, objetivando a liberação das parcelas não pagas de seguro-desemprego.

A r. sentença de nº 123963175-01/04 julgou o pedido, nos seguintes termos:

“Ante o exposto, denego a segurança, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC. Não há honorários (artigo 25 da Lei 12.016/2009). Custas, ex lege. Transitada em julgado, arquivem-se. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.”

Em apelação de nº 123963178-01/05, insiste o autor no acerto de sua pretensão, pugnano pela liberação das parcelas do seguro-desemprego.

Parecer do Ministério Público Federal (nº 127769123-01/03), opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003818-35.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CARLOS FIRMINO CARLOS

Advogados do(a) APELANTE: LIGIA CRISTINA ALEIXO MARTINS TEODORO - SP305709-A, PEDRO HENRIQUE CARDOSO LUCCHESI TEODORO - SP248289-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

O seguro-desemprego, previsto nos arts. 7º, II, e 201, III, ambos da Constituição Federal, encontra-se disciplinado pela Lei nº 7.998, de 11/01/1990, que, em seu art. 3º, definiu o fato gerador (situação de desemprego involuntário) e os requisitos necessários à sua percepção.

Extrai-se da referida norma que o seguro-desemprego é devido a todos os trabalhadores involuntariamente desempregados que satisfaçam os requisitos impostos pela lei.

Na espécie, verifica-se que o impetrante foi demitido sem justa causa em 16/06/2018, após vínculo de labor junto à PH Transporte Rodoviário de Carga LTDA-ME, iniciado em 11/02/2014 (CTPS nº 123963146-03).

Portanto, uma vez preenchido o primeiro requisito para o recebimento do seguro-desemprego, cumpre verificar o motivo alegado para o indeferimento do benefício na esfera administrativa.

Conforme requerimento de nº 123963150-01, o benefício de seguro-desemprego foi indeferido pela notificação de "Renda própria – Sócio da Empresa"

Quanto à alegação, extrai-se dos autos que o impetrante é sócio da empresa Vitoria Firmino Gomes de Andrade e outros (nº 123963153-01/02).

Entretanto, da análise de suas declarações de imposto de renda colacionadas aos autos (nº 123963155-01/07 e 123963156-01/06) é possível concluir que o segurado não auferiu qualquer renda proveniente de tal empresa, ou seja, não há rendimento dela decorrente suficiente à sua manutenção e, por conseguinte, capaz de justificar o indeferimento do benefício.

Dessa forma, de rigor a reforma da r. sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor**, com a concessão da ordem para liberação das parcelas de seguro-desemprego.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DAS PARCELAS NÃO PAGAS DE SEGURO-DESEMPREGO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

- O seguro-desemprego, previsto nos arts. 7º, II, e 201, III, ambos da Constituição Federal, encontra-se disciplinado pela Lei nº 7.998, de 11/01/1990, que, em seu art. 3º, definiu o fato gerador (situação de desemprego involuntário) e os requisitos necessários à sua percepção.

- Extrai-se dos autos que o impetrante é sócio da empresa Vitoria Firmino Gomes de Andrade e outros (nº 123963153-01/02).

- Da análise da documentação acostada aos autos, é possível concluir que o segurado não auferiu renda suficiente à sua manutenção e, por conseguinte, capaz de justificar o indeferimento do benefício.

- Apelação do autor provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5122918-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDNA APARECIDA CAMUSSIA VOM STEIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA APARECIDA CAMUSSIA VOM STEIN

Advogados do(a) APELADO: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5122918-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDNA APARECIDA CAMUSSIA VOM STEIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA APARECIDA CAMUSSIA VOM STEIN

Advogados do(a) APELADO: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural.

A r. sentença julgou parcial o pedido, para reconhecer e averbar os períodos de 27.12.1975 à 28.06.1989, condenando a ré nos consectários.

Em razões recursais, pugna a autora pelo reconhecimento da integralidade do período pleiteado, argumentando, em síntese, que há início de prova material e que os depoimentos testemunhais foram consistentes, corroborando a prova documental.

Em sede de apelação, requer a ré a reforma da sentença, argumentando, em resumo, que a parte autora não comprovou o tempo de atividade rural.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5122918-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: EDNA APARECIDA CAMUSSIA VOM STEIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA APARECIDA CAMUSSIA VOM STEIN  
Advogados do(a) APELADO: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

A ação *declaratória*, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação *declaratória* para reconhecimento do *tempo* de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do *tempo* de serviço *rural*, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

No tocante ao reconhecimento da atividade *rural*, tem-se que a Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador *Rural*", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador *rural*, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1.973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador *Rural* (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador *Rural* provirão das seguintes fontes:

1 - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do *tempo* de serviço *rural* prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade *rural* deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frisa-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade *rural*, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato *rural* só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a *averbação* do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio *rural*, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor *rural*, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador *rural* tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade *rural*, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor *rural* anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador *rural*, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a *averbação* de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*

(...)

*5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".*

*(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).*

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boa-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador *rural* laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador *rural* pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "a falta de pagamento da indenização não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a *averbação* do tempo de serviço *rural*, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

Ao caso dos autos.

Pretende a autor o reconhecimento dos períodos de 27 de dezembro de 1975 a 20 de maio de 1994.

Para comprovação do alegado labor, instruiu a presente demanda com certidão de casamento, de 1975, na qual o marido fora qualificado como lavrador (id. 121026693, página 20); certidão de nascimento da filha, na qual o marido constou com a mesma qualificação (mesmo id, página 21); e notas fiscais de produtor rural referentes ao período de 1977 a 1992 (mesmo id, páginas de 22 a 33).

In casu, os depoimentos colhidos, transcritos pela r. sentença, foram no seguinte sentido:

*"Carlos Antonio Pretelli- alega que conhece a autora desde o nascimento em bairro rural o qual ambos residiam. Afirma que a autora realizava agricultura familiar, o qual ela já ajudava os pais com 8 anos, aduz que ela se casou em 1975, residindo em sítio junto ao cônjuge. Aduz que não utilizavam funcionários para o exercício laboral. Alega que produzia café na época até os dias atuais. Afirma que após 1994, tomou conhecimento que ela estaria trabalhando como "do lar". Disse ao final que a família da autora é humilde, que não possuía uma renda alta, além de que esta trabalhava todos os dias tendo em vista o procedimento de colheita do café.*

*Fátima Aparecida Stepanavicius alega que a autora era sua vizinha, afirma que se conhecem desde 1974, aduz que ela trabalhava em lavoura de café em propriedade familiar. Afirma que não haviam empregados fixos, sendo a propriedade de aproximadamente 2 alqueires. Aduz que a cultura de produção da autora era focada em café. Aduz que a autora após de 1994, apenas trabalhando em casa. Por fim, a testemunha afirma que via a autora trabalhando a todo momento na propriedade rural.*

*Jonas Stepanavicius Filho- Alega que conhece a autora desde 1961 e que durante todo o período em que residia com seus pais, esta sempre trabalhou no sítio, casando-se em 1975, continuando a residir em ambiente rural, produzindo café, e demais produtos para sua subsistência. Aduz que a autora sempre trabalhou naquele ambiente familiar rural."*

Dessa forma, ante a presença de prova documental a apta a constituir início de proa material corroborada por prova testemunhal consistente e harmônica, de rigor o reconhecimento da integralidade do período pleiteado.

Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora e nego provimento à apelação da ré**, observados os honorários advocatícios conforme acima explicitado.

É o voto.

---

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. RECONHECIDA.

I - A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

II - O reconhecimento de atividade rural depende da apresentação de início de prova material o qual deve ser corroborado pela prova testemunhal.

III - No caso dos autos, restou comprovada a atividade rural.

IV – Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora e negar provimento à apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5167072-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ELENA MARIA DOS SANTOS MARIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELENA MARIA DOS SANTOS MARIANO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5167072-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ELENA MARIA DOS SANTOS MARIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELENA MARIA DOS SANTOS MARIANO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 124671181, integrada a id 124671186) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado à parte autora, desde a data de realização do estudo social, acrescido de correção monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCAE) e de juros moratórios fixados segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Defêrida a tutela antecipada.

Apelação da parte autora (id 124671189) em que requer a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo de 07/06/2017.

Em razões recursais (id 124671205) requer o INSS a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inicial, por não padecer a parte autora de miserabilidade.

No caso de manutenção da procedência do pedido inicial, requer a alteração dos critérios de fixação da correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora.

Subirama esta instância.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167072-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ELENA MARIA DOS SANTOS MARIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELENA MARIA DOS SANTOS MARIANO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N

#### VOTO

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tomar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideraram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

**Pessoa portadora de deficiência** é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§1º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador."*

No que se refere à **hipossuficiência econômica**, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigê o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda per capita o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

## DO CASO DOS AUTOS

Ante a ausência de impugnação, no apelo do INSS, acerca da deficiência da parte autora, deixo de avaliar o seu preenchimento e passo a analisar o requisito concernente à miserabilidade.

A ausência de condições de prover o sustento da parte autora, ou tê-lo provido pela família, restou demonstrada.

O estudo social (id 124671119), de 03/03/2018, informou que a parte autora vive com seu cônjuge, em "residência de madeira, simples, de 2 quartos, 1 sala, 1 cozinha, 1 banheiro... o sofá encontra-se resgado, o guarda-roupa de um dos quartos é improvisado... necessita de pintura, não há forno e o piso está no contrapiso... o terreno foi invadido e depois vendido para o Sr. Rubens" (cônjuge), "não possuem carro e nem telefone fixo".

A renda familiar advém, exclusivamente, da aposentadoria por invalidez auferida pelo cônjuge da parte autora, no valor de R\$ 972,00 mensais.

Além das despesas ordinárias desembolsadas pelo núcleo familiar, diante da moléstia de que padece a parte autora (acidente vascular cerebral), dependendo do auxílio e terceiros para as atividades do dia a dia e comprometimento cognitivo grave, há gastos com fraldas no valor de R\$ 100,00 mensais.

Destarte, verifico que o núcleo familiar, composto por dois indivíduos, conta com uma renda mensal insuficiente para a sobrevivência de seus componentes, estando a parte autora submetida a risco social.

Assim sendo, do conjunto probatório dos autos, entendo preenchidos o requisito da miserabilidade, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

## TERMO INICIAL

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, ou seja, na data do requerimento administrativo (em 07/06/2017 - 124671047), sendo de rigor a reforma da r. sentença neste aspecto.

## CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo e dou parcial provimento à apelação do INSS, para ajustar a correção monetária, observada a verba honorária, na forma acima fundamentada.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DO REQUISITO DA MISERABILIDADE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- Na hipótese dos autos, a parte autora logrou demonstrar o preenchimento do requisito legal da miserabilidade.
- O *diēs a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, ou seja, na data do requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação da parte autora provida.
- Apelação do INSS provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000608-82.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CAMILA DUTRA LOPES DAMASO, A. B. L. D. C., W. L. L. D. C., A. M. L. D. C.  
REPRESENTANTE: CAMILA DUTRA LOPES DAMASO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS FRANCISCO RODRIGUES - SP351955-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS FRANCISCO RODRIGUES - SP351955-A,  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS FRANCISCO RODRIGUES - SP351955-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000608-82.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CAMILA DUTRA LOPES DAMASO, A. B. L. D. C., W. L. L. D. C., A. M. L. D. C.  
REPRESENTANTE: CAMILA DUTRA LOPES DAMASO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS FRANCISCO RODRIGUES - SP351955-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de cobrança ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recebimento de parcelas de auxílio-reclusão, vencidas entre a data do recolhimento prisional (23/05/2014) e aquela em que o instituidor progrediu para o regime semiaberto (30/09/2016).

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que, por ocasião da prisão, o instituidor do benefício já houvera perdido a qualidade de segurado (id 123083604 – p. 1/5).

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença, com o decreto de procedência do pleito. Aduz que, em razão do desemprego vivenciado ao tempo da prisão, a qualidade de segurado deve ser ampliada para o período de vinte e quatro meses após a cessação do último contrato de trabalho, abrangendo, no caso dos autos, a data da prisão. Argui que o requisito da baixa renda também foi demonstrado, em decorrência da ausência de atividade laborativa remunerada ao tempo da prisão (id 123083607 – p. 1/6).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, em que opina pelo provimento da apelação dos autores, a fim de que o benefício pleiteado seja concedido (id 130364192 – p. 1/4)

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000608-82.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CAMILA DUTRA LOPES DAMASO, A. B. L. D. C., W. L. L. D. C., A. M. L. D. C.  
REPRESENTANTE: CAMILA DUTRA LOPES DAMASO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS FRANCISCO RODRIGUES - SP351955-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DO AUXÍLIO-RECLUSÃO

Disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).

Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm a legitimidade ad causam para pleiteá-la, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.

Com efeito, as regras gerais da pensão causa mortis aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.

O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Comprova-se a privação da liberdade mediante "certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS).

Embora o auxílio-reclusão prescinda de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.

O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, ex vi da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R\$360,00, corrigido pelos mesmos índices aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.

Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima.

Muito se discutiu acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.

Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade" (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).

Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R\$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou, à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Dívá Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/06/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº 479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº 119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº 142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº 568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012); de 01/01/2013 a 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013); de 01/01/2014 a 31/12/2014 - **RS 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014)**; de 01/01/2015 a 31/12/2015, R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015); de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 - (Portaria MTPS/MF N° 1/2016); de 01/01/2017 a 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF nº 8/2017); de 01/01/2018 a 31/12/2018 - R\$ 1.319,18 (Portaria MF nº 15/2018).

O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).

A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.

O auxílio-reclusão é devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semiaberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se o beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

Por conseguinte, constitui motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).

### DO CASO DOS AUTOS

Objetivam os autores o recebimento de parcelas de auxílio-reclusão, na condição de companheira e filhos menores de Washington Luiz do Carmo, referente ao interregno em que este esteve cumprindo pena privativa de liberdade, compreendido entre 23 de maio de 2014 e 30 de setembro de 2016.

A exordial foi instruída com certidão de recolhimento prisional (id 123083594 – p. 13/14).

Sobejamente demonstrada nos autos a união estável havida entre a autora Camila Dutra Lopes Damaso e o instituidor, inclusive, com a existência de prole comum, que integra o polo ativo da demanda. Assim, desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira e aos filhos absolutamente incapazes.

Não obstante, no tocante à qualidade de segurado do instituidor, depreende-se dos extratos do CNIS, carreados aos autos pelo INSS que seu último contrato de trabalho havia sido estabelecido entre 11 de outubro de 2011 e 16 de janeiro de 2013 (id 123089594 – p. 32).

Ressentem-se os autos de comprovação de que o instituidor houvesse vertido mais de cento e vinte contribuições previdenciárias ou que se encontrasse desempregado, por ocasião do recolhimento prisional, sendo inaplicáveis ao caso às ampliações do período de graça preconizadas pelo artigo 15, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

É certo que a situação de desemprego pode ser comprovada por outros meios de prova, inclusive, através do depoimento de testemunha, o que não se verifica dos autos.

Por outro lado, a mera ausência de registro em CTPS não se constitui em meio hábil para a comprovação do desemprego, conforme tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. O Tribunal a quo, com base nos elementos contidos nos autos, concluiu que no momento do óbito não foi comprovado a qualidade de segurado do ora agravante, razão pela qual inviável a concessão do benefício pretendido.*

*2. A alteração das premissas fáticas contidas no acórdão a quo encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes.*

3. Ademais, o STJ já se manifestou no sentido de que a simples ausência de registro na CTPS não tem o condão de, por si só, comprovar a situação de desemprego, devendo ser cumulada com outros elementos probatórios.

4. Agravo regimental não provido”.

(STJ, Segunda Turma, AgRgAREsp 801828/PE, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2015).

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. REGISTRO NO ÓRGÃO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. DESNECESSIDADE. ART. 15, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. OCORRÊNCIA.

I - *Conquanto a Terceira Seção tenha cristalizado entendimento no sentido de que o registro no Ministério do Trabalho e Previdência não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, posicionou-se também afirmando não ser suficiente a ausência de anotação laboral na CTPS para comprovação do desemprego, porquanto “não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade” (Pet 7115/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe de 6/4/2010).*

II - *Embargos de Declaração rejeitados”.*

(STJ, Sexta Turma, EDclAgRgREsp 1030756/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 22/08/2014).

Dentro deste quadro, cessado o último contrato de trabalho em 16 de janeiro de 2013, a qualidade de segurado foi ostentada até 15 de março de 2014, não abrangendo, à evidência, a data da prisão (23/05/2014).

Nesse contexto, de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de serem autores beneficiários da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**. Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. COMPANHEIRA E FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DECORRIDO MAIS DE DOZE MESES APÓS A CESSAÇÃO DO ÚLTIMO CONTRATO DE TRABALHO. DESEMPREGO NÃO COMPROVADO. ARTIGO 15, §§ 1º E 2º DA LEI DE BENEFÍCIO. INAPLICÁVEL A AMPLIAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA.

- O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
- A dependência econômica é presumida em relação ao cônjuge, conforme preconizado pelo artigo 16, I e § 4º da Lei de Benefícios.
- Cessado o último contrato de trabalho em 16 de janeiro de 2013, a qualidade de segurado foi mantida até 15 de março de 2014, não abrangendo a data da prisão (23/05/2014).
- Inaplicáveis ao caso as ampliações do período de graça preconizadas pelo artigo 15, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91.
- A mera ausência de registro em CTPS não constitui prova bastante da situação de desemprego. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- Ausente a qualidade de segurado ao tempo do recolhimento prisional, se torna inviável a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.
- Em razão da sucumbência recursal, os honorários são majorados em 100%, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de o autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.
- Apelação da parte autora a qual se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161628-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE CARLOS FERREIRA DE LIMA  
REPRESENTANTE: TEREZINHA FERRAZ GUEDES  
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA APARECIDA DONON - MG150176-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161628-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS FERREIRA DE LIMA  
REPRESENTANTE: TEREZINHA FERRAZ GUEDES  
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA APARECIDA DONON - MG150176-N,

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 124254229) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (04/07/2017), acrescido dos consectários que especifica. Com tutela antecipada.

Em razões recursais (id 126751860 - Pág. 104/117) requer a Autarquia Previdenciária, a submissão do julgado ao reexame necessário.

No mérito, requer a reforma da r. sentença, ao argumento de não haver a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício.

No caso de manutenção da r. sentença, requer a alteração do termo inicial do benefício e minoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora.

Parecer do Ministério Público Federal (id 130356083), no sentido do improvimento do recurso interposto.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161628-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS FERREIRA DE LIMA  
REPRESENTANTE: TEREZINHA FERRAZ GUEDES  
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA APARECIDA DONON - MG150176-N,

## VOTO

### REEXAME NECESSÁRIO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideraram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

**Pessoa portadora de deficiência** é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato de a pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*

No que se refere à **hipossuficiência econômica**, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a *"inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."* Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.**

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

#### DO CASO DOS AUTOS

A ausência de condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família restou demonstrada.

O estudo social (id 124254166), de 16/05/2018, informou que o autor vive com sua esposa, em imóvel de "03 (três) cômodos, cedidos pela Vila São Vicente, com uma cama, uma cômoda, uma mesa, um fogão, uma geladeira, todos em mal estado e doados por terceiros, não possui eletrodomésticos nem veículo".

A única renda advém de benefício assistencial auferido pelo cônjuge do requerente, no valor de um salário mínimo mensal, que não será computado na renda familiar, nos termos da fundamentação.

Portanto, o requerente não possui qualquer renda para manutenção de sua sobrevivência, restando comprovada a situação de miserabilidade.

Acerca da deficiência, o laudo da perícia médica (id 124254214), de 07/12/2018, concluiu que o requerente, portador de "quadro depressivo severo em tratamento ainda em fase de ajuste de drogas e doses", padece de incapacidade "total e temporária, devendo ser reavaliado em dois anos", fixando seu início na data de sua última internação em "10.2018".

Destarte, fixada a incapacidade quando da internação ocorrida em outubro de 2018, com indicação de reavaliação após o prazo de dois anos da perícia médica de 07/12/2018, os impedimentos perduram por período superior a dois anos.

Assim sendo, do conjunto probatório dos autos, entendo preenchido o requisito legal da deficiência, nos termos da Lei assistencial (§ 2º: "...considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"), bem como da miserabilidade, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

Ressalto que o benefício assistencial deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

#### TERMO INICIAL

O  *dies a quo*  do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo, no presente caso, a data do requerimento administrativo (04/07/2017 – 124254113), nos termos da r. sentença.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS, para ajustar os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais da deficiência e da miserabilidade.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do réu provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897952-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: RENATA CAROLINA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897952-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: RENATA CAROLINA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Em suas razões, assevera que preenche os requisitos para concessão do benefício assistencial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal pediu a complementação do estudo social, para evitar o cerceamento de defesa.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897952-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: RENATA CAROLINA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Para aferição do preenchimento do requisito hipossuficiência, careceriam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado **não** trouxe informações essenciais para aferir a alegada incapacidade de sobrevivência sem a ação do Estado.

Faz-se necessário (i) se há terceiros que ajudam financeiramente a parte autora e (ii) detalhamento das despesas mensais fixas, com a apuração do total de gastos.

Nesse contexto, por ser incompleto e insuficiente o estudo social, restam caracterizados a **negativa** de prestação jurisdicional adequada e o **cerceamento** de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.742/1993, faz-se necessária a comprovação dos requisitos autorizadores.

Em decorrência, emitido o julgamento com amparo em estudo social sem os elementos fundamentais à análise da matéria de fato, inequívoco é o **prejuízo aos fins de justiça do processo**, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI N.º 8.742/93. PERÍCIA IMPRESTÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DE OFÍCIO. 1. Sendo a perícia médica deficitária, de forma que não se possa concluir se a deficiência ou incapacidade apresentada pela requerente é total e absoluta, resta caracterizada a negativa de prestação jurisdicional adequada e cerceamento de defesa, uma vez que a instrução probatória mostra-se deficitária. 2. A sentença deve ser anulada e os autos retornarem à Vara de origem para que seja determinada a realização de uma nova perícia, antes de se proferir novo julgamento. 3. Sentença anulada de ofício, restando prejudicado o exame da apelação da Autora." (TRF da 3ª Região - AC n. 2004.03.99.025739-6 - 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda - DJU 23/11/2005, p. 756)*

Dessa forma, insuficientes os elementos constantes do estudo social, a nulidade é medida que se impõe.

Diante do exposto, **anulo a sentença** e determino o retorno dos autos à Vara de origem para complementação do estudo social e prosseguimento do feito. Em consequência, **julgo prejudicado** o recurso.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ESTUDO SOCIAL. NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO.

- A concessão do benefício assistencial somente pode ser feita mediante a produção de prova eminentemente documental, notadamente o laudo pericial e o estudo social.
- É necessária a elaboração de laudo pericial detalhado e conclusivo a respeito da miserabilidade da parte autora, a fim de possibilitar a entrega da prestação jurisdicional adequada.
- Emitido o julgamento com amparo em estudo social sem os elementos fundamentais à análise da matéria de fato, inequívoco é o **prejuízo aos fins de justiça do processo**, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.
- O estudo social deve ser complementado com as informações essenciais quanto à hipossuficiência.
- Sentença anulada. Recurso prejudicado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular a sentença e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5077448-85.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA LIMA  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO SANCHES ZAMARIOLI - SP244026-N, DIOGO SANCHES ZAMARIOLI - SP306438-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5077448-85.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA LIMA  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO SANCHES ZAMARIOLI - SP244026-N, DIOGO SANCHES ZAMARIOLI - SP306438-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de cobrança ajuizada por MARIA DE LOURDES DA SILVA LIMA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recebimento de parcelas de pensão por morte, vencidas entre a data do falecimento do segurado instituidor (14/04/1982) e aquela em que foi protocolado o requerimento administrativo (17/06/2008).

A r. sentença recorrida reconheceu a coisa julgada e julgou extinto o processo, nos termos do artigo 485, V do Código de Processo Civil. O *decisum* ainda condenou a parte autora por litigância de má-fé, no importe de 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa (id 8655773 – p. 1/4).

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pela anulação da sentença, ao argumento de que não se verifica a coisa julgada, uma vez que nos autos de processo em que pleiteou a concessão da pensão por morte fizera o pedido de fixação do termo inicial a contar da data do requerimento administrativo, sendo que, através da presente demanda, objetiva a cobrança das parcelas vencidas entre a data do falecimento do segurado (14/04/1982) e a data do pedido administrativo (17/06/2008). Pleiteia que seja afastada a condenação por litigância de má-fé e, conseqüentemente, ilidida a comunicação ao conselho de classe por suposta infração ética por parte de seu patrono. Pugna pela anulação da sentença e apreciação do mérito, para que seja julgado procedente o pedido (id 8655776 – p. 1/4).

Contrarrazões do INSS (id 8655783 – p. 1/2).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5077448-85.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA LIMA  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO SANCHES ZAMARIOLI - SP244026-N, DIOGO SANCHES ZAMARIOLI - SP306438-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### DO CASO DOS AUTOS

No que se refere à coisa julgada, preceitua o artigo 502 do CPC-2015:

*"Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso."*

Duas ações são consideradas idênticas ao apresentarem as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, ocorrendo o instituto da coisa julgada se for reproduzida lide já julgada por sentença que apreciou o mérito, de que não caiba mais recurso, conforme prevê o artigo 337, parágrafos 1º e 2º do CPC.

Das cópias que instruem a demanda, depreende-se que, em 04/09/2008, a autora Maria de Lourdes da Silva Lima ajuizou em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS a ação nº 2.599/2008, objetivando a concessão da pensão por morte, em razão do falecimento de seu companheiro, Jesus Mota, ocorrido em 14 de abril de 1982.

Na ocasião, o pedido foi expresso quanto à fixação do termo inicial da pensão por morte a contar da data do requerimento administrativo. A ação foi julgada procedente, com a concessão da pensão por morte, a contar da data do requerimento administrativo (17/06/2008), conforme se verifica da cópia da r. sentença proferida em 27/07/2009, por Juízo da 3ª Vara da Comarca de Bebedouro – SP (id 8655593 – p. 5/6).

Interposto recurso de apelação pelo INSS, o extrato de acompanhamento processual emitido por esta Egrégia Corte demonstra que, através de acórdão proferido pelo Exmo. Desembargador Federal Carlos Delgado, em 06/03/2017 (proc. nº 2010.03.99.006555-0), foi negado provimento ao recurso e mantida a procedência do pedido. Referida decisão transitou em julgado em 06/06/2017 (id 8655762 – p. 1/3).

A presente demanda foi ajuizada em 06/11/2009, perante o Juízo da Comarca de Bebedouro – SP, que declinou da competência para o Foro Distrital de Pirangi – SP (Comarca de Monte Alto – SP), onde foi autuado com o nº 698.10.000359-3.

Trata-se das mesmas partes (Maria de Lourdes da Silva Lima e o INSS), sendo que a *causa petendi* remete também ao falecimento do segurado Jesus Mota, ocorrido em 14 de abril de 1982.

O pedido de pensão por morte veiculado através da referida demanda abrange a causa de pedir desta ação, qual seja, fixação do termo inicial do benefício na data do falecimento.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que o alegado direito deduzido nestes autos se fundamenta em matéria que já houvera sido amplamente abordada nos autos de processo nº 2010.03.99.006555-0, com decisão definitiva, acobertada pelo manto da coisa julgada.

De acordo com o artigo 502 do CPC-2015:

*"Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso."*

Duas ações são consideradas idênticas ao apresentarem as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, ocorrendo o instituto da coisa julgada se for reproduzida lide já julgada por sentença que apreciou o mérito, de que não caiba mais recurso, conforme prevê o artigo 337, parágrafos 1º e 2º do CPC.

Logo, está configurada a identidade de ações e, em consequência, ofensa à coisa julgada material a que alude o artigo 502 do CPC.

Conforme preconizado pelo artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal: *"a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada"*.

Nesse sentido, trago à colação as ementas dos seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COISA JULGADA. ART. 485, V, DO CPC.*

*I - Ação ajuizada pela parte autora visando a concessão pensão por morte.*

***II - Constatada a identidade entre partes, pedido e causa de pedir no presente feito e nos autos de nº 0005482-18.2011.403.6306.***

*III - Coisa julgada caracterizada.*

*IV - Apelo improvido".*

*(TRF3, 8ª Turma, AC 00111596820154036183, Relator Desembargador Federal David Dantas, e-DJF3 03/04/2017).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.*

***I - Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada faz-se indispensável a triplíce identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.***

*II - No caso dos autos, percebe-se que se trata de reprodução de demanda já proposta anteriormente, havendo plena coincidência de todos os elementos acima indicados, a saber: trata-se de idênticos pedidos de pensão por morte do mesmo segurado instituidor, com o mesmo suporte fático e jurídico, ambos propostos pela mesma parte.*

*III - Comprovada a ocorrência da coisa julgada, a teor do disposto no § 4º do artigo 337 do CPC de 2015, impõe-se a extinção do presente feito, sem resolução do mérito, com base no art. 485, V, do referido diploma legal.*

*IV - Processo declarado extinto, sem resolução do mérito. Apelação da parte autora prejudicada".*

*(TRF3, 10 Turma, AC 00383419020164039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 29/03/2017).*

No mesmo sentido, o seguinte julgado proferido pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região, confira-se:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AJUZAMENTO DE AÇÃO ANTERIOR. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. OFENSA À COISA JULGADA. EXISTÊNCIA.*

***1. Tratando-se de direito previdenciário e considerando que o pedido formulado diz respeito ao próprio direito da parte à percepção do benefício, entendendo que a imutabilidade da coisa julgada pode ser, em situações excepcionais, flexibilizada. Isso ocorre, em especial, naquelas circunstâncias em que pode haver alteração fática com o decurso do tempo.***

***2. Contudo, o caso em questão não se enquadra nessa hipótese. Isso porque, tratando-se de benefício de pensão por morte, não há que se falar em alteração fática relevante com o decurso do tempo, pois o preenchimento dos requisitos para a obtenção deste benefício deve ocorrer desde o óbito do instituidor.***

*3. Eventuais alegações de nova conjuntura probatória devem ser analisadas por meio de ação rescisória, nos termos do art. 966, VII, do CPC.*

*4. Desprovimento da apelação."*

*(TRF2, 2ª Turma Especializada, AC 00005638320164029999, Relatora Desembargadora Federal Simone Schreiber, DJ 27/04/2018).*

É importante ressaltar que, com o trânsito em julgado da sentença ou do acórdão, ser facultado ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses elencadas no artigo 966 do Código de Processo Civil, sendo que o direito à rescisão se extingue no prazo de dois anos, contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.

Dessa forma, deve ser mantido o teor da sentença recorrida, devido a presença de pressuposto negativo de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, porquanto evidenciada a hipótese de coisa julgada material.

DALITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

A litigância de má fé está prevista no CPC/2015, na seção que trata da responsabilidade das partes por dano processual, ao preconizar no artigo 79 que responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como autor, réu ou interveniente.

Conforme o artigo 80 do referido diploma legal, considera-se litigante de má-fé aquele que:

*I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;*

*II - alterar a verdade dos fatos;*

*III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;*

*IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;*

*V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;*

*VI - provocar incidente manifestamente infundado;*

*VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório".*

Sobre o citado instituto processual, diz Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"Litigante de má-fé é a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o "improbus litigator", que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito." (Comentários do Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, 1ª edição, p. 414, Ed. RT, 2015).*

A litigância de má-fé consiste no descumprimento do dever de probidade para com as demais partes do processo. Não há indicativos de que isso tenha ocorrido nos presentes autos.

A autora exerceu regularmente o direito de postular e de recorrer, apresentando os argumentos que sustentam sua tese, sem incorrer em quaisquer dos incisos do artigo 80 do CPC de 2015.

Dentro deste quadro, de rigor a exclusão da condenação pela litigância de má-fé e, por corolário, não remanesce razão a justificar a remessa de cópias dos autos à Comissão de Ética e Disciplina da OAB/SP, porquanto não restou demonstrada qualquer infração ética por parte de seu patrono.

Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de serem os autores beneficiários da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, apenas para isentá-la da litigância de má-fé, mantida, portanto, a sentença recorrida quanto à extinção do feito em razão do reconhecimento da coisa julgada**, nos termos do artigo 485, V do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO FALECIDO. ÓBITO EM 1982, NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 83.080/79. TERMO INICIAL. PEDIDO ABRANGIDO POR AÇÃO AJUIZADA ANTERIORMENTE. COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 485, V DO CPC. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

- Duas ações são consideradas idênticas ao apresentarem as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, ocorrendo o instituto da coisa julgada se for reproduzida lide já julgada por sentença que apreciou o mérito, de que não caiba mais recurso, conforme prevê o artigo 337, parágrafos 1º e 2º do CPC.

- Das cópias que instruem a demanda, depreende-se que, em 04/09/2008, a autora Maria de Lourdes da Silva Lima ajuizou em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS a ação nº 2.599/2008, objetivando a concessão da pensão por morte, em razão do falecimento de seu companheiro, Jesus Mota, ocorrido em 14 de abril de 1982.

- Na ocasião, o pedido foi expresso quanto à fixação do termo inicial da pensão por morte a contar da data do requerimento administrativo. A ação foi julgada procedente, com a concessão da pensão por morte, a contar da data do requerimento administrativo (17/06/2008), conforme se verifica da cópia da r. sentença proferida em 27/07/2009, por Juízo da 3ª Vara da Comarca de Bebedouro – SP.

- Interposto recurso de apelação pelo INSS, o extrato de acompanhamento processual emitido por esta Egrégia Corte demonstra que, através de acórdão proferido pelo Exmo. Desembargador Federal Carlos Delgado, em 06/03/2017 (proc. nº 2010.03.99.006555-0), foi negado provimento ao recurso e mantida a procedência do pedido. Referida decisão transitou em julgado em 06/06/2017.

- A presente demanda foi ajuizada em 06/11/2009, perante o Juízo da Comarca de Bebedouro – SP, que declinou da competência para o Foro Distrital de Pirangi – SP (Comarca de Monte Alto – SP), onde foi autuado como nº 698.10.000359-3.

- Trata-se das mesmas partes (Maria de Lourdes da Silva Lima e o INSS), sendo que a *causa petenti* remete também ao falecimento do segurado Jesus Mota, ocorrido em 14 de abril de 1982.

- O pedido de pensão por morte veiculado através da referida demanda abrange a causa de pedir desta ação, qual seja, fixação do termo inicial do benefício na data do falecimento.

- Dessa forma, é forçoso reconhecer que o alegado direito deduzido nestes autos se fundamenta em matéria que já houvera sido amplamente abordada nos autos de processo nº 2010.03.99.006555-0, com decisão definitiva, acobertada pelo manto da coisa julgada.

- A litigância de má-fé consiste no descumprimento do dever de probidade para com as demais partes do processo. Não há indicativos de que isso tenha ocorrido no caso. A autora exerceu regularmente o direito de postular e de recorrer, apresentando os argumentos que sustentam sua tese, sem incorrer em quaisquer dos incisos do artigo 80 do CPC de 2015.

- De rigor a exclusão da condenação pela litigância de má-fé e, por corolário, não remanesce razão a justificar a remessa de cópias dos autos à Comissão de Ética e Disciplina da OAB/SP, porquanto não restou demonstrada qualquer infração ética por parte de seu patrono.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Apelação da parte autora provida parcialmente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, apenas para isentá-la da condenação por litigância de má-fé, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181966-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ZENILDA BORGES FELIZARDO  
Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181966-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ZENILDA BORGES FELIZARDO  
Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 125993341) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado à parte autora, desde a data da recusa administrativa, acrescido de juros de mora e correção monetária nos termos do manual de cálculos do Conselho da Justiça Federal.

Em razões recursais (id 125993346) requer o INSS a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inicial, por não haver preenchido a parte autora o requisito da miserabilidade.

No caso de manutenção da concessão do benefício, requer a alteração dos critérios de fixação dos consectários legais.

Com contrarrazões da parte autora.

Subirama esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (id 130554606) no sentido do desprovimento do apelo interposto.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181966-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ZENILDA BORGES FELIZARDO  
Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo redutir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideraram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato de a pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a *"inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."* Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)*

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

#### DO CASO DOS AUTOS

Ante a ausência de impugnação, no apelo do INSS, acerca da deficiência da parte autora, deixo de avaliar o seu preenchimento e passo a analisar o requisito concernente à miserabilidade.

A ausência de condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família restou demonstrada.

O estudo social (jd 125993311), de 26/02/2019, informou que a parte autora reside em casa própria, desde 2007, com seu cônjuge, uma neta e um bisneto, em "casa construída em madeira, composta por Cozinha, Banheiro, sala e 04 quartos, área de cozinha, estado de conservação do imóvel é razoável, mas necessita de reforma e manutenção... os móveis e a residência são simples".

A renda familiar advém do benefício de aposentadoria por idade, auferida pelo cônjuge da parte autora, no valor de R\$ 988,00 (salário-mínimo vigente à época), somado à pensão por morte do bisneto da requerente de R\$ 750,00. Entretanto, o benefício previdenciário do cônjuge da parte autora, idoso (nascido em 01/09/1942), no valor de um salário-mínimo mensal, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos da fundamentação.

Ademais, concluiu a Assistente Social que os integrantes do núcleo familiar "vivem em vulnerabilidade social".

Assim sendo, diante do conteúdo probatório dos autos, entendo que restou demonstrada a hipossuficiência econômica, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

#### CONSECTÁRIOS LEGAIS

##### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

##### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do réu, para ajustar os consectários legais, observada a verba honorária, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora logrou demonstrar o preenchimento do requisito da miserabilidade.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do réu provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001022-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: GERSON RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001022-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GERSON RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial. A tutela provisória foi antecipada.

Nas razões de apelação, sustenta ser indevido o benefício ante a ausência do requisito da hipossuficiência. Subsidiariamente, impugna as custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001022-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GERSON RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que percebem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, áudio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àqueles pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de **família**.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão temarrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpra-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da ‘*Rerum Novarum*’, a ‘*Quadragesimo Anno*’, pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da ‘*Rerum Novarum*’, p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8o Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postular **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbetes Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “*não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)*”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “*tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social*” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Entim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se submeterá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicação gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “*instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência*”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## CASO CONCRETO

O laudo médico apontou que o autor sofre de sequelas de AVC, males que são passíveis de tratamento, controle e reabilitação. Concluiu que há incapacidade parcial e definitiva para o trabalho e que não há incapacidade para as atividades diárias.

Além de tratar-se de incapacidade parcial, não restou caracterizado comprometimento para realização de atividades da vida diária.

Diante disso, é lícito inferir que a parte autora pode ter vida independente.

Nesse contexto, como já explicitado neste voto, não é qualquer doença ou dificuldade que caracteriza a condição de pessoa com deficiência para fins assistenciais.

As dificuldades constatadas na perícia não constituem barreiras, mas sim limitações, já que a parte autora não se encontra inválida. Na realidade, a parte autora não experimenta propriamente a segregação experimentada por pessoas com deficiência.

Evidentemente, o juiz não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, não há nos autos elementos probatórios que possam infirmar as conclusões da perícia médica.

De todo modo, *in casu*, a parte autora não se amolda ao conceito de pessoa com deficiência tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

Por outro lado, esta ação foi ajuizada em março de 2017 e o autor fez 65 anos em 2019, enquadrando-se como idoso a partir dessa data.

O requisito da **hipossuficiência**, por sua vez, não restou atendido.

Segundo o relatório do estudo social realizado em 26/3/2019:

*(i) o núcleo familiar é composto pela parte autora e sua esposa;*

*(ii) a família reside em imóvel próprio, com dois dormitórios, sala, copa, cozinha e banheiro. O terreno onde está edificada sua residência possui mais duas construções residenciais (uma de sua filha Lucilene e outra de seu filho Luiz) e uma cobertura onde está instalada a oficina mecânica que era sua e foi cedida ao seu filho mais velho (Luiz);*

(iii) a renda mensal da família corresponde a 1 (um) salário mínimo, proveniente de benefício assistencial percebido por sua esposa, e o repasse que recebe da oficina mecânica no montante de aproximadamente R\$ 400,00. O autor está desempregado desde 2014, quando sofreu o AVC;

(iv) as despesas mensais fixas da família totalizam aproximadamente R\$ 1.000,00 (um mil reais);

(v) o casal tem três filhos no total, todos casados, são carinhosos, preocupados e auxiliam os pais quando necessário. Luiz, o mais velho, tem renda variável na oficina; Luciane é professora e Leandro é servidor público estadual, com renda superior a sete salários mínimos;

Assim, depreende-se que a família não vivencia situação de vulnerabilidade apta a ensejar a concessão do benefício assistencial.

É fato que deve ser respeitada a orientação emanada do RE n. 580.963 (STF, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013 – repercussão geral), devendo ser “desconsiderada” a renda do benefício previdenciário percebido por seu marido – artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.

No entanto, mesmo diante do teor do RE n. 580.963, o benefício pretendido não pode ser concedido. Isso porque, se o critério da baixa renda não é “taxativo”, pode ser levado em conta tanto para a concessão quanto para o indeferimento do pleito.

Dessa forma, deve ser afastado o critério estritamente matemático para o cálculo da renda e investigada a real condição social e econômica do núcleo familiar, sob pena de abusos e de flagrante malversação da função constitucional da assistência social, que é a de conceder dignidade a “desamparados” (artigo 6º da CF), e não a de complementar renda.

No caso, a parte autora tem acesso aos mínimos sociais.

A família é a técnica de proteção social prioritária, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, segundo o qual “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

E, nesse sentido, o dever familiar de sustento previsto na norma constitucional citada não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido **somente** quando o sustento não puder ser provido pela família.

Convém salientar, por fim, que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, aquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

Em razão disso, a concessão do benefício assistencial **não pode** ter como finalidade propiciar mais conforto e comodidade a quem o reclama, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse contexto, é indevido o benefício, impondo-se a reforma da r. sentença.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

**Informe-se ao INSS, via e-mail, para fins de revogação da tutela provisória de urgência anteriormente concedida.**

É como voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. DEVER DE SUSTENTO. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TUTELA REVOGADA.

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- O critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, devendo-se verificar, no caso concreto, a existência de outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente.

- O dever de sustento dos filhos (art. 229 da CF) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido somente quando o sustento não puder ser provido pela família.

- Ausente o requisito da hipossuficiência, é indevido o benefício.

- Apelação provida.

- Tutela revogada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003008-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ANGELICA NEVES MOREIRA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003008-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANGELICA NEVES MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE ZANON AIELLO - SP326219-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-acidente.

A r. sentença, proferida em 23/07/2018, julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-acidente à autora, a partir de 28.04.16. Sobre as parcelas vencidas haverá a incidência de correção monetária e de juros de mora, nos moldes fixados na sentença (as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária, pelo IPCA-E e de juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09). À vista da sucumbência mínima do autor, arcará o INSS com o pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, calculados sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como interpretada nos Embargos de Divergência n. 195.520 - SP (3ª Seção, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 22.09.99, DJU de 18.10.99, p. 207). Custas não são devidas, à vista da isenção legal. Oficie-se ao INSS, com cópia desta sentença, a fim de que seja implantado o benefício, no prazo de 45 dias, à vista do deferimento da antecipação dos efeitos da tutela. Sem reexame necessário. (ID n. 102272232)

Em razões recursais, a Autarquia Federal pede, em preliminar, que o recurso seja recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo. No mérito, sustenta a perda da qualidade de segurada, tendo em vista que "(...) O laudo pericial concluiu que a parte está incapacitada desde 24/08/2016 (fl.73). Contudo, de acordo com o CNIS em anexo, em referida data a parte deixou de contribuir para a previdência social em 04/2012, pois a partir desta data ingressou em regime próprio de previdência social. Assim, na data do início da incapacidade a parte não era mais segurada da previdência social.", não fazendo jus ao benefício vindicado. Pede a incidência dos juros de mora e da correção monetária, nos moldes da Lei n. 11.960/09. (ID n. 102272232)

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003008-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANGELICA NEVES MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE ZANON AIELLO - SP326219-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Por sua vez, o recurso foi recebido em seu regular efeito, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.

In casu, verifica-se que os juros de mora já foram fixados conforme pleiteado pela Autarquia Federal, ou seja, nos moldes da Lei nº 11.960/09, razão pela qual, deixo de conhecer do apelo quanto à matéria.

### 1. AUXÍLIO-ACIDENTE

O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexo entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de consequências das sequelas, tal como a exigência de "maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, a redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este benefício independe de carência para o seu deferimento.

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário de benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício.

É benefício que independe de carência, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

## 2. DO CASO DOS AUTOS

In casu, narra a autora na inicial que em 29/04/2013 sofreu acidente de trânsito que lhe deixou completamente impedida de trabalhar.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial informou que a autora, qualificada como repositora de mercado, com 39 anos de idade (nascimento em 17/09/1978), "(...) teve grave fratura de bacia com acometimento articular. Submetida a fixação cirúrgica evoluiu com infecção. Apresenta alterações ósseas importantes. Evoluiu com seqüela: grave artrose de articulação coxofemoral direita. Patologia dolorosa, que impede a deambulação (mesmo a médias distâncias), permanência em pé, subir e descer escadas. A patologia é evolutiva e, no futuro, quando piorar, as condições ósseas trarão dificuldade no tratamento com prótese total de quadril. Existe incapacidade total e permanente para a atividade de repositora ou mesmo de vendedora. O trabalho somente é possível em atividade adaptada, onde fique sentada. A reabilitação profissional é difícil devido as dores e pela necessidade de se encontrar empresa que desenvolva cargo adaptado e garantia de emprego. DID=28.04.2013 DII – 28.04.2016. As seqüelas se enquadram nas situações que dão direito a auxílio acidente descritas no anexo III do Regulamento geral da Previdência Social em dois pontos, quadro 06 (restrição grave dos movimentos do quadril) e 07 (diminuição do membro inferior direito maior que 4 cm). A autora encontra-se adaptada ao mercado de trabalho por ter sido readaptada pela Prefeitura de Jaboticabal, onde é estatutária, e em função de postura pessoal positiva, o que é visto poucas vezes no ambiente pericial." (ID n. 102272232).

Acrescente-se que, de acordo com o extrato do sistema CNIS da Previdência Social (ID n. 102272232), a requerente apresenta vínculo empregatício de 01/07/2008 a 30/04/2012 junto ao Regime Geral, sendo que a partir de 02/05/2012 ingressou no RPPS da Prefeitura Municipal de Jaboticabal.

Não se pode olvidar que o acidente automobilístico que acometeu a parte autora ocorreu em 29/04/2013, data que coincide com a DII apontada pelo expert, momento esse em que já não estava vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

De acordo com o artigo 12 da Lei n. 8.213/91:

*"O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta Lei, desde que amparados por regime próprio de previdência social".*

Portanto, considerando-se que a requerente encontra-se vinculada ao regime estatutário desde 02/05/2012, configurada a ilegitimidade passiva da Autarquia Federal para compor a lide.

Nesse sentido, trago a colação a seguinte jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. SERVIDORA PÚBLICA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS.**

- (...)

- Compulsando os autos, verifica-se certidão emitida pela Prefeitura Municipal de Engenheiro Coelho indicando que a autora é servidora daquele órgão, no cargo efetivo de merendeira, a partir de 02/2010 até a data da certidão em 11.12.2012, e conta com 2 (dois) anos, 10 (dez) meses e 11 (dias) de tempo de serviço.

- A Autarquia Federal apresentou extrato do Sistema Dataprev indicando a existência de vínculos empregatícios mantidos pela autora, de forma descontínua, de 13.05.1967 a 12/2004, recolhimentos como contribuinte individual, de 03/2000 a 06/2000 e recebimento de benefício previdenciário de 02.12.2004 a 14.02.2007 e de 03.05.2007 a 14.03.2008, perfazendo o total de tempo de serviço de 10 (dez) anos, 1 (um) mês e 14 (quatorze) dias.

- Intimada a parte autora para que comprove documentalmente a natureza do vínculo atualmente mantido com a Prefeitura Municipal de Engenheiro Coelho, bem como o destino das contribuições referentes ao vínculo em questão (se contribuiu para regime próprio ou para o RGPS), quedou-se inerte.

- Em consulta ao CNIS e em pesquisa ao site da Previdência Social verificam-se que referido Município possui Regime Próprio de Previdência Social.

- O INSS não pode figurar no pólo passivo da ação, eis que a autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade oriundo do Regime Geral da Previdência Social, previsto na Lei nº 8.213/91, ressalvado eventual direito ao benefício, pelo regime previdenciário próprio, já que ostenta vínculo estatutário com a Prefeitura Municipal de Engenheiro Coelho.

- Por se tratar de matéria de ordem pública, havendo indícios do não preenchimento das condições da ação, deve ser conhecido a qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do § 3º do artigo 267 do CPC (art.485, §3º do novo CPC).

- Rejeitada a preliminar de reexame necessário. Extinção sem julgamento do mérito. Apelo da Autarquia prejudicado. Cassada a tutela antecipada.

(TRF3-Ap. 0011189-33.2017.4.03.9999 – Oitava Turma – Data do julgamento: 21/08/2017 – Data da publicação e-DJF3: 04/09/2017 – Des. Fed. Tania Marangoni)

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa. No entanto, suspendo a exigibilidade, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente Julgado. Prejudicado o recurso da Autarquia Federal. Cassada a tutela antecipada deferida na r. sentença de primeiro grau.

Oficie-se a Autarquia Federal.

É o voto.

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ILEGITIMIDADE DO INSS. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.**

- O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de seqüelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexo entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.

- In casu, de acordo com o extrato do sistema CNIS da Previdência Social (ID n. 102272232), a requerente apresenta vínculo empregatício de 01/07/2008 a 30/04/2012 junto ao Regime Geral, sendo que a partir de 02/05/2012 ingressou no RPPS da Prefeitura Municipal de Jaboticabal.

- Tem-se que o acidente automobilístico que acometeu a parte autora ocorreu em 29/04/2013, data que coincide com a DII apontada pelo expert, momento esse em que já não estava vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

- A requerente encontra-se vinculada ao regime estatutário desde 02/05/2012, configurada a ilegitimidade passiva da Autarquia Federal para compor a lide.

- Extinção do processo, sem julgamento de mérito, medida que se impõe.

- Apelação da Autarquia Federal prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC e julgar prejudicado o recurso da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187338-85.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZ ELIAS SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: TALES MACIA DE FARIA - SP208927-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187338-85.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZ ELIAS SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: TALES MACIA DE FARIA - SP208927-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, na forma do dispositivo a seguir transcrito:

*“Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão inicial para: a) RECONHECER que o autor trabalhou em atividades insalubres e sob condições especiais, nos períodos de 19/01/1981 a 31/10/1981, de 01/11/1981 a 30/11/1983 e de 01/12/1983 a 31/08/1984, na empresa Duratex Madeira Industrializada, determinado sua conversão em comum, observando-se o índice de 1,4, bem como determinando que o requerido proceda à averbação necessária; b) CONDENAR o requerido a recalcular o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido ao autor, com efeitos financeiros desde a data da concessão do benefício de aposentadoria, o qual se deu em 21/01/2013; c) CONDENAR o réu a pagar ao autor o valor de eventuais diferenças em decorrência do recálculo do benefício concedido, desde o requerimento 27/05/2009, com pagamentos dos atrasados de uma só vez, observando-se a prescrição quinquenal. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pelos índices do IPCAE desde a data em que cada verba deveria ter sido paga e juros de mora segundo os índices de remuneração da caderneta de poupança a contar da citação, nos termos do julgamento com repercussão geral do Tema 810 proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal em 20/09/2017. Em razão da sucumbência, arcará o requerido com as despesas processuais, não abrangidas pela isenção de que goza, bem como com os honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) do valor da condenação, até a data desta sentença, afastada a incidência nas vincendas, em razão do disposto na Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. INDEFIRO, por ora, a antecipação da tutela, porquanto ausente o perigo de dano irreparável. Nos termos do que dispõe o artigo 496, § 3º, inciso I, evidentemente inaplicável o reexame necessário. Havendo recurso de qualquer das partes, intime-se a parte contrária para contrarrazões no prazo legal e, oportunamente, remetam-se ao Egrégio Tribunal competente. Oportunamente, arquivem-se os autos. P. e L.”*

Apela o INSS e requer o recebimento do apelo no duplo efeito, a improcedência do pedido por não comprovada a especialidade do labor. Subsidiariamente, pede a fixação dos efeitos financeiros da juntada dos documentos que ensejaram o reconhecimento do labor especial.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187338-85.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZ ELIAS SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: TALES MACIA DE FARIA - SP208927-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DUPLO EFEITO

Com o presente julgamento, fica prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

## 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, receituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

#### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

#### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

#### AGENTES QUÍMICOS

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

A manipulação constante de óleos, graxas, solventes e outros produtos expõe os mecânicos de automóveis aos hidrocarbonetos, agentes químicos que autorizam a conversão, na forma do item 1.2.11 do Decreto 83.080/79 (TRF-1, AC 2005.38.04.002761-1/MG, 2ª Turma, Relatora Des. Fed. Neuza Maria Alves Da Silva, Pub 31/10/2012 e-DJF1 P. 1230).

O código 1.0.7 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, que classifica carvão mineral e seus derivados como agentes químicos nocivos à saúde, prevê, na alínea b, que a utilização de óleos minerais autoriza a concessão de aposentadoria especial aos 25 anos de serviço.

Limite de tolerância é a concentração ou intensidade máxima (do agente nocivo) que, por convenção, não causa dano à saúde do trabalhador. Antigamente, apenas o ruído e o calor sujeitavam-se à avaliação quantitativa. A legislação previdenciária não previa limite de tolerância para óleo mineral.

Como advento da Medida Provisória 1.729, publicada em 03/12/1998 e convertida na Lei nº 9.732/98, a redação do § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213/1991 passou a incluir a expressão "nos termos da legislação trabalhista". Só a partir de então se passou a exigir no campo do Direito Previdenciário a aplicação da Norma Regulamentadora nº 15, publicada pela Portaria MTb n.º 3.214/78, que estipula limites de tolerância para diversos agentes nocivos, mas não para o óleo mineral, cujo manuseio caracteriza insalubridade independente de limites de tolerância (Anexo 13).

O gás clorídrico é agente nocivo previsto pelo item 1.2.9 do Anexo do Decreto 53.831/64, e item 1.0.9 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

#### TÓXICOS ORGÂNICOS

A exposição a tóxicos orgânicos em operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional. - I Hidrocarbonetos (ano, eno, ino); II - Ácidos carboxílicos (oico); III - Alcoóis (olo); IV Aldeídos (al); V - Cetona; (ona); VI Éteres (oxiais em ato - ia); VII Éteres (óxidos - oxi), VIII Amidas - amidos; IX Amias - aminas; X - Nítrilas e isonítrilas (nítrilas e carblaminas); XI - Compostos organometálicos, halogenados, metalóidicos e nitrados em trabalhos permanente expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fúmas de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. -

Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, cloroformo, bromureto de anetila, nitro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetano, potano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc. Hidrocarbonetos e outros compostos de carbono benzol, toluol, xilol, benzeno, tolueno, xileno, inseticidas clorados, inseticidas e fungicidas derivados de ácido carbônico, derivados halogenados de hidrocarbonetos alifáticos (cloreto de metila, brometo de metila, cloroformo, tetracloreto de carbono, dicloreto, tetracloreto, tricloroetileno, bromoformo) inseticida a base de sulfeto de carbono, seda artificial (viscose), sulfeto de carbono, carbonílica, gás de iluminação, solventes para tintas, lacas e vernizes, é insalubre conforme previsão contida no art. 2º, subitem 1.2.11 do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, em vigor até 05/03/1997.

#### DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, para cuja comprovação há nos autos a documentação abaixo discriminada:

- **19/01/1981 a 31/08/1984**, laudo pericial judicial, id 126455089, função de Laboratorista, autor exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 86dB e a agentes químicos (formol e formaldeído), com enquadramento nos itens 1.1.5 e 1.2.10, ambos do Decreto 83080/79.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no período em epígrafe.

No cômputo total, computados os períodos ora reconhecidos àqueles constantes da carta de concessão de fl. 307, id 126455013, contava o autor, na data do requerimento administrativo em 21.01.13, **com 36 anos, 5 meses 13 dias de contribuição**, suficientes à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Deverá ser procedido ao recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da presente revisão do benefício.

#### TERMO INICIAL

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo, em 21.01.13.

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual. III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário. IV - Recurso Especial do segurado provido. (REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ). 2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ. 3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria. 4. Recurso Especial provido." (REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL COMPROVADO. REVISÃO DA RMI. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado o labor especial no período indicado. Somatório de tempo de serviço que autoriza a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- A Primeira Seção do C. STJ consolidou o entendimento de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado ao benefício devido desde o requerimento administrativo (Resps 1.610.554/SP e 1.656.156/SP), pelo que se se fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS desprovida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000408-27.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ISAC ALVES DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A, EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000408-27.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ISAC ALVES DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A, EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora apresenta apelação na qual assevera a possibilidade do enquadramento perseguido e requer a procedência dos seus pleitos.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000408-27.2019.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ISAC ALVES DA COSTA  
Advogados do(a) APELANTE: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A, EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

*Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.*

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso dos autos, quanto aos intervalos de 6/3/1997 a 30/4/2005 e de 10/6/2010 a 7/12/2012, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado.

Com relação especificamente à questão da periculosidade, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade do reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997 (STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013).

Cumpra observar, ainda, que a exposição de forma intermitente à tensão elétrica não descaracteriza o risco produzido pela eletricidade, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, por diversas vezes, ainda que não de forma permanente, tem contato com a eletricidade. (STJ, 6ª Turma, REsp 658016, Rel. Hamilton Carvalhido, DJU 21-11-2005).

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas nos formulários, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes. 3.048/99.

Desse modo, entendo que os períodos de 6/3/1997 a 30/4/2005 e de 10/6/2010 a 7/12/2012 devem ser enquadrados como atividade especial.

Por conseguinte, viável a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial os lapsos de 6/3/1997 a 30/4/2005 e de 10/6/2010 a 7/12/2012; (ii) conceder o benefício de aposentadoria especial; (iii) fixar os consectários.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Demonstrada a especialidade em razão da exposição a tensão elétrica superior a 250 volts.

- Possibilidade do reconhecimento como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto a periculosidade, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997. Precedentes do STJ.

- A exposição de forma intermitente à tensão elétrica não descaracteriza o risco produzido pela eletricidade. Precedentes.

- Atendidos os requisitos para a concessão de aposentadoria especial.

- Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Invertida a sucumbência, condena-se o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

- Apelação provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004138-04.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: IVAN RICALTE FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004138-04.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IVAN RICALTE FERREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora apresenta apelação na qual assevera o cerceamento ao direito de produção de provas e requer a procedência de seus pleitos.

Semas contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004138-04.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IVAN RICALTE FERREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, inexistente o alegado cerceamento de defesa.

Ressalte-se o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do 2015.

Nesse passo, verifica-se que a parte requerente juntou Perfis Profissiográfico Previdenciário suficientes para o deslinde da demanda.

Ademais, inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despendendo-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Desse modo, rejeito a alegação de cerceamento do direito de produção de provas.

Superada a prejudicial, passo à análise das demais questões trazidas a julgamento.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra-se observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é **possível tão somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange aos lapsos de 23/5/1994 a 28/4/1995, de 15/11/1997 a 31/3/1998, de 1º/4/1998 a 31/10/2012 e de 23/8/2012 a 24/8/2014, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam o trabalho como motorista de veículo pesado, no transporte de cargas perigosas (GLP), atividade da qual se depreende a periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado.

Com relação especificamente à questão da periculosidade, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade do reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997 (STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013).

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas nos formulários, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes. 3.048/99.

Desse modo, entendo que os períodos citados devam ser enquadrados como atividade especial.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos), ao montante incontroverso apurado administrativamente (29 anos, 3 meses e 22 dias), a parte autora contava mais de 35 anos de serviço à data do requerimento administrativo, fazendo jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a ser calculada pela autarquia.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento na via administrativa.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 5º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Diante do exposto, **afasto** e **preliminar** e **doupro** provimento à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial os intervalos de de 23/5/1994 a 28/4/1995, de 15/11/1997 a 31/3/1998, de 1º/4/1998 a 31/10/2012 e de 23/8/2012 a 24/8/2014; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; (iii) fixar os consectários.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PERICULOSIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTIVOS.**

- Inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despienda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a especialidade em razão da exposição a periculosidade em razão das atividades desenvolvidas.
- Possibilidade do reconhecimento como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto a periculosidade, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997. Precedentes do STJ.
- Atendidos os requisitos (carência e tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento na via administrativa.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Invertida a sucumbência, condena-se o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.
- Preliminar afastada.
- Apelação provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu afastar a preliminar e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088842-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JAIR DELFINO  
Advogado do(a) APELADO: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088842-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JAIR DELFINO  
Advogado do(a) APELADO: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial. A tutela provisória de urgência foi antecipada.

Nas razões de apelação, sustenta ser indevido o benefício ante a ausência de seus requisitos. Subsidiariamente, impugna consectários.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovisionamento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088842-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR DELFINO  
Advogado do(a) APELADO: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*”.

Refêrendo normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (f) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, momento se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, áudio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de família.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assim, a Lei XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade – que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã – o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos excavar a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da ‘Rerum Novarum’, a ‘Quadragesimo Anno’, pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da ‘Rerum Novarum’, p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8o Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araújo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbetes Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araújo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araújo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá *“não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”*, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, *“tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social”* (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade”* (obra citada, p. 43).

Entim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicação gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que *“institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”*, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## CASO CONCRETO

A parte autora – atualmente com 58 anos de idade –, não pode ser considerada pessoa com deficiência para fins assistenciais.

De acordo com o laudo médico pericial, o requerente tem transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool e epilepsia. Ao final, concluiu que a parte autora está incapaz parcial e permanentemente, pois pode exercer atividades que não comprometam a integridade física, levando a maior chance de acidentes. Assevera, ainda, que o periciado está *“inapto para sua atividade habitual (pedreiro), mas devido à remissão das crises, após tratamento medicamentoso, encontra-se apto a realizar reabilitação ou outra atividade profissional”*.

Além de tratar-se de incapacidade parcial, não restou caracterizado comprometimento para realização de atividades da vida diária.

Diante disso, é lícito inferir que a parte autora pode ter vida independente.

Nesse contexto, como já explicitado neste voto, não é qualquer doença ou dificuldade que caracteriza a condição de pessoa com deficiência para fins assistenciais.

As dificuldades constatadas na perícia não constituem barreiras, mas sim limitações, já que a parte autora não se encontra inválida. Na realidade, a parte autora não experimenta propriamente a segregação experimentada por pessoas com deficiência.

Evidentemente, o juiz não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, não há nos autos elementos probatórios que possam infirmar as conclusões da perícia médica.

De todo modo, *in casu*, a parte autora **não se amolda** ao conceito de pessoa com deficiência tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

A concessão do benefício assistencial requer a coexistência de requisitos cumulativos, a teor do disposto no artigo 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Assim, ausente o requisito da deficiência, está prejudicada a análise do requisito hipossuficiência, tomando-se inviável a concessão do benefício.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

**Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de revogação da tutela provisória antecipada.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Ausente qualquer dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, é inviável a concessão do benefício.

- Apelação do INSS provida. Revogação da tutela provisória antecipada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5202459-56.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DE DEUS CORREA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5202459-56.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DE DEUS CORREA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, condenando-a ao pagamento de verba honorária, observada a gratuidade de justiça.

Nas razões de apelação, requer a reforma do julgado, sob a alegação de que todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido foram satisfeitos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5202459-56.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DE DEUS CORREA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 13/8/2019, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (qualificada no laudo como faxineira, nascida em 1969), conquanto portadora de miocardiopatia chagásica com implante de marcapasso, hipertensão arterial sistêmica, doença de refluxo gastroesofágico e megacôlon sigmoide.

O perito esclareceu:

*"A autora tem 49 anos de idade, trabalha atualmente fazendo faxina. Foi acometida pela Doença de Chagas. No ano de 2001 foi submetida à cirurgia para tratamento de megacôlon, que é uma complicação do aparelho digestivo decorrente da Doença de Chagas. Evoluiu bem e continuou trabalhando. Em 2015 apresentou complicações cardíacas da doença, sendo necessário o implante de marcapasso cardíaco. Evoluiu bem e continuou trabalhando."*

*A autora deu entrada a pedido de afastamento no INSS em 27/02/2019 e indeferido pela perícia médica da Autarquia.*

*Apresentou atestado médico datado em 20/06/2019 que apontou para o quadro de Insuficiência Cardíaca Classe Funcional I. Há o relato de Ecocardiograma que apresenta função satisfatória do Ventrículo Esquerdo e Fração de Ejeção em 50%.*

*A autora apresentou comprovação de tratamento médico atualmente para a doença cardíaca e a hipertensão arterial. Não apresentou exames de Ecocardiograma para comprovação da disfunção cardíaca.*

*O exame médico pericial da autora mostrou que não apresenta sinais clínicos de Insuficiência Cardíaca. A ausculta cardíaca é normal, embora apresente extrassístoles isoladas. A frequência cardíaca é normal e não apresenta edema (inchaço) em membros inferiores. Detectamos no exame físico o quadro de dispnéia em repouso, que é decorrente de doença pulmonar aguda.*

*A autora encontra-se na vigência de tratamento para a doença pulmonar, que por sua vez, não faz parte das patologias elencadas na petição inicial.*

*Portanto, o exame médico da Autora não demonstrou haver déficit funcional na coluna cervical, lombar, membros superiores e inferiores que estejam produzindo limitações físicas.*

*Concluímos que a autora sofreu foi acometida pela Doença de Chagas e suas complicações. Foi tratada adequadamente e evoluiu para o controle. O quadro cardiológico atualmente encontra-se em remissão. Não há déficit funcional cardiológico que resulte em incapacidade laboral e tampouco incapacidade para as atividades habituais e desportivas. A doença pulmonar está em tratamento e deverá ser controlada em pouco tempo."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares, nem mesmo os juntados com as razões da apelação, não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de a autora ter falecido no dia 19/9/2019, consoante certidão de óbito apresentada por ocasião da apelação, não invalida, por si só, a conclusão da perícia. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade laboral da autora no momento da perícia médica judicial, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido, sendo legítimo o indeferimento administrativo do benefício apresentado em 27/2/2019.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade de afiliar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão do benefício pretendido.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156612-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: TEREZINHA SATURNINA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156612-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: TEREZINHA SATURNINA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Em suas razões, alega, em síntese, preencher os requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156612-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: TEREZINHA SATURNINA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de família.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação a aqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão tem arrimo no princípio da solidariedade social, conformedo no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “*Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade – que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã – o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da ‘*Rerum Novarum*’, a ‘*Quadragesimo Anno*’, pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da ‘*Rerum Novarum*’, p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “*1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais*”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*” (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um antebraço; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “*não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)*”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “*tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social*” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicção:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “*instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência*”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## RESERVA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

O benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como substituto de aposentadoria por invalidez.

Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo seguro social (artigo 201 da CF).

Afinal, a cobertura dos eventos (riscos sociais) invalidez e doença depende do pagamento de contribuições, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal.

A pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos “doença” e “invalidez” (artigo 201, I).

## CASO CONCRETO

A parte autora – atualmente com 61 anos de idade –, não pode ser considerada pessoa com deficiência para fins assistenciais.

De acordo com o laudo médico pericial, a requerente tem doença aterosclerótica obstrutiva de membros inferiores, amputação de hálux esquerdo. Não apresenta incapacidade para suas atividades, inclusive laborativas, sendo capaz de competir em igualdade de condições com os demais trabalhadores de sua categoria, em matéria de rendimento.

Nesse contexto, como já explicitado neste voto, não é qualquer doença ou dificuldade que caracteriza a condição de pessoa com deficiência para fins assistenciais.

As dificuldades constatadas na perícia não constituem barreiras, mas sim limitações, já que a parte autora não se encontra inválida. Na realidade, a parte autora não experimenta propriamente a segregação experimentada por pessoas com deficiência.

Evidentemente, o juiz não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, não há nos autos elementos probatórios que possam infirmar as conclusões da perícia médica.

De todo modo, *in casu*, a parte autora **não se amolda** ao conceito de pessoa com deficiência tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

A concessão do benefício assistencial requer a coexistência de requisitos cumulativos, a teor do disposto no artigo 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Assim, ausente o requisito da deficiência, está prejudicada a análise do requisito hipossuficiência, tomando-se inviável a concessão do benefício.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Ausente qualquer dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, é inviável a concessão do benefício.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: ANGELO MARTINS DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001569-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ANGELO MARTINS DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, condenando-a ao pagamento de verba honorária, observada a gratuidade de justiça.

Nas razões de apelação, pede a anulação da sentença, por ser baseada em laudo pericial contraditório às demais provas produzidas e realizado por médico imparcial e não qualificado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001569-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ANGELO MARTINS DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando a imparcialidade do médico, além da contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo como resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Não obstante as alegações da parte autora contra o perito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina, bem como é equidistante das partes.

Ademais, como bem ressaltado pelo MM. Juízo *a quo*, caber-lhe-ia insurgir-se contra o perito nomeado tão logo teve ciência da nomeação, em obediência ao disposto no § 1º do art. 148 do CPC. Nesse sentido: AgRg no Agn. 500.602, Proc. 2003/00005370-0, Rel. Min. Castro Filho, DJ 6/12/2004, p. 286.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois foi nomeado perito imparcial, da confiança do juízo e habilitado para o exercício da função designada, não havendo, portanto, óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada.

Embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças da parte autora, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), coma redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 26/10/2018, atestou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1962, qualificado no laudo *agricultor; indígena aldeado*), conquanto portador de "dor lombar CID M54 e dor no ombro CID M75 desde 2016".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pelo autor estejam estagnadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueles outros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior: sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar**, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos bastantes para a anulação do julgamento, nem para a repetição ou complementação da prova pericial.
- O médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina, bem como é equidistante das partes.
- É desnecessária a nomeação de perito especialista nas doenças alegadas. Precedentes.
- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão dos benefícios pretendidos.
- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220236-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DE FATIMA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220236-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DE FATIMA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente os pedidos de benefício por incapacidade e de prestação continuada.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção dos benefícios e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

A Procuradora Regional da República opinou pelo parcial provimento do recurso para a concessão de de benefício assistencial desde o requerimento administrativo em 19/1/2018.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220236-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DE FATIMA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

### BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema:

*Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 8/2/2019, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora, nascida em 1962, profissão declarada no laudo de costureira, por ser portadora de necrose asséptica da cabeça do fêmur.

O perito fixou a data de início da incapacidade (DII) em 26/7/2017.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Resta verificar, entretanto, os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência - quando deflagrada a incapacidade laboral apontada.

Os dados do CNIS revelam vínculos trabalhistas em nome da autora nos períodos de 1/6/1981 a 29/7/1981, 29/9/1981 a 31/12/1982, 21/3/1983 a 9/6/1983, 14/6/1983 a 28/7/1983, 1/11/1987 a 14/3/1988, 1/11/1987 a 14/3/1988, 1/4/1993 a 30/4/1993, 1/4/1997 a 28/12/1997, 1/6/2005 a 28/2/2006, 5/3/2007 a 6/4/2009, 25/1/2010 a 3/2010, 26/4/2010 a 1/6/2011.

Assim, verifica-se que à época do início da incapacidade laboral (26/7/2017) a autora já não mais detinha a qualidade de segurado, por ter sido superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n. 8.213/1991.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/1991.

A autora, por sua vez, não demonstrou ter parado de trabalhar em razão dos males de que é portadora, pois não apresentou elementos que pudessem formar a convicção do Magistrado nesse sentido.

Destaca-se, ainda, a impossibilidade de extensão do "período de graça" por mais 12 meses em razão da aplicação do disposto no § 1º do supracitado artigo 15, uma vez que a autora não recolheu "mais de 120 contribuições sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado", consoante dados do CNIS acima referidos.

Dessa forma, é inviável a concessão dos benefícios pleiteados, em razão da perda da qualidade de segurado, ainda que constatada a incapacidade laboral da autora.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA. Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência. Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. Remessa oficial e apelação do INSS providas." (TRF/3ª Região, APELRE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

## BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

## DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo".

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso "não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS".

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciava-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal per capita de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar per capita superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar per capita superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou semar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda per capita do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de família.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação a aqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão temarrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: "Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade".

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade".

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade – que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã – o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da ‘Rerum Novarum’, a ‘Quadragesimo Anno’, pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da ‘Rerum Novarum’, p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social” (obra citada, p. 42-43).

“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobreindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicção:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que *“institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”*, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicinda a referência à necessidade de trabalho.

## RESERVADA PREVIDÊNCIA SOCIAL

O benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como substituto de aposentadoria por invalidez.

Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo seguro social (artigo 201 da CF).

Afinal, a cobertura dos eventos (riscos sociais) invalidez e doença depende do pagamento de contribuições, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal.

A pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos “doença” e “invalidez” (artigo 201, I).

## CASO CONCRETO

A parte autora – atualmente com 57 anos de idade –, não pode ser considerada pessoa com deficiência para fins assistenciais.

De acordo com o laudo médico pericial, a requerente tem necrose asséptica de cabeça de fêmur, bilateral. Afirmou, ainda, que a requerente encontra-se incapacitada no momento atual para suas atividades profissionais habituais, mas não apresenta incapacidade permanente ou definitiva. Com tratamento adequado é possível que a mesma readquirir sua capacidade laboral em período inferior há dois anos. Não constatou deficiência que a incapacite para a vida independente. Sugeriu reavaliação pericial em doze meses.

Nesse contexto, como já explicitado neste voto, não é qualquer doença ou dificuldade que caracteriza a condição de pessoa com deficiência para fins assistenciais.

As dificuldades constatadas na perícia não constituem barreiras, mas sim limitações, já que a parte autora não se encontra inválida. Na realidade, a parte autora não experimenta propriamente a segregação experimentada por pessoas com deficiência.

Evidentemente, o juiz não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, não há nos autos elementos probatórios que possam infirmar as conclusões da perícia médica.

De todo modo, *in casu*, a parte autora **não se amolda** ao conceito de pessoa com deficiência tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

A concessão do benefício assistencial requer a coexistência de requisitos cumulativos, a teor do disposto no artigo 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Assim, ausente o requisito da deficiência, está prejudicada a análise do requisito hipossuficiência, tomando-se inviável a concessão do benefício.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação explicitada.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- Embora comprovada a incapacidade total e temporária da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial, os demais requisitos para a concessão do benefício não foram preenchidos.
- À época do início da incapacidade laboral a parte autora já não mais detinha a qualidade de segurado, por ter sido superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n. 8.213/1991.
- Operou-se a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/1991.
- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- Ausente qualquer dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, é inviável a concessão do benefício.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157289-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: PATRICIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157289-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: PATRICIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde a data de início da incapacidade apontada no laudo pericial, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A parte autora requer a retroação do termo inicial do benefício à data da cessação do auxílio-doença e seja determinada a manutenção do benefício pelo período indicado no laudo pericial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157289-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: PATRICIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Dalciê Santana:** conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)”.*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema:

*Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 2/7/2019, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora (nascida em 1976, qualificada no laudo como auxiliar de produção em fábrica de calçado), por ser portadora de fibromialgia.

O perito fixou o início da incapacidade (DII) na data da perícia e estimou o prazo de um ano para tratamento e reavaliação.

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido de que “A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação”. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido”. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, considerada a percepção do benefício NB 547.017.715-1 em razão da mesma doença, o termo inicial fica fixado no dia seguinte ao da indevida alta administrativa, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.” (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

Quanto à duração do benefício, considerado o disposto no §8º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 e o prazo de um ano para tratamento da parte autora estimado na perícia, o benefício deverá ser mantido pelo menos até 2/7/2020, cabendo à autora eventual pedido de prorrogação no INSS.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para alterar o termo inicial do benefício e fixar o prazo mínimo de duração do benefício.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- O §8º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 prevê a possibilidade de fixação de prazo estimado para a duração do auxílio-doença. A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de 120 (cento e vinte) dias, exceto se houver pedido administrativo de prorrogação (art. 60, § 9º, da Lei n. 8.213/1991).

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Código de Processo Civil.

- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001709-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ALEXANDRA ELIAS VICENTE  
Advogado do(a) APELADO: LINCOLN CESAR DE SOUZA MEIRA - MS17215-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001709-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ALEXANDRA ELIAS VICENTE  
Advogado do(a) APELADO: LINCOLN CESAR DE SOUZA MEIRA - SP319841-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta em face de sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença, desde a alta administrativa e mantido pelo período mínimo de quatro meses, a contar da data do laudo pericial, discriminados os consectários legais.

A autarquia previdenciária sustenta a ausência de incapacidade laboral da parte autora e requer a reforma integral do julgado. Senão, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo pericial, a fixação de data de cessação do benefício e a minoração dos honorários de advogado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001709-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALEXANDRA ELIAS VICENTE  
Advogado do(a) APELADO: LINCOLN CESAR DE SOUZA MEIRA - SP319841-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Porém, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 26/2/2018, constatou a incapacidade laboral parcial e temporária da autora (nascida em 1983, qualificada no laudo como auxiliar de produção/faxineira), por ser portadora de epicondilitis e tendinite de punho esquerdo

O perito esclareceu:

*"DIAGNÓSTICO: EPICONDILITE E TENDINITE DE PUNHO. M709.*

*SÃO DOENÇAS INFLAMATÓRIAS PASSÍVEIS DE TRATAMENTO CLÍNICO.*

*SUGIRO AFASTAMENTO DO TRABALHO POR 4 MESES A PARTIR DESTA PERÍCIA PARA TRATAMENTO E RECUPERAÇÃO FUNCIONAL.*

*INÍCIO DA INVALIDEZ FICA COMPROVADA A PARTIR DESTA 07/2017 CONFORME DOCUMENTOS MÉDICOS E EXAMES APRESENTADOS."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Os relatórios médicos apresentados evidenciam as doenças apontadas e corroboram a conclusão do perito.

Apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e temporária, sem concluir pela incapacidade total, apontou a necessidade de afastamento do trabalho para tratamento e recuperação.

Em decorrência, é devido o benefício de auxílio-doença, devendo ser mantida a sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, **passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.**

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido". (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o benefício é devido desde o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença NB 618.368.154-0, tal como fixado na sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Quanto à duração do benefício, nada há a reparar, pois a fixação do prazo imposto pelo M.M. Juízo de origem está em consonância com o período de tratamento estimado no laudo pericial e atende ao disposto no § 8º do art. 60 da Lei nº 8.213/1991.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade temporária da parte autora para as atividades laborais habituais e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devido o auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- O §8º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 prevê a possibilidade de fixação de prazo estimado para a duração do auxílio-doença. A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de 120 (cento e vinte) dias, exceto se houver pedido administrativo de prorrogação (art. 60, § 9º, da Lei n. 8.213/1991).

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Código de Processo Civil.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001676-48.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA SONIA GONCALVES RAMIRES  
Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001676-48.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA SONIA GONCALVES RAMIRES  
Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Nas razões de apelação, alega preencher os requisitos do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo provimento da apelação da requerente.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001676-48.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA SONIA GONCALVES RAMIRES  
Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, áudio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de **família**.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpra-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade – que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã – o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da ‘Rerum Novarum’, a ‘Quadragesimo Anno’, pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da ‘Rerum Novarum’, p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postular **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** – previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araújo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbetes Excepcionais. *In*: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araújo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se submeterá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicação gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## CASO CONCRETO

O requisito subjetivo da **deficiência** restou comprovado pela perícia médica judicial.

Segundo o perito, a parte autora é portadora de cervicálgia e lombalgia decorrentes de abaulamentos discais centrais com compressão do saco dural em coluna cervical e protusões discais que evoluíram de abaulamentos discais em coluna lombossacra, trata-se de doença degenerativa, apresenta-se em evolução e complica gradativa do quadro. Conclui que há incapacidade permanente e absoluta para suas atividades. Por isso, a requerente é incapaz, de forma absoluta e permanente. Deve abster-se de realizar esforços físicos e movimentos repetitivos.

A doença, no caso, causa impedimentos e barreiras à integração em sociedade, em igualdade de condições com os demais. Em razão disso, amolda-se à regra do artigo 20, § 2º, da LOAS.

Quanto à **hipossuficiência** econômica, o estudo social trouxe, em síntese, as seguintes informações:

- (i) a requerente morava com seu companheiro, em imóvel próprio, em rua não asfaltada;
- (ii) a única renda mensal era de seu companheiro no montante de R\$ 1.500,00.

No entanto, a parte autora apresenta em suas razões de apelação elementos para comprovar que se separou daquele companheiro e agora não tem mais qualquer renda. Trouxe declaração do ex-companheiro, assinada inclusive por testemunhas, bem como cópia do perfil do facebook dele, onde há o registro de compromisso sério com outra mulher.

Nesse contexto, as circunstâncias sociais concretas indicam situação de vulnerabilidade social.

Com isso, resta patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

Preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício, impõe-se a reforma da r. sentença.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, consoante jurisprudência dominante.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, conforme critérios do artigo 85 do CPC e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar (200) duzentos salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para condenar o INSS a conceder o benefício assistencial de prestação continuada à parte autora, nos moldes deste julgado.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE CONFIGURADAS. CONCESSÃO. CONSECTÁRIOS.**

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Presentes os requisitos legais (deficiência e miserabilidade), é devido o benefício.

- O termo inicial é a data do requerimento administrativo. Precedentes.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do Código Civil/2002 (11/01/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no Estado de São Paulo. Essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Inversão da sucumbência. Condenação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, conforme critérios do artigo 85 do CPC e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177739-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LIDUINA ALVES OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: TANIA RIBEIRO DO VALE COLUCCINI - SP214405-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177739-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: LIDUINA ALVES OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA RIBEIRO DO VALE COLUCCINI - SP214405-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face de sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de auxílio-doença pelo período de nove meses, a contar da data do laudo pericial, discriminados os consectários legais.

A parte autora alega estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho e exora a concessão de aposentadoria por invalidez. Serão, requer concessão de auxílio-doença desde a data da cassação do benefício ou "desde a última apresentação do laudo médico junto ao INSS".

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177739-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: LIDUINA ALVES OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA RIBEIRO DO VALE COLUCCINI - SP214405-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Porém, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 18/6/2018, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora (nascida em 1962, qualificada no laudo como auxiliar de produção), por ser portadora de "psicose não-orgânica não especificada".

O perito esclareceu:

*"Embasada na entrevista e exame físico pericial e nos documentos médicos juntados, depreende-se que Autora possui Psicose, com início dos sintomas em Dezembro de 2017 em tratamento com Psiquiatra e Psicólogo bem como faz uso de medicação de uso diário.*

*A psicose é uma alteração mental onde a pessoa perde o contato com a realidade e passa a ter comportamentos estranhos, fora do habitual.*

*O exame mental pericial revela prejuízo de algumas funções mentais sobretudo no humor, com embotamento afetivo e humor deprimido.*

*A anamnese pericial foi contra-checada com a irmã da Autora, com dados fiéis ao que foi reproduzido pela Pericianda. Entretanto, Autora nega histórico de doença psiquiátrica no passado, deste modo, diante do curto período de aparecimento dos sintomas, seria prudente a reavaliação da Autora daqui alguns meses.*

*Assim sendo, conclui-se que: FOI CONSTATADA INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA NA AUTORA AUTORA DEVERÁ SER REAVALIADA POR MÉDICO EM 9 MESES (Maio de 2019), o que poderá ser feito por via administrativa (INSS) ou judicial conforme entendimento do Magistrado.*

*Data de início da doença e da incapacidade: Dezembro de 2017 embasada em relatório médico.*

*CID 10. F29 - Psicose não-orgânica não especificada".*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Ou seja, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da autora.

Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, comprovada a incapacidade laboral temporária, é devido o benefício de auxílio-doença, devendo ser mantida a sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido". (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica fixado na do requerimento administrativo apresentado em 6/2/2018 (NB 624.884.161-1), por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

Quanto à duração do benefício, tendo em vista que a perícia médica judicial estimou o prazo de nove meses para tratamento da parte autora, a fixação de tal prazo de manutenção do benefício imposto pelo M.M. Juízo de origem atende ao disposto no § 8º do art. 60 da Lei nº 8.213/1991 e, portanto, não merece reparos.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação para alterar o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO AUXÍLIO-DOENÇA. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral total e definitiva do segurado para o exercício de quaisquer atividades laborais, atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

- Comprovada a incapacidade temporária da parte autora para as atividades laborais habituais e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devido o auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade é a prévia postulação administrativa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- O §8º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 prevê a possibilidade de fixação de prazo estimado para a duração do auxílio-doença. A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de 120 (cento e vinte) dias, exceto se houver pedido administrativo de prorrogação (art. 60, § 9º, da Lei n. 8.213/1991).

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Código de Processo Civil.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177859-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: WALMIR CAMILO  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177859-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: WALMIR CAMILO  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença).

Alega, em síntese, possuir os requisitos necessários à concessão do benefício e requer a reforma integral do julgado. Senão, pede a conversão do feito em diligência para realização de nova perícia.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177859-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: WALMIR CAMILO  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Dalci Santana: conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Preliminarmente, não prospera o pedido de realização de nova perícia.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, a decisão recorrida não padece da alegada ilegalidade, pois não houve, por meio da perícia realizada, óbice à formação do convencimento do MM. Juízo a quo.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, traduz-se em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão capaz de viciar o julgamento.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para declaração de nulidade do julgamento feito, nem para determinação de nova perícia, nem para apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante destacar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. n.º 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)*

Cabe acrescentar, ainda, que a juntada de novos exames médicos evidenciando quadro clínico não apontado na petição inicial e não analisado pelo perito não possuem o condão de invalidar a prova técnica, por configurarem nova causa de pedir.

À luz do artigo 329, inciso II, do CPC, a apresentação de nova causa de pedir somente seria possível até a fase de saneamento do processo, devendo a parte autora, caso haja interesse, formular novo requerimento administrativo do benefício para que o INSS possa analisar sua nova situação fática.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 30/5/2017, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente do autor (qualificado no laudo como vendedor/empresário/autônomo), por ser portador de histórico de infarto do miocárdio.

Segundo o perito, há incapacidade laboral somente para atividades que requeiram esforços físicos. Ele esclareceu:

*"Após exame clínico e físico, análise das considerações técnicas (Científicas e Legais) e análise da documentação apresentada, este perito médico emite o seu parecer técnico podendo concluir que:*

*-O REQUERENTE APRESENTA UMA REDUÇÃO DA SUA CAPACIDADE LABORATIVA DE FORMA PARCIAL E PERMANENTE*

*-O REQUERENTE APRESENTA LIMITAÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA, PODENDO ATÉ MESMO EXERCER A MESMA FUNÇÃO DE VENDEDOR".*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Conforme consignado na perícia, não obstante o autor apresente restrições para o exercício de atividades laborais que requeiram esforços físicos, ele não está impedido de exercer atividades compatíveis com seu quadro de saúde, inclusive a de vendedor por ele já exercida.

Nesse passo, não está patenteadas a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a incapacidade total para quaisquer atividades laborais.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando não estiver patenteadas no laudo a incapacidade total para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pelo autor estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa total, seja permanente ou temporária, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral total do segurado (temporária ou definitiva) atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008680-08.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: APARECIDO UGA DE CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008680-08.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, em razão da carência de ação por falta de interesse de agir, nos termos dos artigos 316 e 485, VI, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora apresenta apelação na qual assevera o interesse de agir e o cerceamento ao direito de produção de provas e requer a procedência integral de seus pleitos.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008680-08.2016.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: APARECIDO UGA DE CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Inicialmente, em razão da negativa autárquica para a concessão do benefício requerido, está configurado o interesse de agir, nos termos julgados pelo Supremo Tribunal Federal, sob o regime de repercussão geral, no **RE n. 631.240**.

Quanto ao cerceamento de produção de provas, ressalte-se o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do 2015.

Veja-se, ainda, que não se verifica a negativa das respectivas empregadoras em fornecer os documentos necessários ao enquadramento perseguido.

Ademais, inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicienda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Desse modo, rejeito a alegação de cerceamento do direito de produção de provas.

Superada a prejudicial, passo à análise das demais questões trazidas a julgamento.

### Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso dos autos, depreende-se da petição inicial que a parte autora pretende o reconhecimento da especialidade nos períodos de 1º/12/1987 a 27/8/1990, de 18/2/1991 a 20/9/1991, 5/2/1992 a 6/4/1999, de 29/11/1999 a 13/8/2004 e de 22/5/2006 a 31/10/2016.

No que tange aos lapsos de 5/2/1992 a 6/4/1999, de 29/11/1999 a 13/8/2004 e de 22/5/2006 a 31/10/2016, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

Importante ressaltar que o fato dos levantamentos ambientais do ruído terem início em 2002, não anula as informações prestadas pela empregadora, pois eles identificam as mesmas condições ambientais de trabalho, registram os agentes nocivos e concluem sobre a prejudicialidade à saúde ou à integridade do requerente. É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias em que o labor era prestado não se agravariam com o decorrer do tempo.

Não obstante, para os interstícios de 1º/12/1987 a 27/8/1990 e de 18/2/1991 a 20/9/1991, não foi juntado documento apto à comprovação da especialidade alegada, atentando-se, ainda, que as funções de auxiliar de produção não permitem o enquadramento em razão da atividade.

Desse modo, entendo que os lapsos de 5/2/1992 a 6/4/1999, de 29/11/1999 a 13/8/2004 e de 22/5/2006 a 31/10/2016 devem ser enquadrados como atividade especial.

Por conseguinte, a parte autora não conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, não faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei n. 8.213/1991.

Constatada a sucumbência recíproca e vedada a compensação pela legislação, deverá ser observada a proporcionalidade, conforme critérios do artigo 85, caput e §14, do CPC. Assim, condena-se o INSS a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em R\$1.000,00 (mil reais), e também se condena a parte autora a pagar honorários de advogado ao INSS, fixados no mesmo patamar. Em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **afasto** a preliminar e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação, enquadrar como atividade especial os períodos de 5/2/1992 a 6/4/1999, de 29/11/1999 a 13/8/2004 e de 22/5/2006 a 31/10/2016.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PARCIAL ENQUADRAMENTO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- Em razão da negativa autárquica para a concessão do benefício requerido, está configurado o interesse de agir, nos termos julgados pelo Supremo Tribunal Federal, sob o regime de repercussão geral, no RE n. 631.240.
- Quanto ao cerceamento de produção de provas, ressalte-se o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do 2015. Veja-se, ainda, que não se verifica a negativa das respectivas empregadoras em fornecer os documentos necessários ao enquadramento perseguido.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz(S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a especialidade de parte dos períodos requeridos, em razão da exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma de regência.
- Não atendidos os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria especial requerida.
- Constatada a sucumbência recíproca e vedada a compensação pela legislação, deverá ser observada a proporcionalidade, conforme critérios do artigo 85, caput e §14, do CPC. Assim, condena-se o INSS a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em R\$1.000,00 (mil reais), e também se condena a parte autora a pagar honorários de advogado ao INSS, fixados no mesmo patamar. Em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Preliminar afastada.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu afastar a preliminar e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023206-14.2011.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
SUCEDIDO: VALDI DA SILVA  
APELADO: JOSE APARECIDO DA SILVA, VANILSA DA SILVA, ANALICE DA SILVA MATEUS, APARECIDA DE JESUS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N,  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023206-14.2011.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCEDIDO: VALDI DA SILVA  
APELADO: JOSE APARECIDO DA SILVA, VANILSA DA SILVA, ANALICE DA SILVA MATEUS, APARECIDA DE JESUS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N,  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Nas razões de apelação, alega ausência do requisito de miserabilidade. Subsidiariamente, questiona a correção monetária fixada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023206-14.2011.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCEDIDO: VALDI DA SILVA  
APELADO: JOSE APARECIDO DA SILVA, VANILSA DA SILVA, ANALICE DA SILVA MATEUS, APARECIDA DE JESUS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N,  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

De início, verifico que a parte autora faleceu (em 4/10/2016) antes de passar pela perícia médica o que ocasionou a elaboração de perícia médica indireta (em 25/5/2018), a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade para trabalhar e participar da sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

É pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil.

A perícia médica indireta analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento.

Além disso, o médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial do requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, além de ser equidistante das partes.

No mais, em relação ao período em que se encontrava vivo, remanesce o legítimo interesse dos sucessores de pleitear o crédito respectivo.

Assim, passo ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

## DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Corrêa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que recebem renda familiar *per capita* superior a 1/4 do salário mínimo e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que recebem renda familiar *per capita* superior a 1/2 salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que percebem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de **família**.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “*Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “*a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente lembrar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Bakera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpra-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postular **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araújo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbetes Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araújo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araújo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araújo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araújo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*1 - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicação:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicienda a referência à necessidade de trabalho.

## CASO CONCRETO

O requisito subjetivo da **deficiência** restou comprovado pela perícia médica indireta.

Segundo concluiu o perito, a parte autora era portadora de diabetes mellitus tipo II em insulinoterapia, com doença vascular nos membros inferiores e polineuropatia diabética, sofreu amputação da perna esquerda abaixo do joelho, sem colocação de prótese. Concluiu que há incapacidade total e permanente para as atividades rotineiras.

A doença, no caso, causa impedimentos e barreiras à integração em sociedade, em igualdade de condições com os demais. Em razão disso, amolda-se à regra do artigo 20, § 2º, da LOAS.

Quanto à **hipossuficiência** econômica, o estudo social datado de 2/5/2009 trouxe, em síntese, as seguintes informações:

- (i) a família era composta pela parte autora, seu genitor e um sobrinho, a única renda familiar mensal era a aposentadoria de um salário mínimo recebido por seu pai;
- (ii) a família residia em imóvel próprio, de quatro cômodos, de madeira velha, sem forro, chão de assoalho, móveis velhos;
- (iii) as despesas mensais fixas totalizavam R\$ 498,26 (quatrocentos e noventa e oito reais e vinte e seis centavos).

Nesse contexto, as circunstâncias sociais concretas indicam situação de vulnerabilidade social.

Aplica-se à hipótese o entendimento firmado pelo STF por ocasião do julgamento do RE n. 580.963 (repercussão geral), segundo o qual deve ser “desconsiderada” a renda percebida a título de benefício previdenciário (aposentadoria) pelo genitor da parte autora.

Com isso, o cálculo da renda *per capita* é igual a zero, restando patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

Preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, em razão da fase recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85 do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação, nos moldes da fundamentação explicitada.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE CONFIGURADAS. CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Presentes os requisitos legais (deficiência e miserabilidade), é devido o benefício.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002394-52.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SERGIO VALENGA DE ASSIS  
Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 999 (REsp n. 1.554.596/SC), o qual foi julgado em 11/12/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 17/12/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 28/5/2020, admitiu, nos respectivos autos do REsp n. 1.554.596/SC, recurso extraordinário como representativo da controvérsia e determinou nova suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versam sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005756-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA CLAUDIA DA SILVA LOPES, ANDREIA SILVA LOPES, JOSE APARECIDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ARBID BUENO - SP224810  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ARBID BUENO - SP224810  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ARBID BUENO - SP224810  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005756-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CLAUDIA DA SILVA LOPES, ANDREIA SILVA LOPES, JOSE APARECIDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ARBID BUENO - SP224810  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ARBID BUENO - SP224810  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ARBID BUENO - SP224810  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### R E L A T Ó R I O

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. Decisão submetida ao reexame necessário. Antecipou-se a tutela provisória.

Nas razões de apelação, pede a anulação da sentença, para que ocorra a habilitação de herdeiros e posterior prolação de nova sentença. No mérito, alega que o benefício é intransmissível aos herdeiros. Subsidiariamente, questiona a DIB fixada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela extinção do feito, em decorrência da morte da parte autora, tendo em vista que o benefício assistencial trata de direito personalíssimo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005756-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CLAUDIA DA SILVA LOPES, ANDREIA SILVA LOPES, JOSE APARECIDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ARBID BUENO - SP224810  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ARBID BUENO - SP224810  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ARBID BUENO - SP224810  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação em razão da satisfação de seus requisitos.

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Não conheço, portanto, da remessa oficial.

No mais, o benefício pleiteado, de fato, tem caráter *personalíssimo*, não podendo ser transferido aos herdeiros em caso de óbito, tampouco gerar o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes.

Contudo, o que não pode ser transferido é o direito à percepção mensal do benefício, pois a morte do beneficiário coloca termo final ao seu pagamento. Remanesce, porém, aos sucessores a possibilidade de recebimento dos valores eventualmente devidos até o óbito.

Nesse sentido, assim dispõe o parágrafo único do artigo 23 do Decreto n. 6.214, de 26/09/2007:

*“Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores. Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.”*

Segundo o entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça, apesar do caráter *personalíssimo* dos benefícios previdenciários e assistenciais, os herdeiros têm o direito de receber eventuais parcelas que seriam devidas ao autor que falecer no curso da ação.

Nesse sentido: REsp n. 1.330.596, relator Ministro Benedito Gonçalves).

A propósito, cito o seguinte precedente desta Corte:

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO DE HABILITAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ÓBITO DO AUTOR. ARTIGO 23 DO DECRETO 6.214/2007. PAGAMENTO AOS SUCESSORES. I - Trata-se de agravo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com apoio no § 1º do art. 557 do CPC, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido de habilitação dos sucessores de Aparecida Moreira Freitas. II - O agravante sustenta que o benefício assistencial (LOAS) tem finalidade muito restrita (a sobrevivência física do seu titular), possuindo caráter *personalíssimo*, sendo intransferível. Afirma que, em ocorrendo o falecimento do autor no curso da lide, descabe cogitar-se a respeito da percepção de eventuais diferenças em favor de terceiros, mesmo que dependentes ou sucessores do de cujus, a teor do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93 e artigo 267, IX, do CPC. Pretende seja rejeitado o pedido de habilitação, julgando-se extinto o feito sem apreciação do mérito, nos moldes do artigo 267, VI, do CPC. III - Embora não se discuta acerca do caráter *personalíssimo* e intransferível do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez reconhecido o direito ao amparo, os valores devidos e não recebidos em vida pelo beneficiário integram o patrimônio do de cujus e devem ser pagos aos sucessores na forma da lei civil. IV - O art. 23, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso, assim prescreve, no seu Parágrafo único: ‘O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.’ - negritei. V - (...). VII - Agravo improvido.” (TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 00219847420124039999, Julg. 17.06.2013, Rel. Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 Data:28.06.2013)*

A habilitação dos três irmãos da parte autora foi deferida e resta irrecorrida, valendo destacar que o quarto irmão (Francisco) foi citado na prisão, onde encontra-se há anos, cabendo sua habilitação, oportunamente, pelo Juízo a quo.

**Rejeito**, pois, o pedido de anulação de sentença.

A DIB deve ser mantida na data da citação, momento em que o INSS teve ciência do pleito, ressaltando que na época do ajuizamento desta ação (2009) não havia sido fixada a tese de repercussão geral (RE n. 631.240) sobre a obrigatoriedade de prévio requerimento administrativo.

Neste caso, o termo final do benefício assistencial é a data do óbito da requerente (17/10/2014).

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, em razão da fase recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85 do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MORTE DA PARTE AUTORA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. TERMOS INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.
- O benefício pleiteado tem caráter *personalíssimo*, não podendo ser transferido aos herdeiros em caso de óbito, tampouco gerar o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes. Remanesce, porém, aos sucessores a possibilidade de recebimento dos valores eventualmente devidos até o óbito.
- A habilitação dos três irmãos da parte autora foi deferida e resta irrecorrida, valendo destacar que o quarto irmão foi citado na prisão, onde encontra-se há anos, cabendo sua habilitação, oportunamente, pelo Juízo *a quo*.
- A DIB deve ser mantida na data da citação, momento em que o INSS teve ciência do pleito, ressaltando que na época do ajuizamento desta ação (2009) não havia sido fixada a tese de repercussão geral (RE n. 631.240) sobre a obrigatoriedade de prévio requerimento administrativo. O termo final do benefício é a data do óbito da requerente.
- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, em razão da fase recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85 do CPC.
- Apelação do INSS desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027388-35.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ACCACIO JOAQUIM MARQUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS LOPES - SP44846-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto em face do v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, para julgar extinta a execução, nos termos da fundamentação.

Requer o recorrente a reforma do julgado.

### Decido.

O art. 1021 do novo Código de Processo Civil estabelece que *contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

Extrai-se do referido dispositivo que o recurso de agravo somente é previsto contra decisão singular de Relator.

Na hipótese dos autos, o agravo foi interposto contra acórdão da 9ª turma desta e. Corte, ou seja, contra decisão colegiada, razão pela qual se revela manifestamente incabível.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*

*1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*

*2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.*

*Agravo regimental não-conhecido."*

*(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

*1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*

*2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*

*3. Agravo regimental não conhecido."*

*(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO POR ORGÃO COLEGIADO. ART. 1.021, PARÁGRAFOS 1º E 2º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. 1. O agravo interno é recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas proferidas pelo Relator e não em face de decisão proferida pelo Colegiado. 2. Interposição de agravo interno objetivando a reforma de decisão unânime proferida pelo Órgão Colegiado configura erro grosseiro, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal. 3. Agravo interno não conhecido.*

*(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / MS 5002393-02.2016.4.03.9999, Relator(a) Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, Órgão Julgador 7ª Turma, Data do Julgamento 07/05/2019, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 17/05/2019).*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. A parte agravante não se insurge contra decisão do relator, mas contra acórdão proferido pela Colenda 7ª Turma, sendo, pois, descabida a interposição do agravo interno. 2. Agravo não reconhecido."*

*(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5013847-32.2018.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, Órgão Julgador 7ª Turma, Data do Julgamento 30/09/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/10/2019).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO. DESCABIMENTO. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. MULTA APLICAÇÃO. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO.*

*- Nos termos dos artigos 1.021 do Código de Processo Civil, o agravo interno somente é cabível contra decisão singular. Não há previsão legal quanto à sua utilização para impugnar acórdão e é, portanto, erro grosseiro sua interposição, o que inviabiliza, inclusive a aplicação da fungibilidade recursal. Dessa forma, ausente previsão legal, o presente recurso deve ser considerado manifestamente inadmissível, o que legitima a aplicação da multa prevista no § 4º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.*

*- Agravo interno não conhecido."*

*(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2304218 / SP 0014455-38.2014.4.03.6182, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, Órgão Julgador QUARTA TURMA, Data do Julgamento 30/05/2019, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2019).*

Ante o exposto, **não conheço do agravo interno.**

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem

Intimem-se.

Publique-se.

**São Paulo, 17 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004766-14.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DANIEL CARRIELLO DE MELLO  
Advogado do(a) APELADO: LAIS FERRANTE VIZZOTTO - SP295887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004766-14.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DANIEL CARRIELLO DE MELLO  
Advogado do(a) APELADO: LAIS FERRANTE VIZZOTTO - SP295887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer como especial a atividade desempenhada pela parte autora nos períodos de 20/3/1989 a 8/2/1990 e de 1º/1/1999 a 3/3/2009; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo; (iii) determinar os critérios de incidência dos consectários.

Inconformada, a autarquia apresenta apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento deferido e a concessão do benefício em contenda.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004766-14.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL CARRIELLO DE MELLO

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange aos lapsos de 20/3/1989 a 8/2/1990 e de 1º/1/1999 a 3/3/2009, constam formulário, laudo e Perfil Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

Desse modo, entendo que deve ser mantido o enquadramento deferido na r. sentença.

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) ao montante incontroverso, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço à data do requerimento administrativo (fl. 233 pdf), motivo pelo qual é devido o benefício concedido.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- Não é o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma de regência.
- Atendidos os requisitos (carência e tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
- Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016038-79.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: MIQUEAS CORDEIRO BRANTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TAMIRES MARINHEIRO SILVA - SP357476-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que indeferiu pedido de realização de nova perícia com outro profissional.

Em síntese, sustenta que a conclusão da perícia não condiz com a sua real situação, pois não foi avaliado por médico especialista nos seus problemas ortopédicos/traumatológicos, que possuem os atributos necessários à formalização da perícia requerida, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

#### É o relatório.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 932 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de realização de nova perícia com outro profissional do juízo..

Este recurso **não merece seguimento**.

Dispõe o artigo 1.015 em seus incisos e parágrafo único do Código de Processo Civil:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Como se vê, na nova sistemática somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no rol do artigo acima mencionado, em razão da sua taxatividade.

No caso, o pedido de realização de nova perícia por médico especialista não está prevista neste rol, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.

Não se desconhece o julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em 5/12/2018, fixando a tese da mitigação da taxatividade do rol de hipóteses previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Contudo, no caso em discussão, entendo que não se aplica essa tese, porquanto não vislumbro ilegalidade ou abuso de poder, tampouco situação de irreversibilidade de prejuízo à parte, pois a questão poderá ser apreciada em apelação (art. 1.009 e §§ CPC), sem que reste inútil o seu julgamento.

Frise-se, por oportuno, a utilização da mencionada tese demanda a análise específica de cada caso, devendo ser observada de forma restritiva, sob pena de tomar "letra morta" o rol do dispositivo do novel compêndio.

Assim, por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, **não conheço deste recurso.**

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015924-43.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: FLORISVALDO FRANCISCO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão em que o Juízo da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível daquela Subseção Judiciária, com fundamento no artigo 3º da Lei n. 10.259/2001.

Aduz, em síntese, que propôs a ação na justiça federal comum porque a causa de pedir e do pedido exige a realização de prova pericial em vários ambientes de trabalho, ato impossível de ser realizado no Juizado, porque os juízes exigem prova pré-constituída, razão pela qual pleiteia o prosseguimento do feito perante o Juízo da 1ª Vara Federal de Ourinhos.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

**É o relatório.**

Preliminarmente, **defiro** a gratuidade judiciária pleiteada para receber este recurso independentemente de preparo.

No tocante à recorribilidade, as decisões que declinam da competência não estão previstas no rol taxativo do artigo 1.015 do CPC, o que inviabilizaria o conhecimento deste recurso.

Entretanto, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça deu provimento aos REsp n. 1.704.520 e 1.696.396 (Tema 988), fixando a tese da taxatividade mitigada, quando verificada a **urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.**

No caso, a decisão agravada foi proferida após a publicação desse acórdão e há risco de inutilidade de julgamento se a questão vier a ser apreciada somente em apelação, o que possibilita o conhecimento deste recurso.

Feitas essas ponderações, recebo o presente recurso e passo à análise do caso concreto.

Discute-se a decisão do Juízo da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária, com fundamento no artigo 3º da Lei n. 10.259/2001.

A Lei n. 10.259/2001 possibilitou que a matéria previdenciária fosse objeto dos juizados especiais federais, **até o limite de sessenta salários mínimos.** Tal norma, à evidência, não revogou a Carta Magna. Sua **competência é absoluta** em relação à Vara Federal sediada no mesmo foro, até o limite referido.

Nesse ponto, cumpre assinalar a importância da fixação correta do valor da causa, que ganhou relevância com a criação dos Juizados Especiais Cíveis Federais (Lei n. 10.259/2001, art. 3º, §3º) por constituir fator determinante da sua competência, ontologicamente absoluta.

À determinação do valor da causa, deve-se considerar o valor econômico pretendido, conforme disposto no artigo 291 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se ser o valor da causa a expressão monetária da vantagem econômica procurada, pelo processo, como resultado da composição da lide. Ele é o reflexo do pedido deduzido na petição inicial.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão. Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ARTS. 258 E 259 DO CPC. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o valor da causa deve ser fixado de acordo com o conteúdo econômico a ser obtido no feito, conforme disposto nos arts. 258 e 259 do Código de Processo Civil. 2. Em face da cumulação dos pedidos de indenização por danos morais, materiais e lucros cessantes, é de aplicar-se o art. 259, II, CPC, quanto ao valor da causa. 3. Recurso especial provido." (STJ - RESP - 200401327582; QUARTA TURMA; Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; DJ:14/04/2008; PÁGINA:1)*

Frise-se que o valor da causa, em se tratando de ação previdenciária, deve resultar da aplicação de critérios ou parâmetros objetivos, sob pena de, pela via da atribuição do valor da causa, a parte escolher o juízo competente, desvirtuando a regra de competência. Assim, o Ordenamento Jurídico atribui ao magistrado o poder/dever de fiscalização e adequação do valor da causa, quando a parte não tenha indicado critério objetivo plausível.

Transcrevo, nesse sentido, o seguinte julgado (g.n.):

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. 1. A competência do Juizado Especial Federal Cível é absoluta e, por se tratar de questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, nem que para isto tenha o mesmo de reavaliar o valor atribuído erroneamente à causa. 2. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e de uma anuidade das vencidas, na forma do art. 260, do CPC, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vencidas. 3. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos, estando correto o critério utilizado pelo julgador a quo, ao utilizar, como parâmetro para o estabelecimento provisório da indenização por danos morais a ser considerada para valor da causa, o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vencidas do benefício previdenciário pretendido, já que, por tratar-se de pedido decorrente daquele principal, não pode ser excessivamente superior ao proveito econômico a ser obtido com o resultado da demanda. 4. Agravo de instrumento improvido." (TRF - QUARTA REGIÃO; AG - 200704000285001; QUINTA TURMA; Relator LUIZ ANTONIO BONAT; D.E. 17/12/2007)*

No caso, a parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição com reconhecimento de períodos especiais, dando a causa o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Assim, como o valor da causa não supera o patamar de sessenta salários-mínimos (artigo 3º, *caput*, da Lei n. 10.259/2001), correta a decisão que declinou da competência para o Juizado Especial Federal, por se tratar de competência absoluta deste.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001374-26.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: AURINO GONCALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 999 (REsp n. 1.554.596/SC), o qual foi julgado em 11/12/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 17/12/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 28/5/2020, admitiu, nos respectivos autos do REsp n. 1.554.596/SC, recurso extraordinário como representativo da controvérsia e determinou nova suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versassem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175174-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: E. D. S. B.  
REPRESENTANTE: ALINE DA SILVA LUIZ  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6175174-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: E. D. S. B.  
REPRESENTANTE: ALINE DA SILVA LUIZ  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de benefício assistencial. A tutela provisória de urgência foi antecipada.

Em suas razões, propõe acordo e, subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária, em estrita observância à Lei n. 11.960/2009.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A parte autora informou que o benefício ainda não foi implantado.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento do recurso e notificação para a imediata implementação do benefício.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6175174-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: E. D. S. B.  
REPRESENTANTE: ALINE DA SILVA LUIZ  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, em razão da fase recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85 do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, nos moldes da fundamentação.

**Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de implantação do benefício requerido, em cumprimento à tutela provisória de urgência antecipada na sentença recorrida.**

É como voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONTROVÉRSIA RECURSAL RESTRITA À CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A concessão do benefício não foi objeto de impugnação recursal. Controvérsia restrita à correção monetária fixada.
- - A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Apelação desprovida. Comunicação ao INSS para implantação do benefício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189374-03.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: A. B. D. S. B.  
CURADOR: MARIA BETHANIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA - SP243963-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189374-03.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: A. B. D. S. B.  
CURADOR: MARIA BETHANIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA - SP243963-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Em suas razões, alega, em síntese, preencher os requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189374-03.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: A. B. D. S. B.  
CURADOR: MARIA BETHANIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA - SP243963-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

## DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsome à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumprido salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de **família**.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão temarrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “*Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “*a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente recordar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Bakera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpra-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar; de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um antebraço; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevivendo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicção:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que *“institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”*, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicinda a referência à necessidade de trabalho.

## RESERVADA PREVIDÊNCIA SOCIAL

O benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como substituto de aposentadoria por invalidez.

Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo seguro social (artigo 201 da CF).

Afinal, a cobertura dos eventos (riscos sociais) invalidez e doença depende do pagamento de contribuições, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal.

A pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos “doença” e “invalidez” (artigo 201, I).

## CASO CONCRETO

A parte autora – atualmente com 15 anos de idade –, não pode ser considerada pessoa com deficiência para fins assistenciais.

De acordo com o laudo médico pericial, a requerente tem deficiência intelectual leve, transtorno de ansiedade, epilepsia controlada por medicamentos. A incapacidade é parcial e definitiva para a realização de suas atividades. Apresenta discernimento reduzido para a prática de determinados atos da vida civil, porém consegue exprimir suas vontades, com possibilidade de melhora com a manutenção do acompanhamento multidisciplinar.

Nesse contexto, como já explicitado neste voto, não é qualquer doença ou dificuldade que caracteriza a condição de pessoa com deficiência para fins assistenciais.

As dificuldades constatadas na perícia não constituem barreiras, mas sim limitações, já que a parte autora não se encontra inválida. Na realidade, a parte autora não experimenta propriamente a segregação experimentada por pessoas com deficiência.

Evidentemente, o juiz não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, não há nos autos elementos probatórios que possam infirmar as conclusões da perícia médica.

De todo modo, *in casu*, a parte autora **não se amolda** ao conceito de pessoa com deficiência tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

A concessão do benefício assistencial requer a coexistência de requisitos cumulativos, a teor do disposto no artigo 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Assim, ausente o requisito da deficiência, está prejudicada a análise do requisito hipossuficiência, tomando-se inviável a concessão do benefício.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

## EMENTA

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Ausente qualquer dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, é inviável a concessão do benefício.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114784-55.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCELO QUARESMA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114784-55.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCELO QUARESMA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Nas razões de apelação, alega ausência do requisito miserabilidade. Subsidiariamente, questiona a correção monetária fixada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114784-55.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCELO QUARESMA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

#### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Corrêa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que percebem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou semar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àqueles pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de família.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelece, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão temarimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “*Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “*a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente recordar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Bakera a respeito do princípio da subsidiariedade: “*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).*

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbetes Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, toma-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicção:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “*institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência*”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicinda a referência à necessidade de trabalho.

## CASO CONCRETO

Quanto à **hipossuficiência** econômica, o estudo social trouxe, em síntese, as seguintes informações:

(i) o requerente afirma que passou a morar com a ex-esposa, porque foi a única pessoa que aceitou cuidar dele, após o AVC. Afirma que são apenas amigos. A filha, o genro e a neta de sua ex-mulher residem na mesma casa. A renda da família restringe-se à pensão alimentícia que sua ex-mulher recebe do primeiro marido (R\$ 954,00) e do salário da filha dela (R\$ 2.800,00). Em sede de apelação, foi informado que, em novembro de 2019, Vanessa, filha de Sílvia, alugou uma casa e mudou-se, com seu esposo e sua filha, para endereço diverso de sua mãe;

(ii) a casa na qual o requerente reside está em nome dos três filhos do primeiro casamento de sua ex-mulher e que a mesma é usufrutuária, sendo assim não paga aluguel. O imóvel em questão é construído com alvenaria, com pisos frios, laje coberta de telhas de barro e possui 8 cômodos. A residência é localizada longe do centro da cidade e dos hospitais, em razão disso o requerente utiliza o transporte municipal;

(iii) Os gastos mensais da família ficavam sob a responsabilidade da filha da ex-mulher do requerente e provém de alimentação, energia elétrica, água e farmácia.

O artigo 20, em seu §1º, da Lei 8742/93 prevê:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)”

§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)”

Ouseja, as pessoas com as quais o requerente reside não se encontram na definição de núcleo familiar, assim, inviável considerar a renda dos membros da residência para cálculo da renda per capita.

De fato, o requerente não tem qualquer renda e, por isso, vive de pequenas doações dos amigos.

Nesse contexto, as circunstâncias sociais concretas indicam situação de vulnerabilidade social.

Com isso, resta patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

Preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, em razão da fase recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85 do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação, nos moldes da fundamentação explicitada.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE CONFIGURADAS. CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Presentes os requisitos legais (deficiência e miserabilidade), é devido o benefício.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Apelação do INSS desprovida.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora pela conclusão,

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102554-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GIULIA CARLA AMBROSIN DE SOUZA, J. P. A. D. S.  
REPRESENTANTE: VANDERLEI JOSE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: GILMAR CRISTIANO DA SILVA - SP240127-N,  
Advogado do(a) APELANTE: GILMAR CRISTIANO DA SILVA - SP240127-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102554-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GIULIA CARLA AMBROSIN DE SOUZA, J. P. A. D. S.  
REPRESENTANTE: VANDERLEI JOSE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: GILMAR CRISTIANO DA SILVA - SP240127-N,  
Advogado do(a) APELANTE: GILMAR CRISTIANO DA SILVA - SP240127-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Nas razões de recurso, a parte autora sustentou, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, por ter sido demonstrada a qualidade de segurado da falecida.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102554-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GIULIA CARLA AMBROSIN DE SOUZA, J. P. A. D. S.  
REPRESENTANTE: VANDERLEI JOSE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: GILMAR CRISTIANO DA SILVA - SP240127-N,  
Advogado do(a) APELANTE: GILMAR CRISTIANO DA SILVA - SP240127-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, previsto nos artigos 74 a 79 da Lei n. 8.213/1991, cujo texto original, alterado diversas vezes ao longo dos anos, vigora atualmente com a redação dada pela Lei n. 13.846/2019.

No entanto, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão desse benefício previdenciário, a lei vigente à época do fato que o originou, qual seja, a da data do óbito.

De toda forma, são requisitos para a obtenção de pensão por morte: a condição de dependente e a qualidade de segurado do falecido.

Segundo o artigo 26, I, da Lei n. 8.213/1991, a concessão do benefício independe do cumprimento de período de carência, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, como previsto no artigo 77 da mesma lei.

Quanto à condição de dependente do segurado, o artigo 16 da Lei n. 8.213/1991 estabelece o rol dos beneficiários, divididos em três classes, e indica as hipóteses em que a dependência econômica é presumida e aquelas em que esta deverá ser comprovada.

No caso, o óbito ocorreu em 13/10/2018.

O ponto controvertido circunscreve-se à **comprovação da qualidade** de segurada da falecida na data do óbito.

Com efeito, a teor do artigo 102, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, a pensão por morte **não** será concedida aos dependentes do segurado que falecer após a perda dessa qualidade, nos termos do artigo 15 da Lei n. 8.213/1991, salvo se já havia preenchido todos os requisitos para obtenção de aposentadoria.

Aliás, por inteira pertinência, mostra-se relevante consignar fato de a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, DJe 03/08/2009, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, ter reafirmado esse entendimento nos seguintes termos:

*"I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes."*

Nestes autos, **não** há, porém, prova de que a pessoa falecida **mantinha** filiação quando ocorreu o óbito.

Consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), a falecida manteve diversos vínculos de trabalho, tendo o último contrato iniciando-se em 01/07/2005 e encerrado em 31/08/2005.

Depois de **perdição a qualidade** de segurada por um período de 13 anos, a falecida voltou a contribuir, como **facultativa**, tendo efetivado o recolhimento de uma **única** contribuição, referente ao mês de agosto de 2018, em 14 de setembro de 2018, aproximadamente um mês antes do óbito (13 de outubro de 2018), que teve como "causa morte" (pdf 15 - Id 99754416 - p. 1): "*sepsis de foco pulmonar; doença pulmonar obstrutiva*" (DPOC). A falecida padecia de **doença crônica**, a qual é assim considerada pela literatura médica como aquela que "*persiste por períodos superiores a seis meses e não se resolve em um curto espaço de tempo*". <https://www.significados.com.br/doenca-chronica/>

Entretanto, **não** há comprovação de que, na data de início da incapacidade, a falecida **mantinha** sua qualidade de segurada.

Assim, nos termos do artigo 15, II e §§, da Lei n. 8.213/1991, houve a perda da qualidade de segurado, pois superado o período de graça.

De igual modo, não restou demonstrado o preenchimento, pela falecida, dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, seja por invalidez ou tempo de serviço, o que **lhe** garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/1991.

Inaplicável, pois, à espécie, o teor do artigo 102, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADA DA FALECIDA NÃO COMPROVADA. NÃO CUMPRIDOS OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ART. 102 DA LEI N. 8.213/1991 AFASTADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Ematenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão da pensão por morte, a lei vigente à época do fato que a originou, qual seja, a da data do óbito.
- São requisitos para a obtenção de pensão por morte: a condição de dependente e a qualidade de segurado do falecido (artigos 74 a 79 da Lei n. 8.213/1991).
- Na data do óbito, a pessoa falecida não mais ostentava a condição de segurado, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/1991.
- Ausência de comprovação do preenchimento, pela pessoa falecida, dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, seja por invalidez ou tempo de serviço, o que **lhe** garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/1991.
- Manutenção da condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, com incidência da majoração em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu **negar** provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190224-57.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: PAULO ROBERTO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190224-57.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: PAULO ROBERTO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Em suas razões, assevera que o médico perito não é especialista e que preenche os requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190224-57.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: PAULO ROBERTO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N  
APELAÇÃO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Verifico que o médico nomeado pelo Juízo *a quo* possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina.

Assim, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento por meio do laudo pericial e do estudo social realizados, é desnecessária a produção de prova idêntica.

No mais, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou comodidade.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a 1/4 do salário mínimo e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a 1/2 salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que percebem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, momento se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou semar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àqueles pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de família.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada para a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão tem arrimo no princípio da solidariedade social, conformedo no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Bakera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postular **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araújo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*” (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “*não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)*”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “*tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social*” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicação gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, como advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “*instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência*”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## **RESERVA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL**

O benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como substituto de aposentadoria por invalidez.

Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo seguro social (artigo 201 da CF).

Afinal, a cobertura dos eventos (riscos sociais) invalidez e doença depende do pagamento de contribuições, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal.

A pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos "doença" e "invalidez" (artigo 201, I).

## CASO CONCRETO

A parte autora não pode ser considerada pessoa com deficiência para fins assistenciais.

De acordo com o laudo médico pericial, a parte autora é portadora assintomática do vírus da imunodeficiência humana. Concluiu que não há evidências de deficiência, incapacidade laborativa ou dependência de terceiros para as atividades diárias.

Desse modo, *in casu*, segundo o laudo pericial, a parte autora **não se amolda** ao conceito de pessoa com deficiência tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

Evidentemente, o juiz não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, não há nos autos elementos probatórios que possam infirmar as conclusões da perícia médica.

A concessão do benefício assistencial requer a coexistência de requisitos cumulativos, a teor do disposto no artigo 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Assim, ausente o requisito da deficiência, está prejudicada a análise do requisito hipossuficiência, tomando-se inviável a concessão do benefício.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11 do CPC, suspensa, porém a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação explicitada.

É como voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MÉDICO PERITO NÃO ESPECIALIZADO.

- O médico nomeado pelo Juízo *a quo* possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina. Assim, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento por meio do laudo pericial e do estudo social realizados, é desnecessária a produção de prova idêntica.

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Ausentes qualquer dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, é inviável a concessão do benefício.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087164-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GIOVANNE ARAUJO DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: SAMID DIMAS XAVIER - SP229876-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087164-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GIOVANNE ARAUJO DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: SAMID DIMAS XAVIER - SP229876-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Nas razões de apelação, alega ausência dos requisitos desse benefício. Subsidiariamente, questiona a DIB e juros de mora fixados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087164-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GIOVANNE ARAUJO DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: SAMID DIMAS XAVIER - SP229876-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Corrêa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a 1/4 do salário mínimo e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a 1/2 salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, áudio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de **família**.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade – que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã – o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da ‘Rerum Novarum’, a ‘Quadragesimo Anno’, pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da ‘Rerum Novarum’, p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postular **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** – previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araújo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbetes Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araújo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se submeterá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicação gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## CASO CONCRETO

O requisito subjetivo da **deficiência** restou comprovado pela perícia médica judicial.

Segundo concluiu o perito, a parte autora é portadora de retardo mental e transtornos de conduta e das emoções. Conclui que há incapacidade permanente e integral para suas atividades rotineiras.

A doença, no caso, causa impedimentos e barreiras à integração em sociedade, em igualdade de condições com os demais. Em razão disso, amolda-se à regra do artigo 20, § 2º, da LOAS.

Quanto à **hipossuficiência** econômica, o estudo social trouxe, em síntese, as seguintes informações:

*(i) a família é composta pela parte autora, sua genitora e seus dois irmãos, a renda familiar advém da pensão alimentícia que recebe de seu genitor (R\$ 200,00) e do bolsa família (R\$ 227,00). Sua mãe não trabalha para cuidar dos três filhos;*

*(ii) a família reside em imóvel próprio, com cozinha, banheiro e dois quartos, o estado de conservação é péssimo;*

(iii) as despesas mensais, que englobam água, energia elétrica, gás, alimentação totalizam R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Nesse contexto, as circunstâncias sociais concretas indicam situação de vulnerabilidade social.

Com isso, resta patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

Preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício, impõe-se a manutenção da r. sentença, no que tange à DIB lá fixada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido, pois foi quando o INSS tomou ciência da controvérsia.

Juros de mora mantidos, pois fixados nos termos legais.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, em razão da fase recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85 do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação, nos moldes da fundamentação explicitada.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE CONFIGURADAS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA.

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- Presentes os requisitos legais (deficiência e miserabilidade), é devido o benefício.
- Mantidos o termo inicial do benefício e os juros de mora fixados na sentença.
- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000324-68.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZIA DE FATIMA MAGON  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000324-68.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA DE FATIMA MAGON  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer como especial a atividade desempenhada pela parte autora nos períodos de 1º/8/1989 a 2/12/1991 e de 19/11/2003 a 4/9/2013; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação; (iii) determinar os critérios de incidência dos consectários.

Inconformada, a autarquia apresenta apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento deferido e a concessão do benefício em contenda.

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000324-68.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA DE FATIMA MAGON  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange aos lapsos de 1º/8/1989 a 2/12/1991, de 19/11/2003 a 31/12/2004, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

Quanto ao período de 1º/1/2004 a 4/9/2013 consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos).

Ademais, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial os hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa e sim qualitativo (TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014); (TRF-1-AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e DJF1 P. 281).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Desse modo, entendo que deve ser mantido o enquadramento deferido na r. sentença.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

J/á na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) ao montante incontestado, a parte autora contava mais de 30 anos de serviço à data da citação (fl. 249 pdf), motivo pelo qual é devido o benefício concedido.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

#### **PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

- Não é o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma de regência e a agentes químicos hidrocarbonetos.

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial os hidrocarbonetos, requerem apenas análise qualitativa. Precedentes.

- Atendidos os requisitos (carência e tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Apelação do INSS improvida.

---

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002384-06.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITO SILVA DO PRADO  
Advogado do(a) APELADO: CARLA VANESSA NAVARRETI VALARINI - SP274573-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002384-06.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO SILVA DO PRADO  
Advogado do(a) APELADO: CARLA VANESSA NAVARRETI VALARINI - SP274573-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DER reafirmada, sem a incidência do fator previdenciário; (ii) determinar os critérios de incidência dos consectários.

Inconformada, a autarquia apresenta apelação na qual assevera a impossibilidade da reafirmação da DER e a impossibilidade da concessão do benefício deferido.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002384-06.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO SILVA DO PRADO  
Advogado do(a) APELADO: CARLA VANESSA NAVARRETI VALARINI - SP274573-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Inicialmente, sobre o tema da reafirmação da DER, cumpre destacar que o Superior Tribunal de Justiça assentou tese jurídica para o Tema Repetitivo nº 995, de modo a considerar que "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir" (REsp 1.727.063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 2/12/2019).

Desse modo, é viável a reafirmação da DER aplicada na r. sentença.

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*(...)*

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

J/á na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somados os montantes incontroversos, a parte autora contava 35 anos em 6/2/2019.

Em decorrência, conclui-se pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição requerida.

Não obstante, o cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior aos 96 pontos necessários para o ano de 2019, nos moldes da Lei n. 13.183/2015.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, nos termos da fundamentação, explicitar que a forma de cálculo do benefício. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

- Sobre o tema da reafirmação da DER, cumpre destacar que o Superior Tribunal de Justiça assentou tese jurídica para o Tema Repetitivo nº 995, de modo a considerar que "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir" (REsp 1.727.063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 2/12/2019).

- Atendidos os requisitos (carência e tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior aos 96 pontos necessários para o ano de 2019, nos moldes da Lei n. 13.183/2015.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000924-13.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VILSON PEREIRA DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JUCIARA SANTOS PEREIRA - SP266141-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VILSON PEREIRA DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: JUCIARA SANTOS PEREIRA - SP266141-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000924-13.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VILSON PEREIRA DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JUCIARA SANTOS PEREIRA - SP266141-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VILSON PEREIRA DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: JUCIARA SANTOS PEREIRA - SP266141-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença, integrada por embargos de declaração, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais as atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de 5/1/1992 a 24/8/1994, de 1º/8/1994 a 16/3/2006, de 10/3/2006 a 18/7/2006, de 20/4/2007 a 1º/3/2016 e de 23/3/2016 a 3/3/2017.

Inconformada, a autarquia apresenta apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento deferido.

Não resignada, a parte autora também apresenta apelação na qual assevera a possibilidade do enquadramento do lapso de 1/12/2016 a 26/1/2018, o qual, descontada a concomitância, permite a concessão do benefício requerido.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000924-13.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VILSON PEREIRA DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JUCIARA SANTOS PEREIRA - SP266141-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, VILSON PEREIRA DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: JUCIARA SANTOS PEREIRA - SP266141-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é **possível tão somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange aos lapsos de 5/1/1992 a 24/8/1994, de 1º/8/1994 a 16/3/2006, de 10/3/2006 a 18/7/2006, de 20/4/2007 a 1º/3/2016, de 23/3/2016 a 3/3/2017 e de 1º/12/2016 a 26/1/2018, constam Perfis Profissiográficos Previdenciários, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Desse modo, entendendo os intervalos citados devem ser enquadrados como atividade especial.

Assim, viável a concessão do benefício de aposentadoria especial, pois presentes os requisitos previstos no artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento na via administrativa.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) também enquadrar como atividade especial o intervalo de 1º/12/2016 a 26/1/2018; (ii) julgar procedente o pedido de aposentadoria especial; (iii) fixar os consectários.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. PERÍODOS ENQUADRADOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz(S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Demonstrada especialidade em razão da exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma regulamentar.

- Atendidos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento na via administrativa.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Invertida a sucumbência, condena-se o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

- Apelação do INSS improvida.
- Apelação da parte autora provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5226634-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO BASILIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5226634-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BASILIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão da RMI de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer como especiais as atividades desempenhadas pela parte autora nos períodos de 28/5/1979 a 12/11/1979, de 12/5/1980 a 24/10/1980, de 18/5/1981 a 17/10/1981, de 10/5/1982 a 30/10/1982, de 3/11/1982 a 15/4/1983, de 18/4/1983 a 10/11/1983, de 14/11/1983 a 30/4/1984, de 2/5/1984 a 13/10/1984, de 15/10/1984 a 30/4/1985, de 2/5/1985 a 18/9/1985, de 19/9/1985 a 30/4/1986, de 2/5/1986 a 4/11/1986, de 5/11/1986 a 30/4/1987, de 4/5/1987 a 13/10/1987 e de 14/10/1987 a 17/12/1987; (ii) conceder revisão requerida, desde a data do requerimento administrativo; (iii) determinar os critérios de incidência dos consectários.

Inconformada, a autarquia apresenta apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento deferido e a concessão do benefício em contenda. Por fim, insurge-se contra o termo inicial do benefício e a forma da fixação dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5226634-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BASILIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

**Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange aos lapsos de 28/5/1979 a 12/11/1979, de 12/5/1980 a 24/10/1980, de 18/5/1981 a 17/10/1981, de 10/5/1982 a 30/10/1982, de 3/11/1982 a 15/4/1983, de 18/4/1983 a 10/11/1983, de 14/11/1983 a 30/4/1984, de 2/5/1984 a 13/10/1984, de 15/10/1984 a 30/4/1985, de 2/5/1985 a 18/9/1985, de 19/9/1985 a 30/4/1986, de 2/5/1986 a 4/11/1986, de 5/11/1986 a 30/4/1987, de 4/5/1987 a 13/10/1987 e de 14/10/1987 a 17/12/1987, consta laudo pericial, o qual anota a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

Desse modo, entendo que deve ser mantido o enquadramento deferido na r. sentença.

Por conseguinte, viável a revisão da RMI do benefício em contenda, para computar o acréscimo resultante da conversão dos interregnos ora enquadrados, vedado o computo em duplicidade de períodos eventualmente já reconhecidos como especiais na esfera administrativa.

Como a comprovação da especialidade da atividade pretendida ocorreu apenas nestes autos, sobretudo pela prova pericial, a qual não fora submetida à apreciação administrativa como deveria, o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, em sua plenitude, e a ela pôde resistir.

Quanto a esse aspecto, destaca-se o fato de o Poder Judiciário exercer suas atribuições em substituição à Administração que deve praticar os atos que lhe são inerentes como atividade primária.

Vale dizer: preponderantemente, apenas os atos que a Administração deveria, por lei, praticar podem ser passíveis de controle judicial, sob o enfoque de possível lesão ou ameaça a direito.

Nessa esteira, a concessão de benefício fundada em prova produzida exclusivamente na esfera judicial, por impedir a Administração de exercer o pleno exercício das atribuições que lhe são inerentes, afasta a configuração de mora da autarquia e a possibilidade de fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Afinal, a insuficiência ou inaptidão de elementos probatórios do direito invocado configura situação que, de forma indireta, inviabiliza o exercício de atividade própria da Administração.

A propósito, esses mesmos fundamentos foram invocados pelo Ministro Roberto Barroso ao apreciar, sob o regime da repercussão geral, o RE n. 631.240 e fixar tese sobre a necessidade de prévio requerimento administrativo nas ações de conhecimentos de cunho previdenciário.

Confira-se o seguinte trecho do voto:

*"17. Esta é a interpretação mais adequada ao princípio da separação de Poderes. Permitir que o Judiciário conheça originariamente de pedidos cujo acolhimento, por lei, depende de requerimento à Administração significa transformar o juiz em administrador, ou a Justiça em guichê de atendimento do INSS, expressão que já se tornou corrente na matéria. O Judiciário não tem, e nem deve ter, a estrutura necessária para atender às pretensões que, de ordinário, devem ser primeiramente formuladas junto à Administração. O juiz deve estar pronto, isto sim, para responder a alegações de lesão ou ameaça a direito. Mas, se o reconhecimento do direito depende de requerimento, não há lesão ou ameaça possível antes da formulação do pedido administrativo. Assim, não há necessidade de acionar o Judiciário antes desta medida..."*

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a condenação. Não obstante, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, nos termos da fundamentação: (i) ajustar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão; (ii) explicitar os honorários advocatícios. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma de regência.

- Devida a revisão da RMI do benefício em contenda, para computar o acréscimo resultante da conversão dos interregnos ora enquadrados, vedado o computo em duplicidade de períodos eventualmente já reconhecidos como especiais na esfera administrativa.

- Como a comprovação da especialidade da atividade pretendida ocorreu apenas nestes autos, sobretudo pela prova pericial, a qual não fora submetida à apreciação administrativa como deveria, o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, em sua plenitude, e a ela pôde resistir.

- Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a condenação. Não obstante, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167334-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MATTOS DOS SANTOS - SP264006-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167334-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MATTOS DOS SANTOS - SP264006-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelações interpostas em face da sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial em 25/6/2018, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões recursais, a autarquia requer, inicialmente, o recebimento da apelação em efeito suspensivo e que a sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, alega a perda da qualidade de segurado e exora a reforma integral do julgado. Prequestiona a matéria.

O autor, em recurso adesivo, impugna o termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167334-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MATTOS DOS SANTOS - SP264006-N

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Dalcice Santana:** conheço das apelações, em razão da satisfação de seus requisitos, mas não conheço do reexame necessário, pois o artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso em tela, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, registro que a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, consoante o disposto no artigo 1.012, §1º, IV, do Código de Processo Civil (TRF/3ª Região, AGR 1120811, 5ª Turma, j. em 05/08/2002, v.u., DJ de 18/11/2002, p. 799, Rel. Juiz Convocado Higinio Ciracchi).

No mérito, discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

**Súmula 47 da TNU:** Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

**Súmula 53 da TNU:** Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

**Súmula 77 da TNU:** O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 25/7/2018, constatou a incapacidade laboral total e temporária do autor (nascido em 1968, motorista), por ser portador de lesão traumática em coxa direita.

O perito fixou o início da incapacidade em 13/9/2016, data do atestado médico apresentado. Estimou, ainda, o prazo de seis meses para recuperação.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Resta averiguar a qualidade de segurado e o cumprimento da carência na data de início da incapacidade.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS informam diversos vínculos trabalhistas entre 1980 a 2013, bem como o recebimento de auxílio-doença de 9/3/2015 a 18/9/2015.

Cabe destacar que não há elementos nos autos que infirmem a data de início da incapacidade laboral apontada na perícia.

Nesse passo, verifica-se que na data do requerimento administrativo (31/8/2016) não havia sido extrapolado o período de graça a que alude o artigo 15 da Lei 8.213/1991.

Devido, portanto, o benefício de auxílio-doença.

Nesse diapasão:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Contudo, entendendo não ser possível a retroação do termo inicial para a data da cessação administrativa em 18/9/2015 (NB n. 609.804.807-3), tendo em vista o trânsito em julgado em 8/9/2016 do processo nº 0002417-70.2015.4.03.6307, que tramitou perante o Juizado Especial Federal de Botucatu-SP, julgado improcedente em razão da ausência de incapacidade laboral do autor.

Nesse passo, o termo inicial fica fixado na data do requerimento administrativo (DIB em 31/8/2016 - Id. 124688073 - p. 6), por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação da autarquia e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo do autor para fixar o termo inicial em 31/8/2016.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e temporária da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devido o auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é a data do requerimento administrativo. Precedentes do STJ.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, já majorados em fase recursal, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação da autarquia não provida. Recurso adesivo provido em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autarquia e dar parcial provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166654-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: AMELIA GRANDCHAMP AVILA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166654-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: AMELIA GRANDCHAMP AVILA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade, sem condenação a custas e honorários sucumbenciais.

Nas razões de apelação, a parte autora requer, preliminarmente, a apresentação de quesitos suplementares. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166654-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: AMELIA GRANDCHAMP AVILA  
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera o pleito de apresentação de novos quesitos.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *"não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)"* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

*No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 22/7/2019, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1964, cozinheira), conquanto portadora de espondiloartropatia degenerativa, artropatia degenerativa difusa e hipertensão arterial sistêmica.*

O perito esclareceu:

*"A artropatia degenerativa difusa é o envelhecimento habitual das articulações, habituais para idade. Não há redução da mobilidade, da força, assimetria ou qualquer sinal de desuso. Não se comprova incapacidade.*

*As alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular; sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa.*

*A hipertensão arterial, por si só, não causa incapacidade. O que pode causar são suas eventuais complicações, como o acidente vascular cerebral, ausentes neste caso."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida.” (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*“PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º, A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar afastada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Apelação não provida.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004045-97.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JANUARIO LIBANIO DE OLIVEIRA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004045-97.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JANUARIO LIBANIO DE OLIVEIRA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão da RMI de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora apresenta apelação na qual pleiteia a procedência de seus pleitos.

Semas contrarrazões, os autos subiram a Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004045-97.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JANUARIO LIBANIO DE OLIVEIRA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das demais questões trazidas a julgamento.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, a parte autora alega ter trabalhado na TELES P - TELECOMUNICAÇÕES DE S. PAULO S/A, de 24/10/1977 a 17/12/2003, em ambiente exposto a periculosidade.

Instruiu a causa com CTPS e cópia de laudo pericial utilizado na reclamatória trabalhista n. 00125-2004-084-15-00-3, que tramitou na 4ª Vara do Trabalho de São José dos Campos/SP.

A teor do laudo pericial acostado, o autor exercia a função de "técnico em telecomunicações", sendo que "...o reclamante exerceu suas atividades em tanto em escritórios, como também em uma oficina de manutenção".

A perícia aponta que no local onde o Reclamante exerceu suas atividades existe armazenamento irregular de 4000 litros de óleo diesel, líquido inflamável, caracterizado como agente perigoso pela Portaria 3214/78 - NR - 16 anexo 2 item 3 - quadro atividades/área de risco estipulado como área de risco o interior do recinto.

Com efeito, em relação ao intervalo requerido, de 5/9/1977 a 7/3/2003, depreende-se do laudo pericial produzido, a exposição à **periculosidade** em razão da permanência em área de risco à integridade física do segurado, por conta do armazenamento de líquidos inflamáveis (óleo diesel). Outrossim, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Ademais, especificamente no que tange à **periculosidade**, o STJ, ao apreciar **Recurso Especial n. 1.306.113**, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade de reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, também, no período **posterior a 5/3/1997**, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97 (STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J. 14/11/2012, DJe: 7/3/2013).

Dessa forma, o lapso citado deve ser enquadrado como atividade especial.

Por conseguinte, a autarquia deverá revisar a RMI do benefício em contenda, para computar o acréscimo resultante da conversão do trabalho especial reconhecido.

Não obstante, como a comprovação da especialidade da atividade pretendida ocorreu apenas nestes autos, sobretudo pela prova pericial juntada, a qual não fora submetida à apreciação administrativa como deveria, o termo inicial dos efeitos patrimoniais da revisão do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, em sua plenitude, e a ela pôde resistir.

Quanto a esse aspecto, destaca-se o fato de o Poder Judiciário exercer suas atribuições em substituição à Administração que deve praticar os atos que lhe são inerentes como atividade primária.

Vale dizer: preponderantemente, apenas os atos que a Administração deveria, por lei, praticar podem ser passíveis de controle judicial, sob o enfoque de possível lesão ou ameaça a direito.

Nessa esteira, a concessão de benefício fundada em prova produzida exclusivamente na esfera judicial, por impedir a Administração de exercer o pleno exercício das atribuições que lhe são inerentes, afasta a configuração de mora da autarquia e a possibilidade de fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Afinal, a insuficiência ou inaptidão de elementos probatórios do direito invocado configura situação que, de forma indireta, inviabiliza o exercício de atividade própria da Administração.

A propósito, esses mesmos fundamentos foram invocados pelo Ministro Roberto Barroso ao apreciar, sob o regime da repercussão geral, o RE n. 631.240 e fixar tese sobre a necessidade de prévio requerimento administrativo nas ações de conhecimentos de cunho previdenciário.

Confira-se o seguinte trecho do voto:

"17. Esta é a interpretação mais adequada ao princípio da separação de Poderes. Permitir que o Judiciário conheça originariamente de pedidos cujo acolhimento, por lei, depende de requerimento à Administração significa transformar o juiz em administrador, ou a Justiça em guichê de atendimento do INSS, expressão que já se tornou corrente na matéria. O Judiciário não tem, e nem deve ter, a estrutura necessária para atender às pretensões que, de ordinário, devem ser primeiramente formuladas junto à Administração. O juiz deve estar pronto, isto sim, para responder a alegações de lesão ou ameaça a direito. Mas, se o reconhecimento do direito depende de requerimento, não há lesão ou ameaça possível antes da formulação do pedido administrativo. Assim, não há necessidade de acionar o Judiciário antes desta medida...."

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial o lapso de 24/10/1977 a 17/12/2003; (ii) conceder a revisão da RMI do benefício em contenda; (iii) fixar os consectários.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PERICULOSIDADE. CONECTÁRIOS.**

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz(S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a especialidade em razão da periculosidade à qual a parte autora esteve exposta em seu ambiente de trabalho. Precedentes.
- Viável a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Como a comprovação da especialidade da atividade pretendida ocorreu apenas nestes autos, sobretudo pela prova pericial juntada, a qual não fora submetida à apreciação administrativa como deveria, o termo inicial dos efeitos patrimoniais da revisão do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, em sua plenitude, e a ela pôde resistir.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Invertida a sucumbência, condena-se o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.
- Apelação provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002965-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MILTON MATOS CUNHA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002965-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MILTON MATOS CUNHA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A

**RELATÓRIO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento administrativo, com acréscimo dos conectários legais.

Houve antecipação da tutela jurídica.

Em suas razões, o réu alega não comprovado o trabalho rural pelo tempo necessário exigido em lei e, subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado na data da audiência de instrução e julgamento e isenção das custas processuais. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002965-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MILTON MATOS CUNHA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A

**VOTO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **13/9/2017**, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

A parte autora alega que trabalha nas lides rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Como início de prova material, a autor juntou cópia de sua (i) certidão de casamento, celebrado em 1979, na qual consta a qualificação do autor como sendo "lavrador"; e (ii) carteira de trabalho (CTPS) com diversas anotações de trabalho rural, nos períodos de 1º/10/1978 a 30/12/1978, 1º/11/1985 a 1º/10/1987, 1º/8/1996 a 16/3/2000, 1º/11/2000 a 30/11/2002, 1º/6/2003 a 31/7/2006, 1º/3/2007 a 20/8/2008, 1º/8/2010 a 1º/1/2011, 1º/3/2011 a 30/8/2011, 6/9/2011 a 30/11/2012, 1º/6/2013 a 16/2/2013, 1º/10/2013 a 20/1/2016 e 2/2/2016 a 23/1/2019.

A prova testemunhal, de forma plausível e verossímil, confirmou que o autor trabalhou na roça durante muitos e muitos anos.

Em decorrência, preenchidos os requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido desde a data do requerimento administrativo, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Sobre as custas processuais, no Estado de Mato Grosso do Sul, estas serão pagas pela Autarquia Previdenciária ao final do processo, nos termos do artigo 91 do CPC e da Lei Estadual n. 3.779/2009, a qual revogou a isenção concedida na legislação estadual pretérita.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.**

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório suficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício devido desde o requerimento administrativo.
- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, como percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.
- A Autarquia Previdenciária deverá pagar as custas processuais ao final do processo no Estado de Mato Grosso do Sul.
- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6223865-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ERCILIA CANARIO DE ABREU  
REPRESENTANTE: MOACIR ARAUJO DE ABREU  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA CRISTINA PIRES - SP144817-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6223865-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ERCILIA CANARIO DE ABREU  
REPRESENTANTE: MOACIR ARAUJO DE ABREU  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA CRISTINA PIRES - SP144817-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Em suas razões, alega que preenche os requisitos para a obtenção do benefício, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovemento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6223865-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ERCILIA CANARIO DE ABREU  
REPRESENTANTE: MOACIR ARAUJO DE ABREU  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA CRISTINA PIRES - SP144817-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a 1/4 do salário mínimo e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a 1/2 salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de **família**.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade – que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã – o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da ‘Rerum Novarum’, a ‘Quadragesimo Anno’, pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da ‘Rerum Novarum’, p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postular **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** – previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araújo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araújo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicação gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevivendo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## CASO CONCRETO

De acordo com o laudo médico pericial, a parte autora tem retardo mental grave que obstrui sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Em razão disso, estão atendidos os requisitos do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

Contudo, independentemente da configuração da condição de deficiente, o benefício não pode ser concedido por não estar patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

Segundo o relatório do estudo social, a parte autora reside com os pais, em um imóvel próprio, composto por garagem coberta com telha de cerâmica, área no fundo coberta com telha de cerâmica, um sala de visita, uma sala de jantar, uma cozinha, três dormitórios, sendo uma suíte com teto em pvc, um banheiro, uma lavanderia e corredor lateral. Possuem eletrodomésticos, eletroeletrônicos e móveis: dois televisores led 32 e 16”; rack; cortinas; uma mesa com seis cadeiras; uma cama de casal; duas camas de solteiro; ventilador; aparelho de som; um guarda roupa com seis portas; um guarda roupa com cinco portas; dois criados mudos; uma cômoda com gavetas; uma pia com gabinete; uma geladeira duplex; uma geladeira simples; armários para mantimentos; dois fogões com quatro e seis bocas; um micro-ondas; um liquidificador; uma máquina para lavar roupas; um ferro; churrasqueira fixa; acessórios e utensílios domésticos. Móveis simples e conservados.

A família vive com o salário recebido por seu genitor no montante de R\$ 1.232,69.

As despesas mensais fixas declaradas totalizam R\$ 1.059,00.

Diante desse contexto, ainda que se reconheça a existência de dificuldades enfrentadas pela parte autora, a situação não é de vulnerabilidade social.

Verifica-se que a renda *per capita* apurada na ocasião da realização do estudo social é superior à prevista no artigo 20, § 3º, da LOAS.

Trata-se, portanto, de valores incompatíveis com a noção de miserabilidade.

Cumprido salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, aquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

Desse modo, ausente um dos requisitos legais, é indevido o benefício.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, fixados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspendendo-se, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima explicitada.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIENTE. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- Ausente o requisito objetivo (hipossuficiência), é indevido o benefício.
- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005715-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VIVIANE ANDRADE DA SILVA  
REPRESENTANTE: ODETE GONZAGA DE ANDRADE  
Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005715-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VIVIANE ANDRADE DA SILVA  
REPRESENTANTE: ODETE GONZAGA DE ANDRADE  
Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de benefício assistencial. Decisão submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, requer a alteração da DIB e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005715-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VIVIANE ANDRADE DA SILVA  
REPRESENTANTE: ODETE GONZAGA DE ANDRADE  
Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Não conheço, portanto, da remessa necessária.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, pois foi nesse momento que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Diante do exposto, **não conheço** da remessa necessária e **nego provimento** à apelação, nos moldes da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REMESSA NECESSÁRIA. CONTROVÉRSIA RECURSAL RESTRITA À DIB E À CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- A concessão do benefício não foi objeto de impugnação recursal. Controvérsia restrita à DIB e à correção monetária.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, pois foi nesse momento que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Apelação desprovida. Remessa necessária não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/06/2020 1396/2833

parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078198-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EZEQUIEL LEME DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: GISLAINE APARECIDA TREVISAN DOS SANTOS INACIO - SP341019-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

**Não conheço** do pedido formulado no Id 131554798.

Trata-se de cumprimento provisório de sentença, procedimento de competência do 1º grau, onde tramitou a ação subjacente.

Diferentemente da extração de carta de sentença, prevista no CPC/1973, o pedido de cumprimento provisório do julgado pode ser feito por simples petição dirigida ao Juízo competente, na forma do parágrafo único do art. 522 do CPC.

A conveniência da realização desse procedimento no 1º grau revela-se importante porque nele irá tramitar o cumprimento da obrigação de dar, cujos marcos inicial e final dos atrasados estarão intimamente relacionados ao cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício).

Intime-se a parte autora.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5922783-60.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: P. H. C. A. D. S.  
REPRESENTANTE: ELIANA DE CAMARGO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ELIZANDRA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP227294-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5922783-60.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. H. C. A. D. S.  
REPRESENTANTE: ELIANA DE CAMARGO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ELIZANDRA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP227294-N,

## RELATÓRIO

Federal. Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição

A r. sentença (id 84887008) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, desde a propositura da presente ação (09/12/2016), acrescido dos consectários que especifica.

Emrazões recursais (id 84887020) requer o INSS a reforma da r. sentença, coma improcedência do pedido inicial, por não estar em parte autora em situação de desamparo.

Em caso de manutenção da r. sentença, requer a alteração dos critérios de fixação dos juros de mora.

Subirama esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (id 104293338), no sentido do provimento da apelação.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5922783-60.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. H. C. A. D. S.  
REPRESENTANTE: ELIANA DE CAMARGO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ELIZANDRA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP227294-N,

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requerissem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§ 10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, foi estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente e a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda per capita o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.**

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

#### DO CASO DOS AUTOS

O laudo médico pericial (id 84886964) concluiu que a parte autora "teve problema no parto com hipoxemia cerebral e suas complicações, possui atraso do desenvolvimento psíquico e teve atraso no desenvolvimento motor... atualmente é criança que necessita de cuidados especiais e monitoramento contínuo de pessoa adulta".

O estudo social (id 84886967), de 06/03/2017, informou que a parte autora reside com seus genitores e dois irmãos, em casa alugada (R\$ 580,00), composta de "sala pequena, piso frio, 2 (dois) sofás de 2 e 3 lugares bem usados, rack antigo 1 (uma) TV de 40" - presente de casamento - cozinha, piso frio, paredes sem azulejos, fogão de 4 (quatro) bocas, 1 (um) armário de parede e chão, 1 (uma) mesa pequena de madeira com 4 (quatro) cadeiras, pia sem gabinete; - quarto da Flávia, bem pequeno, piso frio, 1 (uma) cama de solteiro, 1 (um) guarda-roupa de casal mal conservado; - banheiro, piso frio, sem azulejo, vaso sanitário, pia sem gabinete, chuveiro sem box; - quarto do Luis Gustavo, bem pequeno, piso frio, 1 (uma) cama de solteiro, 1 (uma) guarda-roupa pequeno mal conservado e 1 (uma) cômoda pequena e antiga; - quarto do casal grande, a largura do terreno, é o último cômodo da casa que faz divisa com outra casa, não tem janelas e sim uma porta grande de vidro de acesso ao corredor, piso frio, tem uma parte que está só no cimento, 1 (uma) cama de casal, 1 (um) guarda-roupa de casal antigo e bem usado, 1 (um) rack antigo, 1 (uma) TV de 20" modelo antigo e outro guarda-roupa de casal que serve de divisória para a cama de solteiro que dorme o requerente", que "a casa é coberta com telhas Eternit, sem forro, tem muita infiltração de água e as paredes estão úmidas e necessitando de uma pintura... fechada por grades de ferro, com um portão pequeno e outro grande para acesso de carro, na frente... tem uma área grande, com uma parte coberta com telha Eternit que seria abrigo de carro, a família não possui carro, e na lateral um canteiro onde são plantadas hortaliças... neste espaço estão localizados o tanque e um tanquinho... não possui quintal".

Descreveu, ainda, que "as despesas mensais são: Luz R\$ 52,00 (cinquenta e dois) reais, água R\$52,00 (cinquenta e dois) reais, Gás R\$ 60,00 (sessenta) reais, telefone fixo R\$ 38,00 (trinta e oito) reais (não tem área para celular), alimentação R\$ 86,00 (oitenta e seis) reais, é o valor do cartão de alimentação que a Sra. Eliana" (mãe da parte autora) "recebe, o restante compra aos poucos não tem base".

Por fim, o estudo social concluiu que "verificou-se a real vulnerabilidade social da família, o salário da Sra. Eliana não é suficiente para a família ter uma melhor qualidade de vida e a necessidade ao direito do Benefício de Prestação Continuada – BPC".

A renda familiar advém do salário recebido pela genitora da parte autora e de períodos de trabalho descontínuos remunerados do pai e da irmã.

Verifico que, quando do termo inicial fixado na r. sentença, em 09/12/2016, a renda familiar era constituída dos salários dos genitores da parte autora, somando o valor de R\$ 3.034,13 (três mil e trinta e quatro reais e treze centavos), situação mantida pelos meses seguintes, com pequenos aumentos, até o mês de junho de 2017, quando cessou o vínculo empregatício do pai da parte autora, passando então o núcleo familiar a depender, exclusivamente, da renda mensal da mãe da requerente.

Assim sendo, diante do conteúdo probatório dos autos, não vislumbro a existência de miserabilidade enquanto o pai da parte autora manteve seu vínculo de trabalho, tendo em vista que a renda familiar ultrapassou a casa dos três mil reais no período, entretanto, restou comprovada a hipossuficiência a partir de julho de 2017, quando a renda familiar sofreu profunda redução.

Acerca dos rendimentos obtidos pela irmã da parte autora de 09/2017 a 03/2018, no valor de, no máximo, um salário-mínimo (id 84887027), registro que os valores lá descritos, somados aos valores recebidos pela mãe da requerente no período, são insuficientes para afastar a miserabilidade, já que a soma alcançaria, na melhor das hipóteses, pouco mais de dois mil reais, não consistindo no mínimo necessário à sobrevivência do núcleo familiar, composto de 5 integrantes, com despesas mensais elevadas, inclusive de aluguel, conforme acima descrito.

Entretanto, verifico que o pai da parte autora, conforme consulta ao sistema CNIS, retomou suas atividades laborativas em 10/2018, percebendo valores, a partir de novembro do mesmo ano que, somados aos salários da genitora da requerente, são suficientes para demonstrar a cessação da situação de miserabilidade.

Desta forma, de rigor o provimento parcial do apelo do INSS, a fim de afastar a concessão do benefício assistencial nos períodos de labor do genitor da parte autora, em que percebeu valores que, somados à renda da mãe daquela, restaram incompatíveis com a situação de miserabilidade.

#### TERMO INICIAL E TERMO FINAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que a parte autora comprovou sua miserabilidade, ou seja, a partir de julho de 2017, momento do recebimento do último rendimento referente à cessação do vínculo empregatício de seu genitor, devendo perdurar até o segundo salário após a retomada da atividade laborativa pelo mesmo, em novembro de 2018, quando a renda familiar retomou valores incompatíveis com a alegada hipossuficiência.

#### JUROS DE MORA

O Órgão Pleno do E. Supremo Tribunal Federal ao concluir o julgamento do RE nº 579.431/RS, submetido ao regime de repercussão geral, na sessão de julgamento realizada em 19/04/2017, decidiu, por unanimidade, no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório descabendo, portanto, a insurgência do INSS quanto a sua não inclusão no período.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para alterar os termos inicial e final do benefício assistencial concedido, observada a verba honorária, na forma acima fundamentada.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5922783-60.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. H. C. A. D. S.  
REPRESENTANTE: ELIANA DE CAMARGO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ELIZANDRA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP227294-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA.** Trata-se de demanda objetivando o deferimento de benefício assistencial a pessoa alegadamente portadora de deficiência, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição da República, em que julgado procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao amparo pretendido, sobrepondo a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Pedi vista para melhor examinar a questão, a partir do conjunto probatório amalhado aos autos.

O benefício de prestação continuada é “a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família”, conforme disposto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelos arts. 20 a 21-A, da Lei n.º 8.742/1993.

A legislação exige a presença cumulativa de dois requisitos para a concessão do benefício.

Primeiro, o requerente deve, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos (art. 20, *caput*, da Lei n.º 8.742/1993) ou ser deficiente, isto é, deter “impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, § 2.º).

Segundo, o beneficiário deve comprovar situação de miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou tê-lo provido por alguém da família, consoante art. 20, § 3.º da Lei n.º 8.742/1993 – dispositivo objeto de declaração parcial de inconstitucionalidade, pela qual firmou o Supremo Tribunal Federal que “sob o ângulo da regra geral, deve prevalecer o critério fixado pelo legislador no artigo 20, § 3.º da Lei n.º 8.742/93”, mas “Ante razões excepcionais devidamente comprovadas, é dado ao intérprete do Direito constatar que a aplicação da lei à situação concreta conduz à inconstitucionalidade, presente o parâmetro material da Carta da República, qual seja, a miserabilidade, assim frustrando os princípios observáveis – solidariedade, dignidade, erradicação da pobreza, assistência aos desamparados” sendo que “Em tais casos, pode o Juízo superar a norma legal sem declará-la inconstitucional, tornando prevalentes os ditames constitucionais” (STF, Plenário, RE n.º 567.985, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, 2.10.2013).

Isso tudo considerado, peço licença ao Senhor Relator para divergir quanto ao encaminhamento conferido neste caso.

Acerca do requisito disposto no art. 20, *caput*, da Lei n.º 8.742/1993, inexistiu controvérsia recursal a respeito, razão pela qual é dispensável a sua análise que, no mais, encontra-se fundamentada, na sentença, no laudo médico pericial de Id. 84886964, o qual noticia que parte autora “teve problema no parto com hipoxemia cerebral e suas complicações”, sendo, por isso, “criança que necessita de cuidados especiais e monitoramento contínuo de pessoa adulta”.

Porém, no tocante ao requisito da miserabilidade, de acordo com o estudo social de Id. 84886967, a parte autora reside em casa alugada, de seis cômodos, com sala pequena, cozinha, três quartos e banheiro.

O imóvel é guamecido com “2 (dois) sofás de 2 e 3 lugares bem usados, rack antigo 1 (uma) TV de 40””, “fogão de 4 (quatro) bocas, 1 (um) armário de parede de chão, 1 (uma) mesa pequena de madeira com 4 (quatro) cadeiras, pia sem gabinete”, “1 (uma) cama de solteiro”, “1 (um) guarda-roupa de casal mal conservado”, “1 (uma) cama de solteiro”, “1 (um) guarda-roupa de casal pequeno mal conservado e 1 (uma) cômoda pequena antiga”, e “1 (uma) cama de casal, 1 (um) guarda-roupa de casal antigo e bem usado, 1 (um) rack antigo, 1 (uma) TV de 20” modelo antigo e outro guarda-roupa de casal”.

Quanto à renda familiar, subsistem os autos elementos que indicam oscilações, que devem ser adequadamente compreendidas para a correta avaliação do requisito.

Isso porque até junho de 2017 tanto o pai quanto a mãe da requerente trabalhavam formalmente, auferindo rendimentos significativos, gerando renda familiar que superava os três mil reais.

De julho de 2017 a outubro de 2018 permaneceu o genitor desempregado mas, segundo relatado no estudo social, realizando serviços eventuais, pelos quais auxiliava a composição da renda familiar.

Por sua vez, de setembro de 2017 até março de 2018, consta que a irmã do requerente passou a laborar, auferindo, para tanto, um salário mínimo.

Por fim, de novembro de 2018 em diante, restituiu-se a situação anterior, qual seja, a de ambos os genitores do requerente laborando no mercado formal, auferindo rendimentos suficientes ao sustento da família.

À época em que realizado o estudo social, relatou-se que as despesas compreendiam luz (R\$ 52,00), água (R\$ 52,00), gás (R\$ 60,00), telefone (R\$ 38,00), alimentação (R\$ 86,00) e medicamentos (R\$ 60,00).

Verifica-se, portanto, que a parte autora reside com familiares em imóvel alugado, sendo sustentada, nada obstante as oscilações acima identificadas, pelas rendas de seus genitores e de sua irmã.

A esse respeito, a despeito de, de fato, subsistirem momentos que indiquem situação mais delicada – como aquele em que desempregado o pai do requerente – eles foram sanados na medida em que, primeiro, a irmã do autor passou a auferir renda; e, segundo, o pai retornou ao trabalho formal.

Nesse sentido, de se notar que, independentemente do período analisado, as despesas mencionadas não comprometem a totalidade do orçamento doméstico e, a despeito da condição simples de vida, não há desamparo nem abandono.

Resalte-se, a esse respeito, que o objetivo do benefício assistencial não é complementar a renda, mas fornecer o mínimo àqueles que vivem em situação verdadeiramente indigna, cuja precariedade coloca em risco a própria sobrevivência, exigindo-se, para tanto, a constatação de extrema vulnerabilidade – o que não é o caso dos autos.

O quadro apresentado, dessa forma, não se ajusta ao de miserabilidade exigido pelo diploma legal a que se fez menção acima.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado um dos requisitos indispensáveis à sua concessão.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Reiterada a vênia, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado.

É o voto.

**THEREZINHA CAZERTA**

**Desembargadora Federal**

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora logrou demonstrar o preenchimento dos requisitos legais da deficiência e miserabilidade.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que a parte autora comprovou sua miserabilidade, ou seja, a partir de julho de 2017, momento do recebimento do último rendimento referente à cessação do vínculo empregatício de seu genitor, devendo perdurar até o segundo salário após a retomada da atividade laborativa pelo mesmo, em novembro de 2018, quando a renda familiar retomou valores incompatíveis com a alegada hipossuficiência.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do réu provida em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, a Nona Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello e pela Desembargadora Federal Inês Virginia (5º voto). Vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que, em voto-vista, dava provimento à apelação, no que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Dalciê Santana (4º voto). Julgamento nos termos do disposto no art. 942, *caput* e § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6222323-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE DE OLIVEIRA MURARI

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6222323-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE DE OLIVEIRA MURARI  
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CLARICE DE OLIVEIRA MURARI em que se objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A sentença julgou procedentes os pedidos para reconhecer, inclusive para fins de carência, os períodos em que esteve afastado por incapacidade (auxílio-doença) 23/08/2005 a 30/10/2005 e de 17/06/2015 a 10/12/2015 e de 01/2013 a 08/2013, como contribuição para a receita Código 1163, bem como a conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (17 de outubro de 2018). Condenou a Autora ao pagamento dos honorários do patrono da parte autora, arbitrados em 10% do valor da causa até a presente decisão, observando-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ (ID 109422482).

Em razões recursais, o INSS alega que os períodos de auxílio-doença não podem ser computados para fins de carência e que o período de jan/13 a ago/13 não deve integrar o cálculo, vez que foram recolhidos em desacordo com o regramento legal. Subsidiariamente, argumenta que, mesmo considerados referidos lapsos no cálculo, a demandante não preenche a carência necessária para a concessão do benefício (ID 109422485).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6222323-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE DE OLIVEIRA MURARI  
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR URBANO.

Como advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

*"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".*

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, *caput*, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.*

(...).

*A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.*

(...).

*Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais". (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior: Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).*

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

#### 1.1.1. DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES NO CNIS

Em 1989, o Governo Federal determinou a criação do CTN - Cadastro Nacional do Trabalhador, por meio do Decreto nº 97.936 de 1989, destinado a registrar informações de interesse do trabalhador, do Ministério do trabalho - MTB, do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS e da Caixa Econômica Federal - CEF. Posteriormente em 1991 com a publicação da Lei nº 8.212 que, dentre outras disposições, instituiu o plano de custeio da previdência social; o CNT passou a denominar-se CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - composto, basicamente de quatro principais bancos de dados a saber: cadastro de trabalhadores, de empregadores, de vínculos empregatícios e de remunerações do trabalhador empregado e recolhimentos do contribuinte individual.

Vale aqui transcrever o texto do art. 29-A da Lei nº 8.213/91

*O Art. 29-A. O INSS utilizará, para fins de cálculo do salário-de benefício, as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre as remunerações dos segurados, tal artigo fora acrescido no ordenamento jurídico pela Lei nº 10.403 de 08.01.2002, valendo aqui mencionar que tal inclusão se deu para que fosse possível a utilização das informações constantes nos bancos de dados do CNIS sobre a remuneração dos segurados, objetivando simplificar a comprovação dos salários de contribuição por parte dos segurados do RGPS.*

Ocorre que o Decreto nº 3.048/99 que aprova o regulamento da Previdência Social, traz em seu art. 19 determinação que preceitua que os dados do CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.

É ilegal a previsão constante no art. 19 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.079 de 09.01.2002, que determina a desconsideração do vínculo empregatício não constante do CNIS, pois que cria obrigação não amparada pelo texto legal, principalmente porque este banco de dados depende da inserção de inúmeras informações decorrentes de fatos ocorridos muitos anos antes da criação do próprio CNIS, cujas informações os órgãos governamentais não mantinham um controle rigoroso, para impor efeito jurídico de tal envergadura.

Não constando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, ou havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo, motivada por divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador, ao segurado, à natureza do vínculo, ou à procedência da informação, esse vínculo ou o período respectivo somente será confirmado mediante a apresentação, pelo segurado, da documentação comprobatória solicitada pelo INSS, o que prova que tais dados tem presunção *juris tantum* de legitimidade.

O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação das informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios estabelecidos no art. 393 da Instrução Normativa nº 20 INSS/PRES, de 10 de outubro de 2007.

Informações inseridas extemporaneamente no CNIS, independentemente de serem inéditas ou retificadoras de dados anteriormente informados, devem ser corroboradas por documentos que comprovem a sua regularidade.

#### 1.1.2 DAS ANOTAÇÕES LANÇADAS EM CTPS

As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção *juris tantum*, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

Justamente por fazerem prova *juris tantum* de veracidade uma vez suscitada séria dúvida sobre a legitimidade daquelas anotações, há que se examinar aquelas anotações à vista de outros elementos probatórios coligidos aos autos para se validar ou invalidar aquelas anotações.

A inexistência e ou as divergências de dados no CNIS entre as anotações na carteira profissional não afastam a presunção da validade das referidas anotações na CTPS, especialmente em se tratando de vínculos empregatícios ocorridos há muitos anos, antes mesmo da criação do CNIS.

A validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante a Justiça do Trabalho, mesmo que a Autarquia Previdenciária não tenha sido parte na relação processual estabelecida, não pode deixar de sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente, havendo o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada entre as partes, todavia, sem os respectivos recolhimentos previdenciários, para tais fins reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida e poderá reclamar complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório em sede do juízo previdenciário; assim, a força probante nesta Justiça Federal Comum para a obtenção de benefício previdenciário deve ser analisada pelo Magistrado, com base no princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, pois a presunção de sua validade é relativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após inúmeros debates sobre o tema, editou a Súmula nº 31, com o seguinte teor:

*"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

*Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.*

*A legislação específica inadmitte prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).*

*Recurso desprovido."*

(REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436).

Este Tribunal, por sua vez, firmou o seguinte entendimento:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.*

*II - Reclamação trabalhista deve ser considerada início de prova material frente ao INSS para reconhecimento de tempo de serviço.*

*III - Embargos de declaração providos".*

(AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401).

Esta 9ª Turma, apreciando a questão, assim decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.**

(...)

*2- Acordo entre Autor e sua ex-empregadora, decorrente de reclamação trabalhista e devidamente homologada pela Justiça do Trabalho, para que seja anotada sua CTPS, de modo que conste corretamente as datas de início e término da prestação laboral, é meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários.*

*3- Tratando-se de relação empregatícia, inexigível a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias do trabalhador, encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.*

(...)

## 2. DO CASO DOS AUTOS

No presente caso, a autora, nascida em 1955, completou a idade mínima de 60 anos, exigida pela Lei de Benefícios, em 2015.

Assim, deverá demonstrar carência por, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses.

Passo à análise da possibilidade de utilização dos períodos em gozo de benefício de auxílio-doença para efeito de carência.

Conforme se verifica do CNIS colacionado, a parte autora possui recolhimento de contribuições de 01.09.03 a 30.11.03; 01.01.04 a 31.07.05; 01.10.05 a 31.07.11; 01.09.11 a 31.08.13; 01.09.13 a 31.10.13; 01.12.13 a 31.05.15; 01.01.16 a 31.10.18 e recebeu auxílio-doença de 23.08.05 a 31.10.05 e de 17.06.15 a 10.12.15 (ID 109422478).

Vislumbro, portanto, que os períodos de auxílio restaram intercalados com recolhimento.

Ora, o tempo em gozo do benefício de auxílio-doença, desde que intercalado com período contributivo, deve ser considerado para fins de carência.

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO-DOENÇA NÃO INTERCALADO COM RETORNO AO TRABALHO. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA. ISENÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. TUTELA CASSADA. - A questão em debate consiste na possibilidade de utilizar período de recebimento de auxílio-doença para fins de carência, a fim de conceder a ela a aposentadoria por idade. - O período de fruição do benefício de auxílio-doença deve ser computado para fins de carência, desde que intercalado com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/1991. - Parte autora retornou ao trabalho após a data do requerimento administrativo e da data da citação. - Conjugando-se a data em que foi atingida a idade de 60 anos, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, tem-se que, por ocasião do requerimento administrativo, não havia sido cumprida a carência exigida. - O laudo pericial aponta diagnósticos de hipertensão arterial, diabetes e hipotireoidismo, concluindo pela inexistência de inaptidão para o exercício do labor habitual (fls. 27/54). - Assim, o conjunto probatório revela que a requerente também não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Apelo da Autarquia Federal provido. - Isenção de verba honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (art. 5º inc. LXXIV, da CF). Precedentes. - Tutela antecipada cassada. (AC 00278927320164039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Tendo a autora completado 60 anos em 15.07.2014, bem como cumprido o período de carência, contando com mais de 180 contribuições mensais, conforme planilha em anexo, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, caput, e 142 da Lei 8.213/91. II - A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91. III - É possível considerar o período em que o segurado esteve no gozo de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) para fins de carência, desde que intercalados com períodos contributivos. IV - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos ao percentual de 10% (dez por cento), a teor do disposto no Enunciado 7 das diretrizes para aplicação do Novo CPC aos processos em trâmite, elaboradas pelo STJ na sessão plenária de 09.03.2016. V - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). VI - Remessa oficial improvida. (REO 00289086220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)*

Quanto ao período de 01/13 a 08/13, vislumbro que a autarquia deixou de computar os recolhimentos, haja vista terem sido efetuados nos termos do art. 21, § 2º, I, da Lei n. 8212/91, *in verbis*:

*Art. 21. A alíquota de contribuição dos segurados contribuinte individual e facultativo será de vinte por cento sobre o respectivo salário-de-contribuição.*

*§ 2º. No caso de opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a alíquota de contribuição incidente sobre o limite mínimo mensal do salário de contribuição será de: (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*

*I - 11% (onze por cento), no caso do segurado contribuinte individual, ressalvado o disposto no inciso II, que trabalhe por conta própria, sem relação de trabalho com empresa ou equiparado e do segurado facultativo, observado o disposto na alínea b do inciso II deste parágrafo;*

*b) do segurado facultativo sem renda própria que se dedique exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencente a família de baixa renda".*

Entendo que tais recolhimentos podem integrar o cálculo da carência. Não obstante tenha ocorrido um equívoco quanto à inserção do código de recolhimento (deveriam ter sido pagos no código 1163 e não no 1107), como bem fundamentado pelo Juízo de origem, "podemos constar que os recolhimentos foram superiores a 11% (...), não podendo a autora suportar um prejuízo, uma vez que os valores foram vertidos para os cofres da Previdência. Ademais, a conduta da autora demonstra sua boa-fé. (...). Assim, de rigor que o período de 01/2013 a 08/2013 em que houve contribuições para a Previdência junto ao Código 1007, sejam convertidos para o Código 1163.

Destarte, mantida a sentença quanto ao reconhecimento dos períodos em que a demandante esteve em gozo de auxílio-doença e do lapso em que efetuou os recolhimentos como facultativa, de janeiro a agosto de 2013.

Somados os períodos ora reconhecidos com os demais recolhimentos constantes no sistema CNIS, e desconsiderados os lapsos concomitantes, totaliza-se **14 anos, 9 meses e 8 dias**, os quais são insuficientes para o preenchimento da carência exigida, sendo, portanto, de rigor o indeferimento do benefício.

Sendo assim, a ação deve ser julgada parcialmente procedente, nos termos acima expostos.

### DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno o INSS ao pagamento honorários advocatícios de 5% do valor da causa e a autora ao pagamento de 5% do valor da causa, observando-se que a execução da verba honorária ficará suspensa enquanto persistir a condição de beneficiária da justiça gratuita.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

### 3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido de concessão da aposentadoria, ante ao não preenchimento da carência necessária, mantida, no mais, a r. sentença, observando-se a verba honorária na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. TEMPO INTERCALADO COM CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ACIMA DA ALÍQUOTA DE 11%. CARÊNCIA NÃO PREENCHIDA.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

- O tempo em gozo de auxílio-doença deve ser considerado para fins de carência, desde que intercalado com recolhimento de contribuição, como no caso dos autos.

- Quanto ao período de 01/13 a 08/13, vislumbro que a autarquia deixou de computar os recolhimentos, haja vista terem sido efetuados nos termos do art. 21, § 2º, I, da Lei n. 8212/91. Os recolhimentos podem integrar o cálculo da carência, vez que, não obstante tenha ocorrido um equívoco quanto à inserção do código de recolhimento (deveriam ter sido pagos no código 1163 e não no 1107), como bem fundamentado pelo Juízo de origem, "podemos constatar que os recolhimentos foram superiores a 11% (...), não podendo a autora suportar um prejuízo, uma vez que os valores foram vertidos para os cofres da Previdência. Ademais, a conduta da autora demonstra sua boa-fé (...).

- Mantida a sentença quanto ao reconhecimento dos períodos em que a demandante esteve em gozo de auxílio-doença e do lapso em que efetuou os recolhimentos como facultativa, de janeiro a agosto de 2013.

- Somados os períodos reconhecidos com os demais recolhimentos constantes no sistema CNIS, e desconsiderados os lapsos concomitantes, totaliza-se 14 anos, 9 meses e 8 dias, insuficientes para o preenchimento da carência exigida, sendo, portanto, de rigor o indeferimento do benefício.

- Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno o INSS ao pagamento honorários advocatícios de 5% do valor da causa e a autora ao pagamento de 5% do valor da causa, observando-se que a execução da verba honorária ficará suspensa enquanto persistir a condição de beneficiária da justiça gratuita. As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

- Recurso autárquico parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso autárquico, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226963-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE FATIMA ESPINDOLA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226963-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE FATIMA ESPINDOLA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil.

A r. sentença julgou procedente o pedido dos embargos à execução, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para declarar a inexistência de débito do INSS perante a parte embargada, no que tange ao objeto dos autos. Condenou a Embargada ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% do valor da causa atualizado, ficando suspenso o pagamento em razão do benefício da gratuidade.

Inconformada, apela a parte embargada, em que pede o prosseguimento da execução, sob a alegação de que o erro material não preclui, havendo diferenças devidas a partir de abril/2007, quando foi constatado pela perícia que o réu, a partir de então, deveria pagar a pensão no patamar de 100% - deferido desde 1997 - não mais cota-parte, baseado o salário mínimo vigente no país.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226963-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE FATIMA ESPINDOLA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Passo à análise.

O atual artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

O título executivo condenou o INSS a reverter em favor da parte autora a cota individual do benefício de pensão por morte, extinta em 06 de agosto de 1997, data do falecimento da pensionista Maria Aparecida Claro (fl. 13), respeitada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da demanda, vale dizer, com efeitos financeiros fixados a partir de 05 de abril de 2001.

Em sede de execução, a parte exequente apresenta cálculos de liquidação no valor de R\$97.185,25 para 09/2015.

A autarquia opôs embargos à execução, em que afirma que a parte autora já teve a sua RM revisada desde 08/1997, com a reversão em seu favor da cota-parte referente à pensão por morte recebida por Maria Aparecida Claro – NB 21/074.285.373-0, razão pela qual desde então vem recebendo o valor correto da RM, devendo ser extinta a execução.

Os autos foram remetidos à contadoria judicial.

Após manifestação das partes, o feito foi sentenciado.

No caso, de acordo com as informações prestadas pelo perito contábil, o salário da pensionista Maria Aparecida Claro em agosto de 1997 era de 47,71 (quarenta e sete reais e setenta e um centavos), no entanto, com seu falecimento em 06 de agosto de 1997, esse valor passou a compor o salário de outra pensionista.

A pensionista Maria de Fátima Espindola possuía um salário no mês de julho de 1997 de 143,14 (cento e quarenta e três reais e quatorze centavos), com a reversão da cota parte, seu salário passou a ser de 190,86 (cento e noventa reais e oitenta e seis centavos), ou seja, o benefício da pensionista foi transferido, respeitando a redação original do artigo 77 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, conclui o expert contábil que a autora já recebeu os valores devidos.

Sendo assim, as informações prestadas pelo perito contábil ratificam o já alegado pelo INSS, no sentido de que a parte autora já recebe a reversão da cota-parte da pensionista Maria Aparecida Claro desde 08/1997 (id Num. 129931312 - Pág. 2), o que foi concedido no título executivo.

Sendo assim, a pretensão da parte exequente não encontra guarida, devendo ser mantida a sentença extintiva do feito, ante a ausência de saldo remanescente a ser executado, ante a satisfação da obrigação.

Ressalte-se que a simulação do cálculo de reajustamento efetuado pelo perito, que demonstra que, a partir do ano de 2007, o benefício da parte embargada se encontra a menor que o salário mínimo vigente na época não foi objeto da lide da ação principal, razão pela qual eventual diferença deve ser pleiteada nas vias próprias.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015. No entanto, suspendo a exigibilidade, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente Julgado.

É como voto.

---

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PARECER ELABORADO PELA PERÍCIA CONTÁBIL. ACOLHIMENTO. PENSÃO POR MORTE. REVERSÃO DA COTA-PARTE. SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PARCELAS EM ATRASO A RECEBER. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes.

- O título executivo condenou o INSS a reverter em favor da parte autora, Maria de Fátima Espindola, a cota individual do benefício de pensão por morte, extinta em 06 de agosto de 1997, data do falecimento da pensionista Maria Aparecida Claro (fl. 13), respeitada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da demanda, vale dizer, com efeitos financeiros fixados a partir de 05 de abril de 2001.

- Pelas informações prestadas pelo perito contábil, o salário da pensionista Maria Aparecida Claro passou a compor o salário da parte autora Maria de Fátima Espindola, em virtude de seu falecimento em 06 de agosto de 1997.

- Assim, a parte embargada possuía um salário no mês de julho de 1997 de 143,14 (cento e quarenta e três reais e quatorze centavos), mas com a reversão da cota parte em agosto de 1997, seu salário passou a ser de 190,86 (cento e noventa reais e oitenta e seis centavos), ou seja, o benefício da pensionista foi transferido, respeitando a redação original do artigo 77 da Lei nº 8.213/91, concluindo o expert contábil que a autora já recebeu os valores devidos.

- Sendo assim, as informações prestadas pelo perito contábil ratificam o já alegado pelo INSS, no sentido de que a parte autora já recebe a reversão da cota-parte da pensionista Maria Aparecida Claro desde 08/1997 (id Num. 129931312 - Pág. 2), o que foi concedido no título executivo.

- Sendo assim, a pretensão da parte exequente não encontra guarida, devendo ser mantida a sentença extintiva do feito, ante a ausência de saldo remanescente a ser executado.

- A simulação do cálculo de reajustamento efetuado perito, que demonstra que, a partir do ano de 2007, o benefício da parte embargada se encontra a menor que o salário mínimo vigente na época não foi objeto da lide da ação principal, razão pela qual eventual diferença deve ser pleiteada nas vias próprias.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa a exigibilidade por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5187383-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO XAVIER DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BISETTO - SP402431-N, PATRICIA STELATA GHIRALDI BISETTO - SP334265-N, SIBELI STELATA DE CARVALHO - SP133950-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5187383-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO XAVIER DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BISETTO - SP402431-N, PATRICIA STELATA GHIRALDI BISETTO - SP334265-N, SIBELI STELATA DE CARVALHO - SP133950-N

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 126458353) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, desde a data da propositura da ação, corrigidas as parcelas "nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009 ("Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança"), ou seja, os juros moratórios a partir da citação no percentual de 1% a.m. até a edição da referida Lei, quando então serão devidos no percentual de 0,5% a.m. conforme aplicados nas cadernetas de poupança, observado o Manual de Cálculos na Justiça Federal". Com tutela antecipada, para determinar a implantação imediata do benefício, sob pena de multa de R\$ 150,00 por dia de atraso até o limite de R\$ 1.500,00.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Recurso de apelação do INSS (id 126458363) em que requer a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inicial, por não preencher a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

No caso de manutenção da r. sentença, requer a alteração do termo inicial, a modificação dos critérios de fixação da correção monetária, a redução da multa estipulada por atraso no cumprimento da tutela antecipada concedida, bem como aumento do prazo para sua realização e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora.

Parecer do Ministério Público Federal (id 130799087), no sentido do desprovimento parcial do recurso interposto pelo INSS.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5187383-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO XAVIER DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BISETTO - SP402431-N, PATRICIA STELATA GHIRALDI BISETTO - SP334265-N, SIBELI STELATA DE CARVALHO - SP133950-N

#### VOTO

##### REEXAME NECESSÁRIO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideraram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJ e 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda per capita o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regimento do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

#### DO CASO DOS AUTOS

O laudo da perícia médica (id 126458316), de 17/02/2019, concluiu que o autor, "portador de hipertensão arterial sem menção de complicações, diabetes controlado com insulina e hérnia umbilical de grande volume", padece de incapacidade "para atividades que exijam esforço físico enquanto não houver sua correção cirúrgica" (em referência à mencionada hérnia), sem possibilidade de fixar a data de seu início.

Em vista da atividade de "poeiro" desenvolvida pelo requerente, que requer intenso esforço físico, possuir parca escolaridade (estudou até a segunda série), idade avançada (nascido em 13/09/1954) e depender de possível recuperação laborativa somente com intervenção cirúrgica, tenho que sua incapacidade é total e de longa duração, restando preenchido o requisito da deficiência, nos termos da Lei assistencial (§ 2º: "...considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas").

A ausência de condições de prover o seu sustento outê-lo provido pela família restou demonstrada.

O estudo social (id 126458340), de 01/06/2019, informou que o autor mora em casa própria, "composta de cômodos modestos e inacabados... possui quatro cômodos, cozinha, sala e dois dormitórios, banheiro interno, lava roupa nos fundos... não possui móveis adequados, nem eletrodomésticos, sendo apenas um fogão de quatro bocas bastante velho, 01 microondas velho sem funcionamento, uma mesa de MPF velha, parte de um armário em cima da mesa... um móvel de madeira velho na cozinha, sem balcão de pia, quatro cadeiras desiguais e velhas, 01 geladeira pequena, tem 01 guarda-roupa usado que ganhou da vizinha, 01 cama de casal, 01 cama de solteiro, 01 cômoda pequena e uma TV antiga analógica ficam no quarto do filho, quando ele vem visitá-lo não possui liquidificador, nem batadeira, não possui sofá, nem aparelho de som ou rádio... a residência é de tijolo... com pintura velha e desigual, amadora e somente em algumas partes da casa, cozinha em piso de cimento, alguns cômodos com piso de cerâmica desigual, iluminação natural razoável, teto de telha sem forro... metragem dos cômodos adequadas e condições de habitabilidade precária, possui rachaduras e parte da parede com tijolos com brechas e sem acabamento adequado".

O requerente não possui qualquer fonte de renda, "apresenta dificuldades básicas ou situação de miséria" e "sobrevive de doações e fornecimento de auxílio alimento fornecido pela assistência social do município".

Destarte, não possuindo qualquer fonte de renda, resta caracterizada a submissão do requerente a risco social.

No tocante à obrigação de prestar alimentos por parte dos familiares da parte autora, que declarou possuir dois filhos residentes em outros locais, não reconheço eventual afastamento da responsabilidade estatal, apesar de subsidiária, tendo em vista a ausência de notícia nos autos de possível recebimento ou solicitação de prestação de tal natureza.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, entendo preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício assistencial, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

#### TERMO INICIAL

O  *dies a quo*  do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo sendo, no caso dos autos, a data da citação, ou seja, em 27/09/2018, conforme certidão de cumprimento lançada no sistema judicial eletrônico - PJe de primeiro grau.

#### MULTADIÁRIA

A multa diária pode ser imposta contra pessoa jurídica de direito público e o valor das astreintes, cuja finalidade é o adimplemento da obrigação, deve ser fixado razoavelmente pelo magistrado, pois seu montante tem que ser suficiente para obrigar o INSS a cumprir a obrigação a que foi condenado.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz

"É sempre conveniente que contenha a decisão concessiva da tutela antecipada a cominação de pena pecuniária (multa) pelo descumprimento do comando, consoante dispõe o § 4º do art. 461 do CPC (redação da Lei n. 8.952/94). A obrigação de implantar um benefício, por exemplo, é infungível; portanto, somente quem tem a obrigação legal de conceder e manter o benefício é que poderá atendê-la. Avulta, pois, a importância da cominação de multa pecuniária pelo descumprimento da obrigação, devendo o seu valor ser suficientemente elevado para que desempenhe seu papel de coação psicológica a impor o cumprimento da obrigação, mas não tão elevado que extrapole o limite do suficiente e do razoável. As astreintes consoante entendimento do STJ, podem ser fixadas de ofício mesmo contra pessoa jurídica de direito público." (grifei)

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p. 144).

No mesmo sentido escrevem Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"§ 2º. 16. Imposição da multa. Deve ser imposta a multa, de ofício ou a requerimento da parte. O valor deve ser significativamente alto, justamente porque tem natureza inibitória. O juiz não deve ficar com receio de fixar o valor em quantia alta, pensando no pagamento. O objetivo das astreintes, não é obrigar o réu a pagar o valor da multa, mas obrigá-lo a cumprir a obrigação na forma específica. A multa é apenas inibitória. Deve ser alta para que o devedor desista de seu intento de não cumprir a obrigação específica. Vale dizer, o devedor deve sentir ser preferível cumprir a obrigação na forma específica a pagar o alto valor da multa fixada pelo juiz".

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 782-783).

Este é o entendimento sufragado pelos Egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e da Quinta Região, conforme se infere das ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ALEGAÇÃO DE INFRINGÊNCIA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. SATISFATIVIDADE DA MEDIDA. POSSIBILIDADE. multa diária.

1. O entendimento de que não pode haver antecipação de tutela contra a Fazenda Pública está ultrapassado, pois fere os comezinhos princípios de direito, o direito que todos têm de um tratamento igualitário. Inclusive o Supremo Tribunal Federal entende que em questões previdenciárias, não se aplica o que foi decidido na ADC 4, (cf. Reclamações ns. 1.157, 1.022 e 1.104 ajuizadas pelo INSS). Ainda que a decisão esteja sujeita a remessa, uma exceção processual, diga-se de passagem, não impossibilita a antecipação da tutela. A tutela antecipada e às liminares, não se aplica o art. 475 do CPC.

2. À mingua à mingua de argumentação a desafiar os fundamentos da decisão impugnada, e dos documentos nos quais a Magistrada a quo fundamentou sua decisão, inclusive, para apreciar a presença de dano irreparável ou de difícil reparação, não há como dar provimento ao agravo de instrumento.

3. A aplicação de multa é para fazer com que o INSS respeite as decisões judiciais, cumprindo-as. Se com a decisão não se conforma deve recorrer, pedindo a suspensão, mas enquanto a decisão não for suspensa há o INSS de cumpri-la. Tenha-se, por fim, que as astreintes podem ser fixadas de ofício, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (cf. REsp 267.446/SP, acórdão publicado no DJU de 23.10.2000)."

(TRF1, 2ª Turma, AC n.º 2002.01.00.011128-1, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, j. 26.08.2002, DJU 13.02.2003, p. 71).

"PROCESSO CIVIL. TUTELA ANTECIPADA E MULTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE 2ª GUERRA MUNDIAL. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO DO SERVIDOR PÚBLICO.

1. É POSSÍVEL O DEFERIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA POR NÃO HAVER OFENSA A LEI Nº 9.494/97, AO ARTIGO 475 DO CPC, MÁXIME COM SUA REDAÇÃO ATUAL, E AO SISTEMA DE PRECATÓRIOS.

2. PERMITE-SE A FIXAÇÃO DE multa diária CONTRA A FAZENDA PÚBLICA QUANDO CUIDAR-SE DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, NO CASO, A IMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA DO SERVIDOR PÚBLICO DA AGRAVADA.

(...)

4. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO."

(TRF5, 3ª Turma, AG n.º 2000.05.00.028410-7, Rel. Des. Fed. Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 14.08.2003, DJU 11.09.2003, p. 718).

Cumpra esclarecer que a determinação de implantar benefício previdenciário encerra verdadeira obrigação de fazer e não de dar/pagar. Neste sentido, confira-se o seguinte precedente do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FAZENDA PÚBLICA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE. VALOR EXCESSIVO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. É firme a jurisprudência desta Corte de ser cabível a cominação de multa diária - astreintes - contra a Fazenda Pública, na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer, como é o caso da obrigação de implantar benefício previdenciário.

2. Aferir a adequação da multa diária é matéria que demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(5ª Turma, AgRg no ARESp nº 7873/SC, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 24/04/2012, DJE 29/05/2012)

Superada a questão do cabimento das astreintes em face da Fazenda Pública, aprecio o seu quantum e periodicidade.

Entendo que a multa diária pela mora na implantação do benefício do autor, fixada no valor de R\$ 150,00 constitui valor excessivo.

Desta forma, reduzo a multa fixada para R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, por ser uma forma de garantir efetividade à presente decisão judicial.

Ademais, entendo razoável a fixação do prazo de 20 (vinte) dias para implantação do benefício.

**CORREÇÃO MONETÁRIA**

Não conheço da apelação no tocante à fixação monetária, tendo em vista que a insurgência ocorreu nos exatos termos do julgado.

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

**DISPOSITIVO**

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e não conheço de parte da apelação do INSS sendo que, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, para fixar o termo inicial na data da citação e alterar o valor da multa diária e prazo para cumprimento da tutela antecipada deferida pelo juízo *a quo*, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela antecipada.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. MULTA DIÁRIA E PRAZO PARA CUMPRIMENTO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais necessários.

- Multa reduzida para R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, por ser uma forma de garantir efetividade à presente decisão judicial e majoração do prazo para implantação do benefício em 20 dias.

- O *die a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo, no presente caso, a data da citação.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do réu conhecida e provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e não conhecer de parte do apelo, sendo que, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005963-66.2015.4.03.6103

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EDNA BORGES

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MAGALHAES PORFIRIO - SP196090-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005963-66.2015.4.03.6103

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EDNA BORGES

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MAGALHAES PORFIRIO - SP196090-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer como especial a atividade desempenhada pela parte autora no período de 10/7/1972 a 13/7/1977; (ii) conceder a revisão correspondente desde a DER, observada a prescrição quinquenal; (iii) determinar os critérios de incidência dos consectários.

Inconformada, a parte autora apresenta apelação na qual requer o enquadramento do intervalo de 6/3/1997 a 26/7/2007.

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005963-66.2015.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EDNA BORGES  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MAGALHAES PORFIRIO - SP196090-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional **é possível tão somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange ao lapso de 6/3/1997 a 26/7/2007, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a agentes biológicos em razão do trabalho como cirurgã-dentista.

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no formulário, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.3.048/99.

Desse modo, entendo que o período de 6/3/1997 a 26/7/2007 também deve ser enquadrado como atividade especial.

Por conseguinte, viável a convalidação do benefício em aposentadoria especial, pois cumpridos os requisitos previstos no artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Condeno o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) também enquadrar como atividade especial o lapso de 6/3/1997 a 26/7/2007; (ii) determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em especial; (iii) fixar os honorários advocatícios. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz(S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual e permanente a agentes biológicos infectocontagiosos.

- Viável a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

- Condena-se o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

- Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227153-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JORGE TORQUATO

Advogados do(a) APELANTE: FABIO GOMES PONTES - SP295848-A, CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227153-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JORGE TORQUATO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença).

Alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão dos benefícios e requer a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227153-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JORGE TORQUATO

Advogados do(a) APELANTE: FABIO GOMES PONTES - SP295848-A, CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)".*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".*

*Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".*

*Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".*

*Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 29/11/2018, constatou a incapacidade laboral total e temporária do autor (nascido em 1958, qualificado no laudo como cozinheiro), por ser portador de "*vasculopatia periférica de membros inferiores com ulcerações vasculares infectadas*".

O perito esclareceu:

*"O autor apresenta doença vascular periférica de membros inferiores, diagnósticas precocemente por volta dos vinte anos, visto que, naquele período já fez cirurgia de varizes em membros inferiores - Hospital São José em São Vicente, conforme informe do periciado na anamnese.*

*Foram efetuadas avaliações dos membros inferiores e na macroscopia foram observadas alterações dos tecidos de revestimentos das pernas e tornozelos, os quais foram descritos e registrados com fotografias. Foram observadas ulcerações infectadas em terços distais das pernas e tornozelos.*

No presente exame NÃO TEM condições clínicas de exercer atividades laborativas de COZINHEIRO e OUTRAS que estejam associadas ficar muito tempo de pé, carregar peso e subir e descer escadas com frequência. Porém, poderá efetuar outras profissões que não apresente as restrições descritas anteriormente. Após as cicatrizações das ulcerações poderá voltar a exercer a função de cozinheiro normalmente."

Lembro, por oportuno que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os outros elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência - também estão cumpridos na data do requerimento administrativo do benefício foi apresentado em 3/6/2015 (NB 610.735.472-0).

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informam: (i) a manutenção de intermitentes vínculos trabalhistas entre 8/1975 e 9/1995; 3/2010 e 2/2015; (ii) o recolhimento de contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, de 10/2007 a 8/2008; 5/2017 a 7/2017; (iii) a percepção de auxílio-doença de 29/9/2012 a 23/5/2013 (NB 553.553.003-0) e de 9/3/2013 a 23/5/2013 (NB 600.953.036-2).

Nessas circunstâncias, é devido o benefício de auxílio-doença ao autor, na esteira dos precedentes que cito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, **passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.**

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido". (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo (DER 3/6/2015 - NB 610.735.472-0), por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Considerado que o perito não estimou prazo de tratamento, entendendo não ser possível a fixação de prazo de duração do auxílio-doença. Em decorrência, deverá ser observado o disposto no §9º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991, cabendo ao segurado requerer administrativamente eventual prorrogação do benefício no INSS.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

**Antecipo, de ofício, a tutela provisória de urgência**, nos termos dos artigos 300, caput, 302, I, 536, caput e 537 e §§ do Código de Processo Civil e Resp 1.401.560/MT, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação para conceder auxílio-doença à parte autora, desde o requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais acima discriminados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e temporária da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício, é devido auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício é a prévia postulação administrativa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do Código Civil de 2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Inversão da sucumbência. Condenação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Código de Processo Civil e Súmula n. 111 do STJ, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

- Apelação parcialmente provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000253-36.2019.4.03.6136  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CIDIVALDO NORI HIGOBASSI  
Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000253-36.2019.4.03.6136  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CIDIVALDO NORI HIGOBASSI  
Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais as atividades desempenhadas pela parte autora nos períodos de 1º/11/1978 a 18/8/1979, de 31/1/1980 a 11/1/1990, de 3/9/1990 a 26/1/1993, de 17/10/1997 a 17/6/2008 e de 1º/6/2009 a 9/8/2017, e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (DER 9/8/2017), fixados os consectários.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual assevera, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados e da concessão do benefício em contenda.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELADO: CIDIVALDO NORI HIGOBASSI  
Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso de apelação atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: *STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: *STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.*

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Neste caso, em relação aos períodos de 1º/11/1978 a 18/8/1979 e de 3/9/1990 a 26/1/1993, depreende-se dos documentos coligidos aos autos o exercício das atividades de motorista de caminhão e de ônibus, fato que permite o reconhecimento de sua natureza especial apenas pelo enquadramento profissional (até 28/4/1995), nos termos dos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/1964 e 2.4.2 do anexo do Decreto n. 83.080/1979.

No tocante aos intervalos de 31/1/1980 a 11/1/1990, de 17/10/1997 a 17/6/2008 e de 1º/6/2009 a 9/8/2017, a parte autora logrou demonstrar, via formulário, PPP e laudo técnico, exposição habitual e permanente do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado.

Sobre a periculosidade, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o REsp n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, concluiu, ao analisar questão relativa à tensão elétrica superior a 250 volts, pela possibilidade do enquadramento especial, mesmo para período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997 (*STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J. 14/11/2012, DJe: 7/3/2013*).

Cumpra observar, ainda, que a exposição de forma intermitente à tensão elétrica não descaracteriza o risco produzido pela eletricidade, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, por diversas vezes, ainda que não de forma permanente, tem contato com a eletricidade. (*STJ, 6ª Turma, REsp 658016, Rel. Hamilton Carvalhido, DJU 21/11/2005*).

Ademais, frisa-se que o uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.

Emsíntese, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos interregnos supracitados, restando mantida a decisão recorrida neste aspecto.

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até a data do requerimento administrativo (DER 9/8/2017), confere à parte autora mais de 35 anos de profissão, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO E DE ÔNIBUS. TENSÃO ELÉTRICA. PERICULOSIDADE. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes do STJ.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Quanto aos intervalos em relação aos quais a parte autora requereu o reconhecimento da especialidade até 28/4/1995, depreende-se da documentação juntada aos autos, o exercício da função de motorista de caminhão e de ônibus, fato que permite o reconhecimento de sua natureza especial apenas pelo enquadramento profissional, nos termos dos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/1964 e 2.4.2 do anexo do Decreto n. 83.080/1979.

- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual e permanente a tensão elétrica superior a 250 volts.

- Possibilidade do reconhecimento como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto a periculosidade, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997. Precedentes do STJ.

- A exposição de forma intermitente à tensão elétrica não descaracteriza o risco produzido pela eletricidade. Precedentes.

- O uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.

- Atendidos os requisitos (carência e tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a data do requerimento administrativo.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

- Apelação autárquica desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5185863-94.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANGELITA MARIA DE OLIVEIRA E SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO APARECIDO ALEXANDRE - SP278547-N, LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5185863-94.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANGELITA MARIA DE OLIVEIRA E SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO APARECIDO ALEXANDRE - SP278547-N, LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, com acréscimo dos consectários legais.

Em suas razões, o réu alega a não comprovação da condição de segurado da parte autora pelo período exigido em lei.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### VOTO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Inicialmente, não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

No mais, o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzi; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **18/12/2010**, quando a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A parte autora alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Para tanto, consta nos autos (i) cópia do cartão de bolsa incentivo, em nome da autora, emitido pelo Governo do Estado de Pernambuco para os meses de referência agosto/1999 e setembro/1999; (ii) ficha cadastral emitida pela Associação comunitária São Sebastião para o desenvolvimento dos produtores rurais, em 29/8/2004; (iii) carteirinha do Sindicato dos Trabalhadores rurais de Sertânia/PE, emitida em 2/1/2008; e (iv) certidão emitida pela Justiça Eleitoral, em 18/11/2011, onde ela foi qualificada como trabalhadora rural.

Como se vê, que não há um único elemento de prova material do alegado trabalho rural, de modo que se aplica ao caso a Súmula n. 149 do Superior Tribunal de Justiça.

O fato da autora ter recebido bolsa de incentivo em 1999 não demonstra qualquer exercício de atividade rural.

Ademais, os documentos de filiação sindical são insuficientes à comprovação do efetivo labora rural, mormente desacompanhadas dos comprovantes de recolhimentos de contribuições sindicais.

Frise-se que essa prova não é meio seguro de que a promovente exerça de fato a agricultura, eis que não há fiscalização efetiva da atividade, sendo fato comum pessoas filiares-se ao sindicato sem exercerem realmente a atividade, na busca por uma aposentadoria.

Em relação à certidão eleitoral, expedida em 2011, embora anote a ocupação da autora de trabalhadora rural, não há referência ao momento em que foi declarada essa profissão, impossibilitando aferir a relação de contemporaneidade existente entre a declaração e a prestação laboral.

Segundo o artigo 55, § 3º, da LBPS, é preciso haver início de prova material para comprovação do labor rural.

Não bastasse, não há ausência de robustez nos depoimentos das duas testemunhas, visto que elas se limitaram a afirmar que a autora trabalhou no Sítio Cacheira até meados da década de 1990, não havendo qualquer alegação sobre o trabalho no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (REsp n. 1.354.908).

Por fim, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS comprovam que o cônjuge sempre foi trabalhador urbano.

E, nesse contexto, o pretenso direito ao benefício não se sustenta, à falta de início de prova do exercício de atividade rural.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário e **dou provimento** à apelação, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA N. 149 DO STJ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Remessa oficial não conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).

- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.

- O pretenso direito ao benefício não se sustenta, à falta de início de prova do exercício de atividade rural. Benefício indevido.

- Invertida a sucumbência. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001033-85.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ATAIDE PEREIRA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença em 10/08/2016, corrigido monetariamente. Determinou que os honorários sejam fixados na liquidação de sentença, conforme art. 85, § 4º, inc. II do CPC. Manteve a tutela antecipada. Sem remessa oficial.

A parte autora, em suas razões de apelação sustenta que preencheu os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

O INSS não recorreu.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001033-85.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ATAIDE PEREIRA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZE E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### **DO CASO DOS AUTOS**

Deixo de analisar a carência, a qualidade de segurado e a incapacidade, eis que o INSS não apelou.

O laudo pericial (ID 2610311 - Pág. 15), de 13/02/2017, atestou que o autor, nascido em 14/09/1957, motorista de carreta, é portador de drusas de retina, que causa diminuição da acuidade visual e compromete a renovação da CNH. Concluiu pela incapacidade total e permanente para a atividade profissional habitual, podendo exercer atividades leves.

Conquanto do laudo o perito faça menção à incapacidade parcial para outras atividades laborativas, neste caso, considerando a moléstia de que é portador, a idade avançada da parte autora, a natureza da atividade laborativa exercida e a baixa escolaridade, somadas à notória dificuldade de reinserção no mercado de trabalho, tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho, não sendo possível a reabilitação profissional.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### **TERMO INICIAL**

A cópia da CTPS (ID 2610309 - Pág. 20) e o extrato do CNIS (ID 2610310 - Pág. 14) demonstram que o requerente possui diversos recolhimentos ao RGPS como segurado empregado, no período compreendido entre 01/05/1982 e 05/2015. Recebeu auxílio-doença, de 17/05/2015 a 10/08/2016, quando a Autarquia Previdenciária concluiu, em perícia médica, que o requerente, motorista de caminhão, é portador de cegueira em um olho e visão subnormal em outro (ID 2610310 - Pág. 34).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, em 10/08/2016 (ID 2610310 - Pág. 13), eis que já estavam presentes os requisitos necessários à sua concessão, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença, estabelecidos os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A APOSENTAÇÃO. TERMO INICIAL HONORÁRIA.**

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da primeira cessação do auxílio-doença, eis que já estavam presentes os requisitos necessários à sua concessão, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da parte autora provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203183-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA JOSE DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: VITOR HUGO NUNES ROCHA - SP241272-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203183-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA JOSE DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: VITOR HUGO NUNES ROCHA - SP241272-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais, pugna a autora pela reforma da sentença, ao argumento de que as provas produzidas nos autos são suficientes para a obtenção do benefício pleiteado.

Subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203183-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA JOSE DE SOUSA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

### 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

#### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

#### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

#### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tempor finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

### PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

### POSSIBILIDADE.

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E. C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

### 2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

### 3. DO CASO DOS AUTOS

A parte autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 2018 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, trouxe aos autos certidão de casamento, de 1982, na qual o marido fora qualificado como agricultor (id. 107877967); contrato de comodato de imóvel rural datado de 2009 (id. 107877969); termo de uso de imóvel rural em favor da autora celebrado com a fundação ITESP, de 2010 (id. 107877971); e notas fiscais de produtor rural referentes ao período de 2000 a 2017 (id. 107877972/973).

Presente o início de prova material, passa-se à análise dos depoimentos testemunhais.

A prova testemunhal, por sua vez, não corrobora os relatos apresentados na inicial, uma vez que os depoentes conheceram a autora somente a partir de 2010.

Dessa forma, inviável o reconhecimento do tempo de serviços rurais eventualmente prestados em data anterior.

Considerando que, ainda que reconhecido que a autora trabalhou de forma ininterrupta a partir de 2010, a carência mínima não estaria cumprida, de rigor a improcedência do pedido.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observado o exposto acerca dos honorários.

**É o voto.**

---

## EMENTA

### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- A parte autora não logrou provar o desempenho de atividades rurais pelo período exigido em lei.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184863-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OZEIA DIAS MESSIAS  
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA OLIVEIRA - SP282492-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184863-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OZEIA DIAS MESSIAS  
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA OLIVEIRA - SP282492-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 09.12.2019, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento do pedido de prorrogação do benefício de auxílio doença (28.08.2018). Determinou a incidência sobre os valores atrasados, desde os respectivos vencimentos, de correção monetária, pelo índice IPCA-E, e aplicação de juros de mora, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das despesas processuais, e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 STJ. Tutela antecipada concedida. Dispensada a remessa oficial. (ID 126252551).

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a suspensão da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela decretação de improcedência do pedido, ao argumento da ausência de qualidade de segurada para a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão da comprovação de que o início da doença é desde 2006, anterior ao recolhimento das contribuições previdenciárias, a evidenciar a preexistência da incapacidade laboral. Eventualmente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos, a redução da verba honorária, e a incidência da correção monetária e juros de mora nos moldes da Lei nº 11.960/2009. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos. (ID 126252559).

Com contrarrazões (ID 126252571), subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184863-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OZEIA DIAS MESSIAS  
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA OLIVEIRA - SP282492-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

TUTELA ANTECIPADA.

Não merece prosperar o pedido de revogação da tutela antecipada, pois, no presente caso, está patenteadado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido, a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, destarte, o litigante dos malefícios efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

Rejeito a preliminar, e passo à análise do mérito.

DAAPOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO - DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

Não há insurgência da Autarquia Federal quanto à incapacidade laborativa e carência, razão pela qual deixo de analisar tais requisitos, em respeito ao princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

No caso concreto, a cópia da CTPS (ID 126252475) e o extrato do sistema CNIS (ID 126252474) demonstram vínculo empregatício da autora no período de 01.04.1987 a 09.11.1990, recolhimentos previdenciários, na condição de empregada doméstica, nos interregnos de 01.07.2000 a 30.09.2003 e de 01.01.2009 a 30.09.2013, e que gozou administrativamente de benefício de auxílio doença no período de 31.10.2013 a 27.08.2018.

Verifico que apesar do perito judicial não indicar a data do início da incapacidade e/ou doenças, informando que a *"Autora refere início dos sintomas há muitos anos sem precisar data. Não tem como emitir parecer quanto a incapacidade, mesmo que aproximada"* (7.1-Respostas aos Quesitos do Juiz 5 – ID 126252543 – pág. 06), em resposta aos quesitos do reclamante "11" (7.2 – ID 126252543 – pág. 07) afirma que na data do indeferimento do benefício do auxílio doença em 09.10.2018 a examinanda provavelmente encontrava-se incapacitada. Assevera, ainda, que se trata de doenças degenerativas, e que a incapacidade laborativa decorreu por *"agravamento de doença-evolução. (...)".*

Os documentos médicos juntados aos autos (ID's 126252476/477) analisados em cotejo como o histórico laboral da autora (CTPS e CNIS – ID's 126252474/475) demonstram que apesar da doença existente desde pelo menos 2001 (ID 126252477 – págs. 07 e 13-14), a requerente trabalhou em momentos de sintomatologia da afecção, e que a existência da incapacidade laborativa ocorreu a partir de 2013 por progressão e/ou agravamento da patologia (ID 126252476 – pág. 02 e ID 126252477 – pág. 41), frise-se, períodos em que a demandante detinha a qualidade de segurada (DID e DII).

Assim, diante das provas dos autos, não se vislumbra a alegada preexistência da incapacidade laborativa da parte autora. Em que pese as alegações da autarquia, não comprovou fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora, nos termos dos arts. 369 e 373, II, do CPC/2015.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### TERMO INICIAL

O perito judicial afirma que na data do indeferimento do benefício do auxílio doença em 09.10.2018 a examinanda provavelmente encontrava-se incapacitada. (7.2-Resposta aos Quesitos do Reclamante 11 – ID 126252543 – pág. 07).

Nota-se que o pedido da parte autora na exordial é a fixação do termo inicial do benefício na data do último indeferimento administrativo em 10.2018 (ID 126252468 – pág. 13).

Diante da conclusão da perícia médica, bem como, observando o limite do pedido da autora na exordial, fixo o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do indeferimento administrativo (09.10.2018 – ID 126252473), quando a autora já preenchia os requisitos legais, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### CONSECTÁRIOS

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do indeferimento administrativo em 09.10.2018, observados os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR REJEITADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CONJECTÁRIOS.

- Não merece prosperar o pedido de revogação da tutela antecipada, pois, no presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, especialmente a comprovação da qualidade de segurada, o pedido é procedente.

- Diante da conclusão da perícia médica, bem como, observando o limite do pedido da autora na exordial, fixado o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do indeferimento administrativo (09.10.2018), quando a autora já preenchia os requisitos legais, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157533-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LETICIA CRISTINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUIS CESAR NASCIMENTO - SP376145-N, RENATO PIRONDI SILVA - SP274188-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157533-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LETICIA CRISTINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUIS CESAR NASCIMENTO - SP376145-N, RENATO PIRONDI SILVA - SP274188-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 26.09.2019, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do dia seguinte ao do requerimento administrativo (30.09.2018), até que seja efetivamente cumprido o programa de reabilitação profissional no qual deverá ser inserido o autor após um ano contado da data da perícia, se assim apontar necessário o médico responsável por seu tratamento. Determinou a incidência sobre os valores atrasados, de correção monetária, de acordo com as Súmulas nº 8 do E. TRF/3ª Região e nº 148 do C. STJ, e aplicação de juros de mora, a partir da citação, de 1% ao mês (art. 406, CC c.c. art. 161, §1º, CTN) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, quando passarão a ser calculados através dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à poupança. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Tutela antecipada concedida. (ID 123871869).

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, o recebimento do apelo no efeito suspensivo. No mérito, pugna pela decretação de improcedência do pedido, ao argumento da ausência de incapacidade laborativa para a concessão do auxílio doença, em razão do perito judicial não a ter constatado. Sustenta que a sentença é nitidamente contrária à prova técnica imparcial produzida nos autos. Eventualmente, pleiteia que seja afastada a determinação de submissão da autora ao programa de reabilitação profissional, que seja autorizado o desconto de valores concomitantes de benefício por incapacidade e remuneração de labor e que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos ou na data da citação. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos. (ID 123871889).

Com contrarrazões (ID 123871897), subiram os autos a este Egr. Tribunal.

Nesta Corte, petição da parte autora requerendo nova determinação de implantação do benefício à autarquia federal, em razão do INSS não ter cumprido a ordem de implantação determinada pelo juízo de origem (ID 126191048).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157533-87.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LETICIA CRISTINA DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: LUIS CESAR NASCIMENTO - SP376145-N, RENATO PIRONDI SILVA - SP274188-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DUPLO EFEITO

Com o presente julgamento, resta prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

Rejeito a preliminar, e passo à análise do mérito.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO - DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio - doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio - doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua adaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE ADAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

Não há insurgência da Autarquia Federal quanto à carência e à qualidade de segurada, razão pela qual deixo de analisar tais requisitos, em respeito ao princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

No tocante à incapacidade laborativa, o laudo pericial, elaborado em 30.03.2019 (ID 123871847), concluiu pela ausência de incapacidade laborativa da autora, auxiliar de produção, com 38 anos, ensino fundamental completo, formação técnico profissional de auxiliar de produção, conforme segue:

"(...) relata que:

Perdeu a visão do olho esquerdo em 2017, tem laudo médico Dr. Renato R. Cordeiro com diagnóstico de descolamento de retina regmatogênico, foi encaminhada para Divinolândia e operada 12/06/2017 tem perda da visão do olho esquerdo já foi operada duas vezes sem resultados, fez três sessões de laser de argônio no olho direito, porque há defeitos retinianos, foi operada em 02/04/2018 em Divinolândia quer aposentar ou afastar, seu médico disse não poder mais carregar ou trabalhar, no trabalho mexe com faca

(...)

**Exame direcionado oftalmológico**

Ao exame com Biomicroscopia apresenta:

OD sem anormalidades

OE pupila paraltica, e pseudofálico, presença de lente intraocular

Acuidade Visual

OD 20/30

OE Percepção luminosa negativa

Fundo Olho direito retina em posição sem anormalidades visíveis

Olho Esquerdo DR sequela definitiva DR tratado com perda da visão

(...)

Finalizando diante do quadro clínico apresentado por mim constatado na requerente, apresenta perda do olho esquerdo e por não ser um problema reversível ou passível de cura, ter visão monocular precisará se adaptar à limitação. No geral, a perda não muda a rotina de nenhuma maneira - alguns pacientes relatam problemas visuais persistentes, outros problemas no emprego, ansiedade ou baixa autoestima. A maioria afirma que precisa de pelo menos de um mês de período de ajuste para dirigir, trabalhar, recreação, atividades caseiras ou andar e sendo que esta adaptação completa no geral acontece em cerca de um ano. No geral, os pacientes podem recomeçar atividades diárias após um curto período de ajustes. Os problemas com o emprego e a autoestima são mais os frequentes. Portanto, melhorar a autoestima e a ansiedade são os pontos principais para adaptação a essa nova realidade.

A partir de setembro de 2011, o Ministério do Trabalho e Emprego passou a considerar deficientes, para fins de preenchimento da cota, os portadores de visão monocular. O ministério entendeu que a doença confere ao indivíduo severa restrição em sua capacidade sensorial, com a alteração das noções de profundidade e distância, além da vulnerabilidade do lado do olho cego. Dito isto emito um parecer desfavorável ao atendimento do pleito requerido, ante o exposto submeto à apreciação de Vossa Excelência. (...) (ID 123871847 – págs. 01-02 e 04-05).

Em resposta aos quesitos apresentados, o perito judicial afirmou que "A lesão está estável e assim permanecerá", e que "Não há incapacidade laboral"; podendo a autora "exercer suas funções onde trabalha" (Quesitos do advogado da requerente 5 e Quesitos do procurador do INSS 11, 12 e 15 - ID 123871847 – págs. 02 e 04).

Ainda, em complementação ao laudo pericial (ID 123871860), o expert ratifica a sua conclusão, afirmando que a acuidade visual do olho direito da pericianda pode ser considerada próxima do normal.

Observe que os relatórios médicos juntados aos autos (ID's 123871801/802/803/806) indicam a necessidade de afastamento da atividade habitual de forma temporária. Inexistentes nos autos relatórios médicos que demonstrem a persistência da incapacidade laborativa após a data da cessação administrativa do auxílio doença em 30.09.2018 (ID 123871814).

Nota-se que o relatório médico firmado em data posterior (05.10.2018 - ID 123871815) informa apenas tratamento ambulatorial, sem previsão de nova cirurgia, bem como, a necessidade de evitar “exercícios físicos de impacto”, frise-se, atividade não contida na função habitual da autora.

Ressalte-se que os demais documentos médicos firmados em datas posteriores à cessação administrativa (ID's 123871816/817) nem indicam a necessidade do afastamento do trabalho, o que se coaduna à conclusão pericial.

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença é requisito indispensável a demonstração da incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Em face de todo o explanado, de rigor o decreto de improcedência da demanda, cabendo a reforma da sentença.

#### TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO

Considerando que a parte autora não preencheu os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados, em razão da não comprovação da incapacidade laborativa, revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida (ID 123871869 – pág. 03 e ID 123871899).

Desse modo, indefiro o pedido da parte autora de determinação de implantação do benefício (ID 126191048).

#### DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA REVOGADA

É de se atentar a superveniência do acolhimento da questão de ordem nos REsp n. 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP, que deu ensejo ao reexame, pelo Superior Tribunal de Justiça, do entendimento anteriormente firmado no julgamento do REsp 1.401.560/MT (Tema 692), no qual se estabeleceu a possibilidade de devolução de valores recebidos pela parte autora do Regime Geral da Previdência Social – RGPS, em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Anote-se que foi determinada a suspensão, em todo o país, dos processos que discutem matéria, até que se decida pela aplicação, revisão ou distinção do Tema 692/STJ.

Considerando a revogação da tutela antecipada, assinalo que eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

#### CONSECTÁRIOS

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido inicial e, **em consequência, revogo a tutela antecipada**, e determino que eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça, observados os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO - DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR REJEITADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM CONFORMIDADE COM O §8º DO ART. 85 DO CPC/2015.

- Como presente julgamento, resta prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença, especialmente, a comprovação da incapacidade laborativa, o pedido é improcedente.

- Tutela antecipada revogada. A devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada revogada deve ser decidida pelo juízo da execução. Artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015 e Julgamento do Tema 692, pelo C. STJ.

- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, observada a gratuidade da justiça.

- Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268835-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA AUXILIADORA CHINECA  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade

Nas razões de apelação, a parte autora suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa por deficiência na produção da prova pericial.

No mérito, alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do CPC.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo **médico** de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos **quesitos essenciais** ao deslinde da lide.

Desse modo, não está configurada a alegada ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

A propósito, é entendimento desta Corte ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Nesses sentidos: *TRF 3ª Região - Proc. n.º 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211.*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma *omniprofissional*, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fls. 48/75 – pdf) atestou a ausência de incapacidade laboral da autora, conquanto portadora de espondilartrose, discopatia lombar, e tendinopatia dos ombros.

O perito esclareceu: "*A condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa*".

Essa conclusão é compatível com os seguintes achados médicos (g. n.):

*"(...) Cabeça com movimentos de flexão, extensão, rotação e lateralização, com amplitudes normais, sem limitação.*

*Ombros com movimentos normais e sem limitação.*

*Membros superiores com movimentos normais e amplos, força muscular preservada em mão e dedos.*

*Laséque ausente, flexão de coluna lombar sem anormalidades, reflexos, sensibilidade e força muscular preservadas em membros inferiores.*

*Movimento de elevação dos membros superiores."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6199633-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITO IGNACIO DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6199633-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITO IGNACIO DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença (ID 106993431) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da perícia médica, em 21/05/2019, corrigidos monetariamente. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vencidas (Súmula 111 do STJ). Concedeu a tutela antecipada. Sem remessa oficial.

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta que na data fixada como sendo o início da incapacidade laborativa o autor não mais detinha a qualidade de segurado da previdência social.

A parte autora apresentou recurso adesivo, pretendendo a modificação do termo inicial do benefício para a data da concessão ou da cessação do auxílio-doença, bem como a majoração da honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6199633-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO IGNACIO DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZE. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZE. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial (ID 106993418), realizado em 21/05/2019, atestou que o autor, nascido em 14/11/1958, pedreiro e vigia, é portador de transtornos nos discos intervertebrais cervical e lombar. Foi submetido à decompressão e artrodese cervical e lombar e não apresentou melhoras. Concluiu pela incapacidade total e permanente ao labor, desde a data da perícia.

Também restaram comprovadas a carência e qualidade de segurado, nos termos do extrato do CNIS (ID 106993409), demonstrando que o autor possui contribuições ao RGPS, por períodos descontínuos, como segurado empregado e como facultativo, desde 22/09/1976. Recebeu auxílio-doença, por concessão administrativa, no período de 10/11/2016 a 15/03/2017.

Em face do explanado, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS, nos termos da sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, que se deu em 15/03/2017 (ID 106993394), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e este já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à fixação do início da incapacidade constante do laudo pericial, aplicando-se à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que o requerente já estava incapacitado, desde o recebimento administrativo do auxílio-doença.

#### CONSECTÁRIOS

##### HONORÁRIOS DE ADVOGADO

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora** para ajustar o termo inicial do benefício e os honorários de advogado, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CONSECTÁRIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o pedido é procedente.

- O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e este já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS não provida.

- Recurso adesivo da parte autora provido em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002673-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CLEVERSON IZEPPI  
Advogado do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - SP415208-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002673-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CLEVERSON IZEPPI  
Advogado do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-acidente.

A r. sentença (id 131053369 - Pág. 113/114) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade em razão do deferimento de gratuidade da justiça.

Em suas razões de apelação (id 131053369 - Pág. 122/129), requer a parte autora procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002673-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CLEVERSON IZEPPI  
Advogado do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9a Turma, AC n° 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9a Turma, AC n° 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *mimis* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### **DO CASO DOS AUTOS**

O laudo da perícia médica (id 131053369 - Pág. 83/92, complementado a id 131053369 - Pág. 102/103), de 04/04/2019, concluiu que o requerente sofreu, em 06.03.2014, "*fratura de diáfise de úmero, CID S 42.3... tratou-se de fratura fechada, com boa evolução após tratamento realizado*", entretanto, "*não é portador de lesão que implique em redução de sua capacidade laboral*", pois "*não ocorreu comprometimento das articulações, dos movimentos do cotovelo e do ombro esquerdo*", não apresentando "*incapacidade laborativa para atividade declarada*".

Saliento que a existência de moléstias não se traduz, necessariamente, em incapacidade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à mingua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprez-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

(...)

*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

*5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença é requisito indispensável a incapacidade laborativa e, para o caso de auxílio-acidente, a redução da capacidade, as quais não restaram comprovadas nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, estabelecidos os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### **E M E N T A**

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, bem como de redução da capacidade no caso do auxílio-acidente, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios majorados tendo em vista a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11, do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226683-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA CARLA PINTO  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO DA SILVA CAVALCANTI - SP235054-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226683-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA CARLA PINTO  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO DA SILVA CAVALCANTI - SP235054-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença.

A r. sentença, proferida em 02.07.2019, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, desde a data da cessação administrativa (09.06.2017), devendo ser mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para atividade que lhe garanta a subsistência ou, não sendo não recuperável, seja aposentado por invalidez (art. 62, parágrafo único, da Lei 8.213/91). Determinou a incidência sobre os valores atrasados, desde os respectivos vencimentos, de correção monetária, com base no IPCA-E, e aplicação de juros de mora, a partir da citação, de acordo com o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Condenou a autarquia, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas apuradas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Tutela antecipada concedida. Dispensada a remessa oficial. (ID 129910368).

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo. Pleiteia que seja afastada a determinação de inclusão da parte autora ao programa de reabilitação profissional antes da cessação do benefício, ao argumento de que a requerente não preenche os requisitos para a inclusão nesse programa. (ID 129910376).

Com contrarrazões (ID 129910379), subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226683-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA CARLA PINTO  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO DA SILVA CAVALCANTI - SP235054-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DUPLO EFEITO

Com o presente julgamento, resta prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

Rejeito a preliminar, e passo à análise do mérito.

DO CASO DOS AUTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 1436/2833

In casu, não havendo insurgência em relação ao "meritum causae", passo a apreciação dos pontos impugnados no apelo.

#### DO PRAZO DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO

Conforme os §§ 8º e 9º, do art. 60, da Lei n. 8213/91, com redação dada pela Lei n. 13.457/17:

*"§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei."*

Por seu turno, na hipótese da necessidade de reabilitação do segurado, dispõe o art. 62 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.457/17, que:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.*

*Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez".*

In casu, o laudo pericial indica a viabilidade da submissão da autora ao programa de reabilitação profissional para o exercício de "outras atividades que demandem esforço físico de leve, atividades ociosas e/ou intelectuais, ou ainda quaisquer outras atividades que resguardem as limitações acima descritas". (8 - Conclusão – ID 129910355 – pág. 09).

Assim, o prazo de cessação do benefício está condicionado à efetiva reabilitação profissional da segurada para atividades compatíveis com seu quadro clínico, nos termos da r. sentença.

#### CONSECTÁRIOS

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar, e nego provimento à apelação do INSS**, observados os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO - DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR REJEITADA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. CONSECTÁRIOS.

- Como presente julgamento, resta prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

- Considerando a possibilidade de reabilitação profissional da autora indicada no laudo pericial, o prazo de cessação do benefício foi mantido após a efetiva reabilitação profissional da segurada para atividades compatíveis com seu quadro clínico.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Preliminar rejeitada. Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6089815-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. V. L. C., E. M. R. D. S. C., A. M. S. A. C., A. H. S. A. C.

REPRESENTANTE: KARINA COSTA LIMA, GEGISLAINE ROCHA DA SILVA, ALINE FERNANDA SANTANA

Advogado do(a) APELADO: RENZO RIBEIRO RODRIGUES - SP236946-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Id 124743583: acolho o parecer do Ministério Público Federal e converto o julgamento em diligência.

De fato, remanescem fundadas dúvidas sobre o último vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) do falecido.

Dessa forma, baixemos autos ao Juízo de origem para:

(i) a oitiva Rita de Cássia da Silva e de seu marido, responsáveis legal e de fato, respectivamente, do estabelecimento comercial "Rita de Cássia da Silva", CNPJ n. 17.835.843/0001-00;

(ii) a realização de diligência por Oficial de Justiça no estabelecimento de "Rita de Cássia da Silva", CNPJ n. 17.835.843/0001-00, para constatar a sua capacidade financeira para manter funcionários e obter cópias do livro de registro de empregado, notadamente do registro n. 001, ficha 02, citado na CTPS de Alan Stephane Cardoso e do registro posterior (Id 98824992 – p. 5), bem como do termo de rescisão de contrato de trabalho e quitação de verbas trabalhistas em nome de Alan Stephane Cardoso;

(iii) expedição de ofício à Caixa Econômica Federal (CEF), solicitando extrato dos depósitos realizados na conta do FGTS de titularidade do *de cuius*, tendo em vista a opção registrada em CTPS (Id 98824992 – p. 6).

Em seguida, retomemos autos conclusos.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000443-54.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA MAURANEVES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: JEAN CLETO NEPOMUCENO CAVALCANTE - MS12872-A, DARCI CRISTIANO DE OLIVEIRA - MS7313-A, ANGELA APARECIDA BONATTI - MT9644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000443-54.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA MAURANEVES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: JEAN CLETO NEPOMUCENO CAVALCANTE - MS12872-A, DARCI CRISTIANO DE OLIVEIRA - MS7313-A, ANGELA APARECIDA BONATTI - MT9644-A

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (id 127940231) julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação administrativa do auxílio doença em 30/06/2015, acrescido dos consectários legais na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Com tutela antecipada.

Em suas razões de apelação (id 127940382) o INSS aduz que a r. sentença é *ultra petita*, pois concede o benefício de aposentadoria à parte autora em período não pleiteado na inicial, requerendo o reforma do julgado no tocante ao termo inicial do benefício, bem como a alteração dos critérios de fixação da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000443-54.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA MAURANEVES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: JEAN CLETO NEPOMUCENO CAVALCANTE - MS12872-A, DARCI CRISTIANO DE OLIVEIRA - MS7313-A, ANGELA APARECIDA BONATTI - MT9644-A

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Não havendo insurgência em relação ao *meritum causae*, passo a apreciação dos pontos impugnados no apelo.

DO CASO DOS AUTOS

JULGAMENTO *ULTRA PETITA*

Conforme preconizado nos artigos 141 e 492 do Código de Processo Civil/2015, deve o magistrado atuar dentro dos limites fixados no pedido inicial, não podendo proferir decisões além, aquém ou diversas do que foi pleiteado. Nesse sentido, é a redação do dispositivo, *in verbis*:

*Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.*

*Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.*

No caso em tela, a parte requereu o "restabelecimento de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez, sucessivamente, conforme o grau auferido de incapacidade da autora, a partir do cancelamento indevido na esfera administrativa (30/05/2017)".

Entretanto, a r. sentença concedeu o benefício de aposentadoria à parte autora a partir da cessação de auxílio-doença ocorrida em 30/06/2015.

Nesse diapasão, restou violado o princípio da adstrição sufragado nos artigos 141 e 492 do Código de Processo Civil, não se impondo a anulação da sentença, mas a sua redução para adequar-se aos limites do pedido.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO "ULTRA PETITA". REDUÇÃO. O JUIZ NÃO PODERÁ CONCEDER MAIS DO QUE O PEDIDO PELO AUTOR, SOB PENA DE O JULGAMENTO SER "ULTRA PETITA".*

*A sentença que decide "ultra petita" - atribuindo ao promovente mais do que o formulado na inicial - não é nula, devendo apenas ser reduzida. Assim, sendo deferida - como foi no caso - uma indenização acima do pedido inicial, que foi certo e determinado, consubstanciado no valor que indica, devesse reduzi-la aos limites do pedido. Recursos parcialmente conhecidos e, nessa parte, providos.*

*(STJ, 4ª Turma, Resp. nº 0113355 de 1996, DJU 27.04.1998, pág. 170, Relator Ministro César Asfor Rocha)*

TERMO INICIAL

Reduzindo-se a r. sentença ao pedido da parte autora, o termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, que se deu em 31/05/2017 (id 127940229 - Pág. 10 – extrato do CNIS), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e este já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

DESCONTO DE VALORES

Com relação ao pedido de desconto de valores recebidos durante o período de concessão do benefício, a eventual execução dos atrasados deverá observar o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Tema Repetitivo nº 1013).

Entretanto, em consulta ao extrato do CNIS juntado aos autos (id 127940229 - Pág. 10), verifico que a parte autora não apresenta qualquer registro de trabalho remunerado concomitante com o período do benefício ora concedido nestes autos (após a reforma da r. sentença no tocante ao termo inicial), restando prejudicado o pedido do INSS.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, acolho a preliminar de julgamento *ultra petita* para restringir a sentença aos termos do pedido, fixando o termo inicial do benefício no dia imediatamente posterior ao da interrupção que se deu em 31/05/2017 e dou parcial provimento à apelação do INSS, para ajustar a correção monetária, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O termo inicial deve ser fixado nos limites estabelecidos pelo autor na exordial, a fim de que não reste caracterizado julgamento *ultra petita*, cuja vedação está preconizada nos artigos 141 e 492 do Atual Código de Processo Civil.

- Com efeito, de rigor a restrição da sentença aos limites do pedido para fixar o termo inicial do benefício na data imediatamente posterior a da cessação do auxílio-doença em 31/05/2017.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Preliminar de julgamento *ultra petita* acolhida para restringir o julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar de julgamento *ultra petita* para restringir a sentença e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008705-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDO CALIXTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Aduz a Autarquia Previdenciária, em síntese, que a correção monetária deve seguir os parâmetros estabelecidos na Lei 11.960/09.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AREsp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título executando determinou a aplicação da Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, "na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajustamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor". Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicação: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJE-262 em 20/11/2017:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."*

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título executando determinou a aplicação do Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título executando determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária, devem ser observados os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **defiro em parte** o efeito suspensivo pleiteado para determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5157213-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO CARLOS VANDER VERDE

Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157213-37.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO CARLOS VANDER VERDE  
Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou subsidiariamente, do assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 123849459) julgou improcedente o pedido de auxílio-doença e procedente o pedido subsidiário para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício assistencial acrescido de correção monetária com base no INPC e de juros de mora, calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança e condenou a parte autora, por ter dado causa ao ajuizamento da ação, uma vez que na data do requerimento administrativo não estava incapaz, não preenchendo o requisito da deficiência, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a justiça gratuita.

Em razões recursais (id 123849466), requer o INSS a reforma da r. sentença, ao argumento de não haver a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício.

No caso de manutenção da r. sentença, requer a alteração dos critérios de fixação da correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora.

Recurso adesivo da parte autora (id 123849470) em que requer o afastamento de sua condenação em honorários de sucumbência e a fixação de honorários em favor de seu patrono.

Parecer do Ministério Público Federal (id 131462712) no sentido do desprovimento do recurso do INSS e pelo provimento do recurso adesivo da parte autora.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157213-37.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO CARLOS VANDER VERDE  
Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N

## VOTO

Inicialmente, tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer ideia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideraram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

**Pessoa portadora de deficiência** é a incapacidade para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§ 1º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à **hipossuficiência econômica**, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, § 1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto emotejo comaquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.**

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

## DO CASO DOS AUTOS

No tocante à deficiência, o laudo médico (id 123849390, complementado a id 123849418 e id 123849439) concluiu que o autor "sofreu acidente de trânsito com fratura de fêmur direito", em 19/12/2001, tendo sido "submetido a tratamentos cirúrgicos e evoluiu com osteomielite", aduzindo que "tal condição o incapacita total e permanentemente para o exercício de atividades laborativas", fixando o início da incapacidade na data do laudo (11/05/2018), pois não há "documentos médicos nos autos que tenham o condão para caracterizar incapacidade total e permanente em outra data".

Padecendo o requerente de incapacidade, total e permanente, identificada quando da realização da perícia médica de 11/05/2018, decorrente de osteomielite originada após acidente, com fratura do fêmur, ocorrido no ano de 2001, patente o impedimento de longo prazo, restando preenchido, portanto, o requisito legal da deficiência, nos termos da Lei assistencial (§ 2º: "...considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas").

Quanto à miserabilidade, a ausência de condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família foi demonstrada.

O estudo social (id 123849379 e id 123849434), de 14/12/2017, informou que o autor reside com sua esposa e duas filhas, em imóvel cedido pelo sogro, simples, com "4 cômodos, 1 quarto 1 sala 1 cozinha 1 banheiro e varanda na frente, não possui móveis de valores relevantes, localizada em um bairro simples longe do centro da cidade".

A renda familiar advém da renda auferida pela esposa do autor, no valor de R\$ 804,00 mensais, somada à bolsa família de R\$ 150,00, todavia, com relação ao valor decorrente de ajuda governamental (bolsa-Escola, bolsa-Família e outros), o mesmo não será computado no cálculo da renda per capita, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003.

Conforme extrato do CNIS juntado aos autos (id 123849408), a renda da esposa do requerente, em agosto de 2018, passou a ser de R\$ 963,51.

Assim sendo, constituído o núcleo familiar por três indivíduos, contando como o valor supracitado para a sobrevivência, restou caracterizada a situação de risco social.

Saliente que o fato de haver um veículo "gol ano 1997", com mais de vinte anos de uso, no imóvel em que reside o requerente, é insuficiente para afastar a hipossuficiência.

Acerca da escritura juntada aos autos pelo INSS (id 123849409), referente a terreno adquirido por R\$ 2.600,00, em 03/03/10, pela esposa do requerente (constando este último como cônjuge em regime parcial de bens), na mesma rua em que residem no imóvel de propriedade de seu sogro, não comprova a propriedade da casa em que vive o núcleo familiar e tampouco reflete eventual situação financeira incompatível com a concessão do benefício assistencial vindicado.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, entendo preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios merece ser afastada, tendo em vista que o objetivo principal da ação foi alcançado pela mesma, pois, de acordo com o parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil, se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários.

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para ajustar a correção monetária e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, para afastar a sucumbência recíproca, observada a verba honorária, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora logrou demonstrar o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do réu provida em parte.

- Recurso adesivo parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002253-81.2014.4.03.6003

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLEUZA ESTOZE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002253-81.2014.4.03.6003

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLEUZA ESTOZE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (id 130356939 - Pág. 151/153) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade da justiça.

Apelação da parte autora (id 130356939 - Pág. 156/158) requerendo a reforma da r. sentença, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002253-81.2014.4.03.6003  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CLEUZA ESTOZE DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *umminis* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

De acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (id 130356939 - Pág. 24) verifica-se que a parte autora recebeu benefício assistencial de 18/03/2003 a 03/2014 e verteu contribuições, na qualidade de contribuinte individual de 10/2012 a 11/2013.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial (id 130356939 - Pág. 78/84), de 12/01/2015, concluiu que a parte autora, portadora de "CID 10 M54.5 - dor lombar baixa; I10 - hipertensão essencial (primária) e E66.0 - obesidade devida a excesso de calorias", padece de incapacidade "total e temporária ao trabalho que exerce".

O senhor perito fixou a data de início da incapacidade, "pelo material apresentado" pela parte autora quando da realização da perícia, em "26 de agosto de 2014", correspondente à data constante de documento médico referente a "avaliação de risco cirúrgico".

Verifico que há laudo médico juntado aos autos (id 130356939 - Pág. 111/117), de 20/10/2010, produzido no processo nº 0001616-09.2009.403.6003, que diagnostica as mesmas moléstias identificadas nos presentes autos, e que já havia concluído pela existência de incapacidade laborativa.

Assim sendo, já no ano de 2010, padecia a parte autora de incapacidade laborativa decorrente das mesmas moléstias de que padece atualmente.

Ademais, na ação mencionada, o pedido foi julgado improcedente diante da ausência da qualidade de segurado da previdência social, em vista de a parte autora nunca haver vertido qualquer contribuição ao regime e, poucos meses após o trânsito em julgado (01/06/2012 - id 130356939, pág. 125), a parte autora, a partir de outubro de 2012, principiou suas contribuições ao sistema, como contribuinte individual (de 10/2012 a 11/2013), evidenciando seu intuito de adquirir qualidade de segurado já incapacitada.

Diante do conjunto probatório constante dos autos, verifico que a parte autora não demonstrou atividade laboral, ou contribuições ao sistema, anteriormente a outubro de 2010, o que evidencia o seu ingresso ao sistema, como contribuinte individual, aos 47 anos de idade (em 2012), enquanto gozava de benefício assistencial (LOAS - destinado ao idoso ou deficiente hipossuficiente), já portadora de incapacidade laboral, sendo de rigor o decreto de improcedência do pedido, nos termos da r. sentença.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios majorados tendo em vista a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11, do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001483-11.2016.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA LUIZ FERREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALINE CAROLINE DE SOUZA BALAN - PR74686-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001483-11.2016.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA LUIZ FERREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALINE CAROLINE DE SOUZA BALAN - PR74686-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença, proferida em 30.07.2018, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, desde a data imediatamente posterior ao da cessação administrativa (09.06.2016), com duração de 12 meses contados da sentença, e termo final em 30.07.2019. Determinou a incidência sobre os valores atrasados, de correção monetária, pelo INPC, e aplicação de juros de mora, de acordo com a remuneração oficial da caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, a serem fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, § 4º, II, do CPC/2015, com observância do percentual mínimo previsto no § 3º do art. 85 do CPC/2015, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, e à Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada. Dispensada a remessa oficial. (ID 127176622 - págs. 35-38).

Em suas razões recursais, o INSS, preliminarmente, apresenta proposta de acordo, condicionando a desistência do seu recurso à aceitação do acordo pela parte autora. Caso não aceita a proposta, requer a suspensão do feito em razão da modulação de efeitos do RE 870.947/SE se encontrar pendente no STF. Pleiteia, ainda, a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos. (ID 127176622 – págs. 43-47 e ID 127176623 – págs. 01-11).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001483-11.2016.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUIZ FERREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALINE CAROLINE DE SOUZA BALAN - PR74686-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Tempetivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

SUSPENSÃO DO PROCESSO ATÉ JULGAMENTO FINAL RE 870/947.

Prejudicado o pleito da autarquia federal.

O RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux, já foi julgado em definitivo, e não houve alteração dos critérios de correção monetária aplicadas pela Turma. Confira-se: (RE 870947 ED - segundos, Rel. Min. Luiz Fux, Red. p/ acórdão Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, DJe de 3/2/2020).

Não conheço da preliminar, e passo à análise do mérito.

DO CASO DOS AUTOS

*In casu*, não havendo insurgência em relação ao "meritum causae", passo a apreciação dos pontos impugnados no apelo.

CONSECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço da preliminar, e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para adequar os critérios de correção monetária e juros, observados os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO - DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR NÃO CONHECIDA. CONSECTÁRIOS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 1446/2833

- O RE 870.947, Rel. Min. Luiz Fux já foi julgado em definitivo, e não houve alteração dos critérios de correção monetária aplicados pela Turma. Confira-se: (RE 870947 ED - segundos, Rel. Min. Luiz Fux, Red. p/ acórdão Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, DJe de 3/2/2020). Pleito prejudicado.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Preliminar não conhecida. Apelação do INSS provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da preliminar, e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003095-06.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: LEONA FREITAS  
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE VILLAGWOZDZ RODRIGUES - MS11154-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

A presente ação de concessão de benefício por incapacidade laboral ou, subsidiariamente, de benefício assistencial, foi ajuizada em 6/5/2020, após o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 631.240, sob o regime de repercussão geral.

Assim, intime-se a parte autora para que comprove ter efetuado pedido administrativo dos benefícios pretendidos em data anterior ao ajuizamento da ação.

**Prazo: 5 (cinco) dias.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000523-77.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: EUNICE MARIA ROSA SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000523-77.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: EUNICE MARIA ROSA SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por EUNICE MARIA ROSA SOUZA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios (ID 129061655, p. 11).

Em suas razões, pugna a parte autora pela reforma da sentença, com a decretação de procedência do pedido, vez que presentes os requisitos necessários à concessão do benefício (ID 122986458).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000523-77.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: EUNICE MARIA ROSA SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

## 2. DO CASO DOS AUTOS

Quanto à incapacidade, o laudo pericial produzido, em 01.12.15, por ortopedista concluiu estar a demandante incapacitada de forma total e temporária, **não havendo elementos para se fixar a data de início da incapacidade em momento anterior.**

No que se refere à qualidade de segurado, vislumbra-se, pela documentação acostada aos autos, que a demandante possui vínculos de 06.06.89 a 10.04.90; de 05.11.90 a 26.02.91 e verteu contribuições em períodos descontínuos de 11/1994 a 04/2007 e de 07/2011 a 03/2012, tendo permanecido em gozo de auxílio-doença de 16.03.07 a 19.07.10.

Tendo sido fixado o marco de início da incapacidade apenas em 01.12.15, resta evidente a ausência de qualidade de segurada da demandante. Como bem fundamentou o Juízo de origem:

"Ou seja, quando constatada a incapacidade pelo perito deste juízo em 1º de dezembro de 2015, considerando a possibilidade de prorrogação da qualidade de segurado prevista no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, (...), a autora não mais ostentava tal condição".

Sendo assim, mantenho a sentença de improcedência.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, ficando suspensa a execução da verba honorária enquanto persistir a condição de pobreza.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observado o exposto acerca dos honorários.

**É o voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Não comprovação da qualidade de segurada quando do início da incapacidade.

- Condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, ficando suspensa a execução da verba honorária enquanto persistir a condição de pobreza.

- Apelação da parte autora improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167003-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TATIANE APARECIDA ROCHA  
Advogados do(a) APELADO: POLIBIO ALVES PIMENTA JUNIOR - SP193896, WESLEY CARDOSO COTINI - SP210991-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167003-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TATIANE APARECIDA ROCHA  
Advogados do(a) APELADO: POLIBIO ALVES PIMENTA JUNIOR - SP193896, WESLEY CARDOSO COTINI - SP210991-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio doença.

A r. sentença, proferida em 07.10.2019, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data da cessação administrativa (19.12.2016), pelo prazo de 24 meses contados a partir da data da perícia judicial em 20.11.2018. Determinou a incidência sobre os valores atrasados, desde os respectivos vencimentos, de correção monetária, na forma das Súmulas 08 do TRF3 e 148 do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, e aplicação de juros de mora, a partir da citação, conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Tutela antecipada concedida. Dispensada a remessa oficial. (ID 124666567).

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pugna pela decretação de improcedência do pedido, ao argumento da ausência de incapacidade laborativa para a concessão do auxílio doença, em razão do exercício do trabalho pela parte autora, na condição de empregada, no período de incapacidade laborativa. Eventualmente, pleiteia a fixação da DIB na data da cessação do labor em 16.06.2018, e a autorização para desconto de valores concomitantes de benefício por incapacidade e remuneração de labor. (ID 124666575).

Com contrarrazões (ID 124666585), subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167003-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TATIANE APARECIDA ROCHA  
Advogados do(a) APELADO: POLIBIO ALVES PIMENTA JUNIOR - SP193896, WESLEY CARDOSO COTINI - SP210991-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DUPLO EFEITO

Como presente julgamento, resta prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

Rejeito a preliminar, e passo à análise do mérito.

### DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO - DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio - doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio - doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

Não há insurgência da Autarquia Federal quanto à carência e à qualidade de segurada, razão pela qual deixo de analisar tais requisitos, em respeito ao princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

No tocante à incapacidade laborativa, o laudo pericial, elaborado em 26.09.2017 (ID 124666509), concluiu pela existência de incapacidade laborativa total e temporária da autora, auxiliar de serviços gerais, com 30 anos, conforme segue:

"(...) **CONCLUSÃO:**

Pericianda foi acometida de complicação do seu parto cesárea, tendo como causa direta a perfuração acidental de seu intestino no momento deste ato cirúrgico; fato este que lhe causaram muitas complicações, e acabou sendo necessário várias intervenções cirúrgicas (no total 06 intervenções) e em vários momentos teve risco eminente de morte.

Desta forma, fica incisivamente comprovado que, a pericianda foi acometida de patologia incapacitante por um período aproximado de (14) quatorze meses, período este em que a pericianda encontrava-se completamente **INAPTA** ao trabalho.

Todavia, na presente data a pericianda já se apresenta reabilitada em seu labor habitual, tendo ficado com sequelas as cicatrizes em seu abdome e alguns distúrbios digestivos em decorrência da amputação de um segmento de seu intestino, que não geram incapacidade para suas atividades. (...)" (ID 124666509 – pág. 06).

Ainda, em resposta aos quesitos apresentados, o perito judicial aponta o período da existência de incapacidade laborativa da requerente, nos termos que segue:

"(...) **RESPOSTAS DOS QUESITOS DO JUÍZO – fls. 25**

12) Caso se conclua pela incapacidade parcial e permanente, é possível afirmar se o(a) periciado(a) está apto para o exercício de outra atividade profissional ou para a reabilitação? Qual atividade?

*Já se encontra reabilitada para suas atividades laborais. Contudo, informo que esteve incapacitada no período entre seu parto até sua alta de seu médico assistente, de 25/07/2016 a 18/09/2017. (...)*. (ID 124666509 – pág. 03).

No laudo pericial complementar, elaborado em 20.11.2018 (ID 124666552), houve conclusão pela existência de incapacidade laborativa total e temporária da autora, serviços gerais em frigorífico, com 30 anos, 1º grau incompleto, conforme segue:

*“(…) Que revendo as minhas anotações pessoais, referente a perícia realizada em 26/09/2017, vejo que algumas respostas restaram inconsistentes, em especial no que tange a data da incapacidade.*

*Desta forma, reagendei nova perícia para suprir referidas incontroversas, sendo a autora novamente reavaliada aos dias 20/11/2018.*

*Assim, diante da reanálise do prontuário da periciada, bem como, diante da nova avaliação na paciente, venho apresentar **NOVO LAUDO PERICIAL**, pedindo deste já **DESCONSIDERAÇÃO do laudo acostado em fls. 108/114**, nos seguintes termos:*

(...)

#### **CONCLUSÃO:**

*Periciada teve complicação em procedimento cirúrgico – cesariana (perfuração intestinal). Dias após foi internada em UTI com choque séptico em 01/08/2016 à 15/08/2016, após controle, realizou os procedimentos cirúrgicos (HEMICOLECTOMIA À DIREITA + ILEOTOMIA TERMINAL + LAVAGEM DE CAVIDADE + FECHAMENTO DE PERITONIOSTOMIA), conforme laudo de fls. 17. Depois em 29/10/2016, fez nova cirurgia (EXERESE DE GRANULOMA + RESSUTURA DE PAREDE), conforme laudo de fls. 18*

*DO EXAME FÍSICO E QUADRO CLÍNICO: foram confirmados quadro clínico em grau incapacitante.*

*EXAME PSÍQUICO: sem alterações dignas de nota.*

*EXAME FÍSICO: apresenta várias cicatrizes abdominais compatíveis com a cirurgias já descritas anteriormente; apresenta desconforto e dor em região abdominal, que pioram aos mínimos esforços, apresenta dificuldade nos movimentos de flexão e extensão do abdome, senta e levantada com dificuldades; periciada ainda sem condições para realizar atividades que demandam esforços físicos.*

*Demais partes do corpo e ao exame psíquico, não observado alterações dignas de nota.*

*Periciada **INAPTA TOTAL E TEMPORARIAMENTE**, Pois ainda não se encontra reabilitada para suas atividades laborais, motivo pelo qual sugiro mais **24 meses** de tratamentos, contados da data desta perícia, pois não apresenta condições de prover seu sustento. (...)”. (ID 124666552 – págs. 01 e 10-11).*

Observo que os relatórios médicos acostados aos autos (ID's 124666470/484) demonstram a existência de incapacidade da autora para o exercício da atividade habitual de forma temporária, coadunando-se com a conclusão pericial.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### **DO LABOR DESEMPENHADO PELO REQUERENTE E DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO**

Ressalte que o fato de a autora ter desempenhado atividades laborativas, no período de incapacidade fixado pelo perito, não é óbice à concessão de benefício por incapacidade, desde àquela data, pois, mesmo sem ter sua saúde restabelecida, nada podia fazer para manter sua subsistência, senão trabalhar, embora sem condições.

Já quanto à possibilidade de o segurado receber as parcelas em atraso durante o período trabalhado, anoto que eventual execução dos atrasados deverá observar o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, afetados pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Tema Repetitivo nº 1013:

*“Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício”.*

#### **TERMO INICIAL**

O laudo pericial aponta a data de início da incapacidade laborativa em “01/08/2016, conforme data de fls. 17, data mais antiga que os autos dispõem”, afirmando, ainda, que a autora “mantinha-se incapacitada na data do indeferimento do seu benefício, solicitado em 23/01/2017, conforme atestado médico com data próxima de sua alta (fls. 23 datado em 07/02/2017)”. (QUESITOS DO JUÍZO 25 e ss. “9” e “11” - ID 124666552 – pág. 04).

Vale observar que a requerente pleiteia o início do benefício na data do indeferimento administrativo em 23.01.2017 na exordial (ID 124666463 – pág. 06 e ID 124666467).

Diante da conclusão pericial, bem como, tendo em vista o marco inicial pleiteado pela autora na exordial, fixo o termo inicial do benefício de auxílio doença na data do requerimento administrativo (23.01.2017 – ID 124666467), quando a autora já preenchia os requisitos legais, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### **CORREÇÃO MONETÁRIA**

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### **JUROS DE MORA**

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil- Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial do auxílio doença na data do requerimento administrativo, e para determinar a observância do julgamento do Tema 1013 do C. STJ na fase executória, quanto à possibilidade de desconto do período trabalhado, observados os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO - DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR REJEITADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. EXERCÍCIO DE TRABALHO. DESCONTO PERÍODO TRABALHADO. TERMO INICIAL. CONSECUTÁRIOS.

- Como presente julgamento, resta prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio doença, especialmente, a comprovação da incapacidade laborativa, o pedido é procedente.

- O fato de a autora ter desempenhado atividades laborativas no período de incapacidade fixado pelo perito judicial não é óbice à concessão de benefício por incapacidade, pois, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida, nada podia fazer para manter sua subsistência, senão trabalhar, embora sem condições.

- A possibilidade de pagamento das parcelas em atraso durante o período trabalhado será analisada pelo juízo de execução, que deverá observar o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, afetados pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Tema Repetitivo nº 1013.

- Diante da conclusão pericial, bem como, tendo em vista o marco inicial pleiteado pela requerente na exordial, fixado o termo inicial do benefício de auxílio doença na data do requerimento administrativo (23.01.2017), quando a autora já preenchia os requisitos legais, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserida no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6222663-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILVANIA BARBOSA VARGAS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6222663-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILVANIA BARBOSA VARGAS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 109446951-01/09 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE, com base no artigo 487, I, do CPC, a ação de aposentadoria por tempo de contribuição formulada por Gilvania Barbosa Vargas em face do Instituto Nacional do Seguro Social INSS, pelo que: I) CONDENO a autarquia-ré a averbar o tempo de serviço rural compreendido entre 25.3.1984 e 7.9.1997 e a CONCEDER à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER (fl. 12 NB: 180.451.238-6), observada a prescrição quinquenal no tocante aos consecutários legais, é de se observar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 20.9.17, julgou o mérito do RE 870.947/SE (Tema nº 810) com repercussão geral e decidiu que o artigo 1º.-F da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº. 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária pela TR para condenações impostas à Fazenda Pública, foi julgado inconstitucional e o índice que deve ser aplicado é o IPCA-E. Já quanto aos juros de mora para as ações de relação jurídica não-tributária, o artigo 1º.-F da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº. 11.960/09, foi julgado constitucional e, portanto, continua válida a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, desde a citação. III) CONDENAR o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo em 15% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §3º, I, do CPC, haja vista estar-se diante de demanda singela, porém com dilação probatória. Na hipótese de o valor dos atrasados ultrapassar a faixa prevista no aludido inciso (I), os honorários passarão a ser de 9% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §3º, II, do CPC, haja vista os mesmos fundamentos retrocitados. Não é caso de reexame necessário, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC, pois embora a presente sentença seja ilíquida, percebe-se que, por haver poucos meses vencidos a serem recebidos, nem de longe o valor da condenação chegará a 1.000 (um mil) salários mínimos. A considerar que se está diante de trabalhadora ativa e com apenas 47 anos de idade, deixo de determinar a antecipação da tutela, já que ausente o perigo da demora. P.R.I.C.”

Em razões recursais de nº 109446957-01/07, requer o INSS a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a condição de rurícola com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante à correção monetária.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6222663-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILVANIA BARBOSA VARGAS  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Temporário o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alteração, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante na tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA ATIVIDADE RURAL:

#### 2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

- a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;
- b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

## 2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frisa-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garineiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

## 2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

## 2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

## 2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

## 2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei nº 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula nº 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição de certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "*a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n. 8.213/91*".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

## 3. DO CASO DOS AUTOS

Pretende a autora o reconhecimento do trabalho rural exercido, sem registro em CTPS, no período de 25/03/1984 a 07/09/1997, nos termos da r. sentença de primeiro grau.

Neste ponto, cumpre ressaltar que, com o advento da Lei 8.212/91, a partir de 24/07/1991 (data de publicação do diploma mencionado), passa a ser necessária a contribuição previdenciária para fins de reconhecimento de período de atividade rural. No caso em comento, ante a ausência de recolhimento, a demandante não faz jus ao reconhecimento do lapso de 24/07/1991 a 07/09/1997.

Para comprovação do intervalo remanescente, colacionou aos autos a ficha de filiação ao sindicato dos trabalhadores rurais em nome de seu genitor (nº 109446926-11), em 1982, e sua certidão de casamento (nº 109446926-15/16), a qual qualifica seu cônjuge como lavrador, em 16/07/1988.

*In casu*, os depoimentos colhidos por meio audiovisual permitem o reconhecimento da condição de ruralidade, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campestres, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome de ex-empregadores e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo laborado na roça, sem registro em CTPS, no interregno compreendido entre 25/03/1984 a 23/07/1991.

No cômputo total, na data de entrada do requerimento (05/02/2018 – nº 109446926-01), contava a autora com 24 anos, 05 meses e 02 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Deixo de apreciar a questão sob o enfoque das regras de transição contidas na Emenda Constitucional nº 20/98, uma vez que a autora, nascida em 25/03/1972 (nº 109446924-01), somente completou a idade mínima de 48 anos, em 25/03/2020, ou seja, após o requerimento administrativo e a propositura da demanda.

Conquanto a demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade, e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

## 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, reformando a r. sentença de primeiro grau para deixar de reconhecer a atividade rural no período de 24/07/1991 a 07/09/1997 e para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL PARCIALMENTE RECONHECIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONECTIVOS LEGAIS.

I - Como o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou parcialmente comprovado o trabalho rural.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão do benefício pleiteado.

VII - Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002873-51.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZA APARECIDA DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: JOYCE APARECIDA FERREIRA FRUCTUOSO - SP264209-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002873-51.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZA APARECIDA DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: JOYCE APARECIDA FERREIRA FRUCTUOSO - SP264209-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a aposentadoria por tempo de contribuição (especial) de professor.

A r. sentença julgou procedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, na forma do artigo 487, I, do Código de Processo Civil para reconhecer os lapsos de 03/03/1986 a 29/10/2000, de 27/02/2001 a 01/03/2004, de 01/04/2004 a 22/05/2005, de 01/10/2005 a 31/08/2007, de 01/09/2007 a 30/06/2008 e de 01/09/2009 a 06/03/2017, como laborados em equiparação à atividade de professora e condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por tempo de serviço de professor (NB 57/ 180.730.274-9), desde a DER 06/03/2017, efetuando o pagamento das diferenças em atraso desde então, as quais deverão ser corrigidas monetariamente desde o vencimento e acrescidas de juros de mora desde a citação, em conformidade, respectivamente, com o item 4.3.1 e 4.3.2, do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Diante de sua sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados no patamar mínimo dos incisos do parágrafo 3º do artigo 85 do CPC, observada a Súmula 111 do STJ, a serem apurados em liquidação. Custas *ex lege*. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apela a autarquia, pugnano pela reforma da sentença, sob a alegação de que a parte autora não trabalhou por 25 anos como docente em sala de aula, tendo em vista que a atividade de coordenadora pedagógica não deve ser equiparada à atividade de magistério. Subsidiariamente, pede a incidência da Lei nº 11.960/09 na atualização monetária. Suscita, por fim, o questionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELADO: LUIZA APARECIDA DE SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: JOYCE APARECIDA FERREIRA FRUCTUOSO - SP264209-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO DO PROFESSOR

No tocante ao exercício da profissão de professor, destaco que, na vigência da anterior Lei Orgânica da Previdência Social, a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, o item 2.1.4 do Anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64 qualificava o exercício das atividades de magistério como penoso e previa a aposentadoria em 25 anos.

Com a superveniência da Emenda Constitucional nº 18/81, que deu nova redação ao inciso XX, do art. 165, da Emenda Constitucional nº 01/69, a atividade de professor foi incluído em regime diferenciado, não mais possibilitando a contagem de tempo como atividade especial, na medida em que o regramento constitucional teve o condão de revogar as disposições do Decreto 53.831/64.

*"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:*

*XX - aposentadoria para o professor após 30 anos e, para a professora, após 25 anos de efetivo exercício em funções de magistério, com salário integral;*

*(...)"*

Promulgada a Constituição Federal de 1988, o art. 202, inc. III, assegurou a aposentadoria, "após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora a, por efetivo exercício de função de magistério"; benefício que foi mantido na redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98 ao §§ 7º e 8º do art. 201:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

*II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.*

*§ 8º Os requisitos a que se refere o inciso I do parágrafo anterior serão reduzidos em cinco anos, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."*

Ainda, resta salientar que a Lei nº 11.301/06 alterou o art. 67, da Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), introduzindo o § 2º para especificar quais profissões são abrangidas pela função de magistério:

*"§ 2º. Para os efeitos do disposto no § 5º do art. 40 e no § 8º do art. 201 da Constituição Federal, são consideradas funções de magistério as exercidas por professores e especialistas em educação no desempenho de atividades educativas, quando exercidas em estabelecimento de educação básica em seus diversos níveis e modalidades, incluídas, além do exercício da docência, as de direção de unidade escolar e as de coordenação e assessoramento pedagógico."*

Nesse sentido, o C. Supremo Tribunal Federal assentou, no julgamento da ADI 3.772/DF, que a função de magistério, com regime especial de aposentadoria definida nos arts. 40, § 5º, e 201, § 8º, ambos da Constituição Federal, não se atém apenas ao trabalho em sala de aula, abrangendo também o exercício de atividades de direção, assessoramento ou coordenação, *in verbis*:

*"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE MANEJADA CONTRA O ART. 1º DA LEI FEDERAL 11.301/2006, QUE ACRESCENTOU O § 2º AO ART. 67 DA LEI 9.394/1996. CARREIRA DE MAGISTÉRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL PARA OS EXERCENTES DE FUNÇÕES DE DIREÇÃO, COORDENAÇÃO E ASSESSORAMENTO PEDAGÓGICO. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 40, § 5º E 201, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE, COM INTERPRETAÇÃO CONFORME. I - A função de magistério não se circunscreve apenas ao trabalho em sala de aula, abrangendo também a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico e, ainda, a direção de unidade escolar. II - As funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico integram a carreira do magistério, desde que exercidas, em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação, fazendo jus aqueles que as desempenham ao regime especial de aposentadoria estabelecido nos arts. 40, § 5º, e 201, § 8º, da Constituição Federal. III - Ação direta julgada parcialmente procedente, com interpretação conforme, nos termos supra.*

*(Tribunal Pleno, Relator p/ acórdão Ministro Ricardo Lewandowski, j. 29-10-2008).*

No mesmo sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL DE PROFESSOR. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO EXCLUSIVAMENTE PRESTADO EM EFETIVO EXERCÍCIO DE FUNÇÕES DE MAGISTÉRIO, MESMO QUE FORA DA SALA DE AULA. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DA ADI N.3.772/DF PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NÃO INCLuíDA, ENTRETANTO, A ATIVIDADE DE "RESPONSÁVEL POR BIBLIOTECA". DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. A Constituição de 1988, cujo art. 40, III, b, em sua redação original, dispunha que o servidor seria aposentado voluntariamente aos trinta anos de efetivo exercício em funções de magistério, se professor, e vinte e cinco, se professora, com proventos integrais.*

*A partir da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria especial passou a ser devida ao professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.*

*2. É certo que, em sessão plenária realizada no dia 26 de novembro de 2003, no STF, foi aprovada a Súmula n. 726, do seguinte teor: "Para efeito de aposentadoria especial de professores, não se computa o tempo de serviço prestado fora da sala de aula."*

*No entanto, em 29 de outubro de 2008, no julgamento da ADI n. 3772/DF (Rel. p/ acórdão Min. Ricardo Lewandowski, DJe 27.3.2009), o Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu que as funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico integram a carreira do magistério, desde que exercidas, em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação, fazendo jus aqueles que as desempenham ao regime especial de aposentadoria estabelecido nos arts. 40, § 4º, e 201, § 1º, da atual Constituição.*

*3. Na petição inicial, a professora entende que deveriam ser computados os períodos prestados como "responsável por biblioteca".*

*Entretanto, a ADI n. 3.772 não abarca a atividade em questão de "responsável por biblioteca".*

*4. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 16/12/2014, v.u., DJe 19/12/2014)*

Assim sendo, é de se computar os períodos laborados pela parte autora na função de coordenadora pedagógica como de atividade em magistério.

Por conseguinte, a contagem de tempo de atividade exercido pela parte autora (id Num. 128806031), autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de professor, com a renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

DOS CONECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

*"Agravamento regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.*

*1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).*

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

A apuração dos valores em atraso há de ser feita na fase de liquidação e, para tanto, na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontestado.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Cumpra salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** no tocante à correção monetária, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente Julgado.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO. COORDENAÇÃO PEDAGÓGICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DE PROFESSOR. CONECTÁRIOS LEGAIS.

- Em consonância com a disposição constitucional, o art. 56 da Lei nº 8.213/91 estabelece que o professor, após 30 (trinta) anos, e a professora, após 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício em funções de magistério poderão aposentar-se por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III do referido Capítulo.

- O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 3.772/DF, entendeu que a função de magistério abrange o exercício de atividades de direção, assessoramento ou coordenação, fazendo jus aqueles que as desempenham ao regime especial de aposentadoria estabelecido nos arts. 40, § 5º, e 201, § 8º, da Constituição Federal.

- A contagem de tempo de atividade exercido pela parte autora (id Num. 128806031), autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de professor, com a renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015, a incidir, a teor da Súmula 111 do E. STJ sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

- Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com o período reconhecido nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada.

- Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001106-74.2015.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: K. G. L. P., K. V. D. M. P.  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MASSUO SACUNO - MS12044-A  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MASSUO SACUNO - MS12044-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-reclusão.

Nas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, ter demonstrado a baixa renda do segurado, porquanto a remuneração deste ultrapassa e valor "irrisório" o teto máximo fixado em portaria.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Órgão do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a **prolação de decisão monocrática**.

Conheço do recurso interposto, por entender atendidos os pressupostos de admissibilidade.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão, previsto no artigo 201, IV, da Constituição Federal e no artigo 80 da Lei n. 8.213/1991, cujo texto original, alterado diversas vezes ao longo dos anos, vigora atualmente com a redação dada pela Lei n. 13.846/2019.

No entanto, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão desse benefício previdenciário, a lei vigente à época do fato que o originou, qual seja, a da data do recolhimento à prisão.

De toda forma, o auxílio-reclusão é devido nas mesmas condições da pensão por morte e para sua obtenção são necessários os seguintes requisitos: (i) condição de dependente; (ii) recolhimento do segurado a estabelecimento prisional; (iii) qualidade de segurado do recolhido à prisão; (iv) renda bruta mensal não excedente ao limite estabelecido (baixa renda).

Até o advento da Medida Provisória (MP) n. 871/2019, convertida na Lei n. 13.846/2019, a concessão desse benefício não dependia de carência (número mínimo de contribuições), segundo a redação revogada do artigo 26, I, da Lei n. 8.213/1991.

Entretanto, desde a vigência dessa medida provisória exige-se o cumprimento de carência correspondente a 24 (vinte e quatro) contribuições mensais (artigo 25, IV, da Lei n. 8.213/1991).

Quanto à condição de dependente do segurado, o artigo 16 da Lei n. 8.213/1991 estabelece o rol dos beneficiários, divididos em três classes, e indica as hipóteses em que a dependência econômica é presumida e aquelas em que esta deverá ser comprovada.

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal (STF), sob o regime da repercussão geral (Tema n. 89), pacificou o entendimento de que a renda bruta mensal a ser considerada é a do segurado preso, e não a de seus dependentes.

Em regra, o último salário de contribuição é o critério de aferição dessa renda para os segurados recolhidos à prisão antes das alterações introduzidas pela MP n. 871/2009.

Contudo, na hipótese de o segurado não exercer atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento à prisão, deve ser considerada a ausência de renda e não o último salário de contribuição na aferição desse requisito, conforme tese fixada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) na apreciação do **Tema Repetitivo n. 896**.

No caso, trata-se de pedido de auxílio-reclusão a companheira e aos filho(a)s menor(es).

O encarceramento ocorreu em **18/12/2014**, consoante certidão de recolhimento prisional (pdf. 20).

A condição de dependente **dos filhos** restou comprovada pelas certidões de nascimento (pdf. 35 e 37).

Ademais, o instituidor possuía a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, pois, quando foi preso, mantinha vínculo empregatício, cuja admissão ocorreu em 10/2/2014 (pdf. 30).

Sobre o requisito atinente à baixa renda do segurado, à época da prisão, o limite máximo exigido para a concessão do benefício era de **R\$ 1.025,81** (Portaria Ministerial n. 19/2014).

Contudo, a remuneração do segurado **superava** em muito esse limite.

Nesse sentido, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) comprovam que o último salário-de-contribuição (**mensal**, e não proporcional, consoante Emenda Constitucional n. 20/1998, art. 13) do segurado correspondia a **R\$ 1.134,00** (pdf. 43).

Cabe destacar que a hipótese não é de ausência de renda do segurado na data da prisão.

Ademais, a remuneração superava o limite de baixa renda em mais de mais de **10%** (dez por cento), e, portanto, não cabe cogitar de diferença irrisória.

Em homenagem aos princípios da legalidade e da isonomia, **não** há como conceber **interpretação ampliativa**.

Enfim, não é cabível ao Judiciário desconsiderar os limites fixados em portaria, pois, assim agindo, incorre em ofensa à regra constitucional, **validada pelo STF** no julgamento do Tema n. 89 de Repercussão Geral, que estabeleceu ser devido o benefício apenas aos segurados de baixa renda.

A propósito, entendimento diverso acarreta, reafirmo, ofensa aos princípios da distributividade e da contrapartida (artigos 194 e 195, § 5º, da Constituição Federal).

Assim, sem a presença simultânea dos requisitos legais, é de rigor a manutenção da sentença, ficando prejudicada a análise da condição de dependente da companheira.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001596-91.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: DANILO TERROR MORAIS  
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 999 (REsp n. 1.554.596/SC), o qual foi julgado em 11/12/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 17/12/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 28/5/2020, admitiu, nos respectivos autos do REsp n. 1.554.596/SC, recurso extraordinário como representativo da controvérsia e determinou nova suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000681-41.2016.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: RONALDO DOS REIS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL AMÉRICO DOS SANTOS NEIMEIR - SP309297-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E S P A C H O

Refiro-me ao parecer do Ministério Público Federal, coligido ao doc. 127755521.

Diante das ausências de informações, no estudo social, quanto às despesas mensais da parte autora, bem assim as contradições concernentes às condições de moradia, composição familiar e renda mensal, apontadas pelo Órgão Ministerial, reveste-se de fundamental importância a complementação do laudo socioeconômico para que esta Corte, no julgamento do recurso interposto, tenha amplo conhecimento das questões fáticas indispensáveis à solução da lide.

Nessa toada, pondere-se a dispensabilidade da anulação da sentença para efeito de concretização do conjunto probatório. A par de se tratar, aqui, de produção de prova, certo é que o Estatuto de Ritos, em seu art. 938, § 3º, autoriza a conversão do julgamento em diligência para a realização do ato processual faltante, o qual, no caso em análise, deverá ser realizado em primeiro grau de jurisdição.

Desse modo, com fundamento no art. 938, § 3º, do Código de Processo Civil, CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA PARA DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM, a fim de que a perícia social seja complementada, nos moldes em que requerido pelo *Parquet*.

Concluída a instrução, voltem-me os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004886-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: NIVALDO PIRES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalida a garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fls. 168/177 – pdf) atestou a ausência de incapacidade laboral do autor, conquanto utilize marcapasso em virtude de doença de chagas.

O perito esclareceu: "Não se comprova nesta perícia invalidez para exercer a sua profissão ou mesmo outras atividades capazes de prover o seu sustento. a função cardíaca encontra-se absolutamente normal, conforme demonstra ecocardiograma".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado; de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000311-97.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MAURILIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL LUSTOSA PEREIRA - SP353867-A, FILIPE HENRIQUE ELIAS DE OLIVEIRA - SP342765-A, MATEUS GUSTAVO AGUILAR - SP175056-A, HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURILIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, MATEUS GUSTAVO AGUILAR - SP175056-A, RAFAEL LUSTOSA PEREIRA - SP353867-A, FILIPE HENRIQUE ELIAS DE OLIVEIRA - SP342765-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Analisados os autos, constata-se que este caso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo E. Superior Tribunal de Justiça (STJ), com determinação de suspensão dos casos análogos em todo território nacional, para dirimir a seguinte controvérsia cadastrada como Tema Repetitivo n. 1.031 (REsp n. 1.831.371/SP, 1.831.377/SP e 1.830.508/RS - acórdão publicado no DJe de 21/10/2019):

*“Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo.”*

Em razão disso, suspendo este processo, até ulterior deliberação.

Intímem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014291-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: CLODOALDO PIRES DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo exequente em face de decisão que, ao acolher parte da impugnação do INSS, fixou a execução no valor de R\$ 154.346,32, atualizado pela contadoria até fevereiro de 2019. Condenou reciprocamente as partes ao pagamento de honorários sucumbenciais, fixados em 10% do excedente pretendido por cada um, ficando, porém, suspensa a cobrança em relação à parte autora (art. 98, § 3º, CPC). Por fim, determinou a expedição do ofício requisitório, neste caso do valor incontroverso (R\$ 92.556,00), por ter sido interposto recurso.

Em síntese, busca a reforma da r. decisão agravada, por incongruência da renda mensal inicial (RMI) com o *decisum*, que autorizou a contagem de tempo de contribuição até o requerimento administrativo (88%), por contar tempo superior a 30 (trinta) anos na data da Emenda Constitucional n. 20/1998, bem como devem incidir os índices de aumento real, de 1,742% (abril/2006) e 4,126% (janeiro/2010), na correção monetária dos valores atrasados. Ademais, entende ter sucumbido de parte mínima do pedido, devendo a verba honorária recair apenas sobre o INSS (art. 86, § único, CPC).

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

### É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

Discute-se o valor da renda mensal inicial (RMI), além da legalidade de inclusão dos índices 1,742% (abril/2006) e 4,126% (janeiro/2010) na correção monetária das parcelas devidas e seus efeitos no ônus sucumbencial, declarada como recíproca pelo magistrado *a quo*.

Inicialmente, analiso o valor da RMI, por constituir-se em base de cálculo das diferenças.

A parte autora deduziu pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo (29/7/1999), considerando o trabalho desempenhado em condições especiais, o que lhe foi deferido, na forma do decidido por esta Corte na ação de conhecimento.

**Não assiste razão** à parte autora.

O acórdão exequendo, em sua fundamentação, **deixou claro** o critério de apuração do valor do benefício (Id 133453215 - p. 145) (g. n.):

*“E, convertendo-se os períodos de atividade especial em tempo de serviço comum e somando-se aos demais períodos laborados em atividade comum até 15/12/1998, perfaz-se 32 (trinta e dois) anos, 11 (onze) meses e 02 (dois) dias, sendo que até a data do requerimento administrativo (29/07/1999) resulta em 33 (trinta e três) anos, 06 (seis) meses e 16 (dezesseis) dias, conforme planilhas em anexo, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.”*

*Deste modo, verifica-se que à época da promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, o autor já havia implementado os requisitos para a concessão do benefício, não havendo que se falar no cumprimento do requisito etário e do pedágio.*

*Desta feita, faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço”.*

Na forma do *decisum*, por possuir a parte autora mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço na data de 15/12/1998, foi-lhe permitido conceder o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, nos termos da legislação pretérita, ainda que o tenha sido exercido já sob o império do novo regramento jurídico (EC 20/1998).

A concessão do benefício à luz da legislação anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998 é também reafirmada no acórdão em questão, pois nele há comando de *“concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91”*, ou seja, conforme redação original da Lei n. 8.213/1991.

Como escopo de expurgar dúvidas acerca do critério de apuração da RMI, é possível ainda extrair do v. acórdão desta Corte (id 133453215, p. 145 - g. n.) o seguinte:

*“Cumprе ressaltar ainda que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto”.*

A apuração da RMI devida, nos termos do *decisum* e em obediência ao princípio *tempus regit actum*, **somente** é possível pelas regras anteriores à Emenda Constitucional n. 20/1998, consoante redação original da Lei n. 8.213/1991, direito preservado pela legislação superveniente, na forma do artigo 187 do Decreto n. 3.048/1999, já vigente na data do pedido administrativo.

Assim é porque o autor, nascido em 26/3/1954, tinha apenas 45 anos de idade na data do requerimento administrativo (29/7/1999) - termo *a quo* do benefício fixado no *decisum*.

**Não** cumpriu, portanto, a idade mínima (53 anos) exigida à concessão da aposentadoria proporcional pelas regras introduzidas pela EC n. 20/1998.

Dessa forma, não poderá o autor aposentar-se pelas regras de transição (artigo 9º da Emenda Constitucional n. 20/1998), cujo direito **somente** lhe assiste segundo as regras vigentes na data anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998 (Lei n. 8.213/1991, em sua redação original).

Afinal, é da essência do nosso ordenamento jurídico a aplicação da legislação vigente na data de cumprimento dos requisitos para aposentação - única forma de salvaguardar o direito ao benefício, caso sobrevenha alteração, como ocorreu no caso concreto.

Pela tese sustentada pelo embargado em sede recursal, o benefício não teria sido concedido na via judicial, mantendo-se a recusa administrativa, pela falta de cumprimento dos requisitos (idade mínima).

O segurado confunde termo a quo para o pagamento do benefício (DER) com a respectiva data de início (DIB), esta última **vinculada** à sistemática de cálculo prevista na legislação **vigente**, sob a qual ocorreu o cumprimento dos requisitos para aposentadoria, na forma do artigo 29 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original (g. n.):

*"Art. 29 O salário de benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."*

Vê-se que a norma em comento traz em seu texto comando para que o período básico de cálculo do salário de benefício **não ultrapasse** 48 (quarenta e oito) meses, o que, por si só, atrai a DIB para a data de cumprimento dos requisitos, anterior aos efeitos da Emenda Constitucional n. 20/1998.

Essa questão já foi decidida pelo Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal - STF, o qual, em sede de **repercussão geral**, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n. 575.089/RS, em 10/9/2008, firmou o entendimento de que o tempo de serviço prestado depois da Emenda Constitucional n. 20/1998 não está sob a égide das regras constitucionais originárias, submetendo-se, assim, ao novo regramento, por não haver direito adquirido a regime jurídico.

Confira-se a ementa do julgado:

*"INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.*

*I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.*

*II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.*

*III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.*

*IV - Recurso extraordinário improvido."*

*(Supremo Tribunal Federal - Pleno, RE 575089/RS, j. em 10/09/2008, DJ 24/10/2008, Relator Ministro Ricardo Lewandowski)*

Assim, a teor do *decisum*, a RMI haverá de ser apurada, na data da Emenda Constitucional n. 20/1998 (15/12/1998) - base dos reajustamentos futuros pelos índices oficiais previstos na legislação previdenciária, com início das diferenças na DER em 29/7/1999, conforme já restou observado na conta acollida.

Nesse sentido (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC - CONCESSÃO - PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - REQUISITOS - EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98 - ART. 187 DO DECRETO 3.048/99 - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. I - Recebimento dos embargos de declaração como agravo previsto no § 1º do art. 557 do CPC. II - Na apuração da renda mensal inicial, considerando o direito adquirido do segurado até a data da promulgação da Emenda 20/98, deve ser observada a disposição do art. 187, do Decreto n. 3.048/99, com a correção dos salários-de-contribuição até dezembro de 1998, reajustando, em seguida, a renda obtida pelos mesmos índices aplicados aos benefícios previdenciários, até a data fixada para o seu início, que no caso em comento se deu em 01.03.2008. III - O referido procedimento não contraria o disposto nos artigos 29-B, da Lei 8.213/91 e 201, §3º, da Constituição da República, uma vez que todos os salários de contribuição pertencentes ao período básico de cálculo são atualizados monetariamente, tendo como base a data da promulgação da Emenda 20/98, a fim de se apurar a renda mensal inicial de acordo com as regras vigentes antes da aludida Emenda Constitucional. IV - O art. 187, do Decreto 3.048/99, tão somente disciplina a forma de cálculo da renda mensal inicial na hipótese de preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício antes da Emenda 20/98, observadas as regras vigentes até então. V - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AC 00267110820144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/01/2015)*

À vista da contrariedade da RMI adotada pela parte autora como o *decisum*, à evidência, o prejuízo das diferenças apuradas em seu cálculo.

Da mesma forma, não cabe o acréscimo dos índices 1,742% (abril/2006) e 4,126% (janeiro/2010), porque **alheios** ao comando do *decisum* e não se encontram previstos em quaisquer das resoluções do Conselho da Justiça Federal, para fins de correção monetária.

Nesse sentido (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - FORMA MAIS VANTAJOSA - ART. 188-B DO DECRETO 3.048/99 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - Correto o cálculo apresentado pela contadoria do Juízo, que apurou o valor da renda mensal inicial da forma mais vantajosa ao autor, considerando o regramento traçado no art. 188-B, do Decreto n. 3.048/99. II - Indevida a aplicação do aumento real pretendido pelo exequente, no percentual de 1,742% em abril de 2006 e 4,126% em janeiro de 2010, uma vez que a referida matéria não é objeto da condenação, nem mesmo consta dos índices oficiais adotados pelo Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do C.J.F.*

*III - Em face da sucumbência recíproca, mantidos os termos da sentença que determinou que cada parte deverá arcar com o pagamento dos honorários de seus respectivos patronos.*

*IV - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(AC 00001727520124036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013)*

Emadição, a pretensão de inclusão dos aludidos índices de aumento, nem mesmo encontra amparo legal no artigo 31 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), porque somente teve eficácia com a edição da Medida Provisória n. 316/2006, de 11/8/2006, convertida na Lei n. 11.430/2006, o que torna aplicável o IGP-DI, como indexador de correção até a competência de agosto de 2006. Assim, é inadmissível o percentual de 1,742% em abril de 2006.

Nesse sentido, colaciono a seguinte decisão (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC - EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA - LEI 11.960/09 - HONORÁRIOS ATÉ A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*I - Ainda que o exequente tenha feito a opção de continuar a receber o benefício de aposentadoria por idade concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda (29.09.2000) e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício de aposentadoria por idade (16.02.2005), considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91, não ocorrendo, no caso em comento, a hipótese de desaposentação ventilada pelo INSS.*

*II - A Lei n. 11.960/09, possui natureza processual, aplicando-se aos processos em andamento, independentemente de sua natureza. Precedentes do E. STJ.*

*III - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença de primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.*

*IV - Indevida a aplicação do aumento real pretendido pelo exequente, no percentual de 1,742%, na correção monetária das diferenças em atraso, em 01.08.2006 (art. 3º da Lei 11.430/06), uma vez que a correção dos valores em atraso de acordo com os mesmos índices aplicados no reajuste dos benefícios, na forma do art. 31 da Lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso), somente teve eficácia com a edição da MP 316/2006 de 11.08.2006, convertida na Lei n. 11.430/06, de modo que até a competência de agosto de 2006 o índice aplicado na correção monetária dos valores em atraso era o IGP-DI, sendo adotado o INPC a partir de setembro do mesmo ano, conforme previsto no art. 41-A, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 11.430/06. V - Agravo da parte exequente e do INSS, previstos no art. 557, § 1º, do CPC, improvidos."*

*(AC 00010134720124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2013)*

Vê-se que todas as questões postas em agravo, já foram decididas na ação de conhecimento, operando-se a preclusão.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

A inobservância do *decisum* pela parte autora permitiu-lhe apurar valor muito superior ao obtido pelo INSS e pela conta acolhida, elaborada pela contadoria, o que, por si só, permitiria reconhecer a sucumbência mínima do INSS (art. 86, § único, CPC), contrariamente ao seu pedido de afastamento da sucumbência recíproca.

Todavia, porque aqui se trata de recurso da parte autora, a elevação do ônus sucumbencial a ela imposta deve limitar-se à majoração recursal, prevista no CPC (art. 85, §§1º e 11º).

Como a conta acolhida de **RS 154.346,32**, em fevereiro de 2019, elaborada pela contadoria do juízo, não divergiu dessa orientação, acolho-a integralmente.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com essas considerações, determino o processamento deste agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0340663-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: FRANCISCO ANTONIO FELIX  
Advogados do(a) APELANTE: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N, GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0340663-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: FRANCISCO ANTONIO FELIX  
Advogados do(a) APELANTE: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N, GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 117167498-01/06 julgou improcedente.

Em razões recursais de nº 117167503-01/03, requer o autor o reconhecimento do labor especial no período de 06/11/1995 a 24/08/2004 e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0340663-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: FRANCISCO ANTONIO FELIX  
Advogados do(a) APELANTE: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N, GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, receitava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### 3. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 06/11/1995 a 24/08/2004: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 117167469-01/02) - supervisor de serviços no matadouro municipal - exercia atividades de matar, destrichar, abatimento em geral de suínos, ovinos e bovinos e efetuava a limpeza dos restos mortais dos animais abatidos no local - exposição a agentes biológicos: inviabilidade de reconhecimento, uma vez que os decretos ora aplicáveis, Decretos nº 83.080/79 e 2.172/97, caracterizam como especial o trabalho com animais infectados ou doentes, situação que não restou demonstrada no caso em análise.

Como se vê, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no interregno compreendido entre 06/11/1995 e 24/08/2004.

Sendo assim, no cômputo total, permanece o autor com o tempo de contribuição apurado na via administrativa (nº 117167471-01), qual seja, 32 anos, 03 meses e 28 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Emrazão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo do autor**, mantendo a r. sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

## EMENTA

### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO RECONHECIDA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, não restou comprovado o exercício de atividade em condições especiais.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão do benefício pleiteado.

VII - Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

VIII - Apelação do autor improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder benefício assistencial de prestação continuada à parte autora.

Inexistindo qualquer irrisignação dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide REsp Repetitivo n. 1.049.974, Ministro Luiz Fux, DJe 3/8/2010).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial (22/3/2017) e a data da prolação da sentença (4/7/2019), conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.*

*1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).*

*2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).*

*6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.*

*7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.*

*8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).*

*9. Recurso especial a que se nega provimento".*

*(REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço** do reexame necessário.

Intimem-se.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 999 (REsp n. 1.554.596/SC), o qual foi julgado em 11/12/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 17/12/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 28/5/2020, admitiu, nos respectivos autos do REsp n. 1.554.596/SC, recurso extraordinário como representativo da controvérsia e determinou nova suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intím-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5216473-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ANGELA MARIA ANACLETO  
Advogado do(a) APELANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARCOS MILITAO DE SOUZA, PRISCILA MILITAO DE SOUZA GARCIA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIEGO RAFAEL ERCOLE  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MAURICIO JOSE ERCOLE  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIEGO RAFAEL ERCOLE  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MAURICIO JOSE ERCOLE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5216473-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELADA: ANGELA MARIA ANACLETO  
Advogado do(a) APELADA: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
TERCEIRO INTERESSADO: MARCOS MILITAO DE SOUZA, PRISCILA MILITAO DE SOUZA GARCIA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIEGO RAFAEL ERCOLE

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por ANGELA MARIA ANACLETO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, em decorrência do falecimento de José Roberto de Souza, ocorrido em 24 de maio de 2018, com quem alega haver convivido em união estável.

No curso da demanda, Marcos Militão de Souza e Priscila Militão de Souza Garcia se habilitaram nos autos, na condição de sobrinhos *de cujus*, ao fundamento de que tramita perante a 2ª Vara da Comarca de Matão – SP, a ação nº 1002368-64.2018.8.26.0347, ajuizada pela parte autora, na qual se discute a união estável e os direitos sucessórios (id 129094747 – p. 1/3).

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido de pensão por morte e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício, acrescido dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua implantação (id 129094757 – p. 1/3).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS absteve-se de recorrer.

Em apelação interposta por Marcos Militão de Souza e Priscila Militão de Souza Garcia, estes requerem, preliminarmente, a nulidade do *decisum*, para que a presente demanda seja suspensa até o desfecho da ação nº 1002368-64.2018.8.26.0347, em trâmite pela 2ª Vara da Comarca de Matão – SP. No mérito, requerem a improcedência do pedido de pensão por morte e arguem a inexistência de união estável. Sustentam que a parte autora e o falecido tio mantiveram apenas relação afetiva com contornos de namoro duradouro (id 129094763 – p. 1/15).

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5216473-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELADA: ANGELA MARIA ANACLETO  
Advogado do(a) APELADA: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
TERCEIRO INTERESSADO: MARCOS MILITAO DE SOUZA, PRISCILA MILITAO DE SOUZA GARCIA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIEGO RAFAEL ERCOLE

## VOTO

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

No caso *sub examine*, conquanto a sentença seja ilícida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

No tocante aos pressupostos de admissibilidade recursais, algumas elucubrações se afiguram pertinentes.

A legitimidade do terceiro prejudicado para recorrer está preconizada pelo artigo 996 do CPC, *in verbis*:

*"Art. 996. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, como parte ou como fiscal da ordem jurídica.*

**Parágrafo único. Cumpre ao terceiro demonstrar a possibilidade de a decisão sobre a relação jurídica submetida à apreciação judicial atingir direito de que se afirme titular ou que possa discutir em juízo como substituto processual"** (grifei)

O terceiro prejudicado, legítimo a recorrer por força do nexo de interdependência com a relação *sub iudice* é aquele que sofre um prejuízo na sua relação jurídica em razão da decisão. A este respeito, oportuno é o escólio de Barbosa Moreira:

*"O problema da legitimação, no que tange ao terceiro, postula o esclarecimento da natureza do prejuízo a que se refere o texto legal. A redação do § 1º do art. 499 está longe de ser um modelo de clareza e precisão: alude ao nexo de interdependência entre o interesse do terceiro em intervir "e a relação jurídica submetida à apreciação judicial", quando a rigor o interesse em intervir é que resulta do "nexo de interdependência" entre a relação jurídica de que seja titular o terceiro e a relação jurídica deduzida no processo, por força do qual, precisamente, a decisão se torna capaz de causar prejuízo àquele. ... (...) observe-se que a possibilidade de intervir como assistente reclama do terceiro "interesse jurídico" (não simples interesse de fato!) na vitória de uma das partes (art. 50). Apesar, pois da obscuridade do dispositivo ora comentado, no particular, entendemos que a legitimação do terceiro para recorrer postula a titularidade de direito (rectius: de suposto direito) em cuja defesa ele acorra. Não será necessário, entretanto, que tal direito haja de ser defendido de maneira direta pelo terceiro recorrente: basta que a sua esfera jurídica seja atingida pela decisão, embora por via reflexa." (in Comentários ao Código de Processo Civil, vol. V, 15ª ed., Ed. Forense, p. 295/296).*

No caso dos autos, a autora carrou aos autos copiosa prova material da união estável, a qual foi corroborada por testemunhas inquiridas em juízo, sob o crivo do contraditório, o que resultou na procedência do pedido postulado em face do INSS, para a concessão da pensão por morte.

Da sentença que deferiu a pensão por morte à parte autora, o INSS não interps recurso.

Em que pese os recorrentes se qualifiquem como sobrinhos de *de cuius* e suscitar que tramita outra ação judicial na qual se discute direitos sucessórios em relação aos bens deixados pelo falecido segurado, não lograram demonstrar que a concessão da pensão por morte à parte autora tenha reflexos depreciáveis em sua órbita jurídica ou patrimonial, o que implica, no não conhecimento da apelação interposta.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. INTERPOSIÇÃO POR PESSOA JURÍDICA QUE NÃO INTEGRA A RELAÇÃO PROCESSUAL, TAMPOUCO DEMONSTRA A QUALIDADE DE TERCEIRO PREJUDICADO. INOBSERVÂNCIA ÀS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NO ART. 499 DO CPC. ILEGITIMIDADE RECURSAL CONFIGURADA.**

1. O exame dos autos atesta que a cautelar em epígrafe se cinge a pessoa jurídica REALGÁS COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA., na qualidade de requerente, e a JAIME CANET JÚNIOR e ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES HORIZONTE LTDA., como requeridos.

2. Forçoso, pois, reconhecer a ausência de legitimidade recursal da empresa SHELL BRASIL LTDA. para interpor agravo regimental, visto não integrar a presente relação processual, tampouco demonstrar a subsistência de interesse nos autos, na condição de terceiro prejudicado, configurando infringência ao que estabelece o art. 499 do CPC.

3. De rigor, caberia à agravante, na forma do § 1.º do referido artigo, demonstrar os interesses pessoais que, supostamente, seriam aviltados com o julgamento da presente cautelar, diligência, todavia, da qual não se desvincilhou. Nesse sentido: Agravo de Instrumento n.º 1.045.733/MG, do qual Relator Ministro LUIZ FUX (DJe 9.6.09). 4. Agravo regimental não conhecido.

(STJ, Sexta Turma, AGRGMC 7094/PR, Relator Ministro Og Fernandes, Dje 07/06/2010).

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e da apelação, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida.**

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. TERCEIRO PREJUDICADO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ILEGITIMIDADE PARA RECORRER.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Conquanto a sentença seja ilícida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- O terceiro prejudicado é legítimo a recorrer por força do nexo de interdependência com a relação *sub iudice* é aquele que sofre um prejuízo na sua relação jurídica em razão da decisão.

- A apelação interposta pelos sobrinhos do *de cuius* não merece ser conhecida porquanto não lograram demonstrar que a concessão da pensão por morte à parte autora tenha reflexos depreciáveis em sua órbita jurídica ou patrimonial. Precedente.  
- Remessa oficial e apelação não conhecidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002306-23.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: WILSON FERNANDES RODRIGUES  
Advogados do(a) APELANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, MARIANA ALVES SANTOS PINTO - SP272953-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 999 (REsp n. 1.554.596/SC), o qual foi julgado em 11/12/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 17/12/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 28/5/2020, admitiu, nos respectivos autos do REsp n. 1.554.596/SC, recurso extraordinário como representativo da controvérsia e determinou nova suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233053-53.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO EVANGELISTA FELIX FILHO  
Advogado do(a) APELADO: ANA CECILIA ALVES - SP248022-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233053-53.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO EVANGELISTA FELIX FILHO  
Advogado do(a) APELADO: ANA CECILIA ALVES - SP248022-N

#### R E L A T Ó R I O

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOÃO EVANGELISTA FELIX FILHO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Anedina Maria da Silva Soares, ocorrido em 17 de novembro de 2011, com quem alega haver convivido em união estável.

A r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais. Por fim, deferiu a antecipação da urgência, determinando a implantação do benefício (id 130471943 – p. 1/4).

Em suas razões recursais, pugna o INSS, inicialmente, pelo reexame necessário da sentença. No mérito, requer sua reforma, com o decreto de improcedência do pleito, ao argumento de que o autor não logrou demonstrar sua dependência econômica em relação à falecida segurada (id 130471955 – p. 1/5).

Contrarrazões da parte autora (id 130471959 – p. 1).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233053-53.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Não merece acolhimento o pedido arguido pelo INSS, em suas razões recursais, para a submissão do *decisum* ao reexame necessário. Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

No caso *sub examine*, conquanto a sentença seja ilícida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCP, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martínez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr; 1998, p. 594).*

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem dependência econômica.

### DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Anedina Maria da Silva Soares, ocorrido em 17 de novembro de 2011, foi comprovado pela respectiva Certidão (id 130471885 – p. 1).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurada. As informações constantes nos extratos do CNIS revelam que seus últimos vínculos empregatícios, estabelecidos como empregado doméstico, deram-se nos interregnos compreendidos entre 01/10/1999 e 31/08/2010 e, entre 01/10/2010 e 31/10/2011 (id 130471898 – p. 3).

A controvérsia cinge-se à comprovação da união estável vivenciada ao tempo do falecimento. A esse respeito, verifico que o autor já houvera ajuizado ação de reconhecimento e dissolução de união estável em face do cônjuge supérstite e dos filhos da falecida segurada, cujo pedido foi julgado procedente, com o reconhecimento do convívio marital no interregno compreendido entre 2004 e 17/11/2011, ou seja, cessado em razão do falecimento.

Por outras palavras, a união estável já houvera sido reconhecida judicialmente, conforme se verifica da sentença transitada em julgado, proferida em 05/02/2014, nos autos de processo nº0004328-33.2011.8.26.0116, os quais tramitaram pela 2ª Vara da Comarca de Campos do Jordão – SP (ID 130471887 – P. 1).

Emsua contestação, o INSS se limitou a sustentar a ausência de prova material da união estável, sem arguir qualquer fato capaz de desconstituir a força probatória da sentença proferida pela justiça estadual, em ação em que houve contestação dos réus e ampla dilação probatória.

No caso dos autos, portanto, a sentença proferida pela justiça estadual, em ação de união estável, deve vincular o INSS ao reconhecimento da dependência econômica do autor em relação à falecida segurada, conforme já decidiu esta Egrégia Corte:

*“DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DEMONSTRAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.*

*1. Para determinar o cabimento da remessa oficial, o valor de que trata o Art. 475, § 2º, do CPC deve ser aferido na sentença e, caso não seja líquida a condenação, o parâmetro deve ser o valor da causa, devidamente atualizado. "In casu", o valor da causa é inferior a 60 salários mínimos. Precedentes do STJ.*

*2. A sentença proferida na esfera trabalhista reveste-se de início de prova material para fins previdenciários. Súmula 31 da TNU.*

*(...)*

*4. No tocante à comprovação da união estável, a sentença declaratória estadual deve ser obrigatoriamente observada pelo INSS, eis que proferida pelo órgão do Poder Judiciário incumbido de examinar as demandas relacionadas ao direito de família e sucessões, matérias estas incluídas na competência residual atribuída à Justiça Comum dos Estados, pelo que o resultado na ação estadual vincula a autarquia, mesmo que não tenha sido citada para participar no feito.*

*5. Diante do conjunto probatório, restou demonstrado o vínculo trabalhista, bem como a qualidade de segurado do de cujus, pelo que a parte autora, na qualidade de dependente desse, faz jus ao benefício de pensão por morte.*

*6. No que se refere à Lei 11.960/09, a sentença fixou os juros de mora em 1% ao mês e a correção monetária sobre as diferenças do benefício, no momento em que se tornaram devidas. Não tendo sido devolvida a questão ao 2º grau, por ausência de pedido expresso no recurso de apelação, não podem ser alterados nesta sede, afigurando-se inovador o agravo.*

*7. Recurso desprovido.*

*(TRF3, 10ª Turma, AC 00077355520114036119, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 30/04/2013)”.*

Com efeito, uma vez demonstrada a união estável, a dependência econômica do companheiro se tem por presumida, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado, o postulante faz jus ao benefício de pensão por morte, a contar da data do requerimento administrativo, o qual foi protocolado em 20 de maio de 2019.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

## CONSECTÁRIOS

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS.** Os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO EM 2011, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO INICIADO EM 1999 E VIGENTE AO TEMPO DO FALECIMENTO. UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA ESTADUAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O óbito de Anedina Maria da Silva Soares, ocorrido em 17 de novembro de 2011, foi comprovado pela respectiva Certidão.

- Também restou superado o requisito da qualidade de segurada. As informações constantes nos extratos do CNIS revelam que seus últimos vínculos empregatícios, estabelecidos como empregado doméstico, deram-se nos interregnos compreendidos entre 01/10/1999 e 31/08/2010 e, entre 01/10/2010 e 31/10/2011.

- A controvérsia cinge-se à comprovação da união estável vivenciada ao tempo do falecimento. A esse respeito, verifico que o autor já houvera ajuizado ação de reconhecimento e dissolução de união estável em face do cônjuge supérstite e dos filhos da falecida segurada, cujo pedido foi julgado procedente, com o reconhecimento do convívio marital no interregno compreendido entre 2004 e 17/11/2011, ou seja, cessado em razão do falecimento.

- Por outras palavras, a união estável já houvera sido reconhecida judicialmente, conforme se verifica da sentença transitada em julgado, proferida em 05/02/2014, nos autos de processo nº0004328-33.2011.8.26.0116, os quais tramitaram pela 2ª Vara da Comarca de Campos do Jordão – SP.

- Em sua contestação, o INSS se limitou a sustentar a ausência de prova material da união estável, sem arguir qualquer fato capaz de desconstituir a força probatória da sentença proferida pela justiça estadual, em ação em que houve contestação dos réus e ampla dilação probatória.

- No caso dos autos, portanto, a sentença proferida pela justiça estadual, em ação de união estável, deve vincular o INSS ao reconhecimento da dependência econômica do autor em relação à falecida segurada. Precedente desta Egrégia Corte.

- Desnecessária a comprovação da dependência econômica, pois esta é presumida em relação ao companheiro, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Tutela antecipada mantida.

- Apelação do INSS desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007071-45.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ANTONIO LUIZ DA MATA  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO - SP135327-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 356, II, § 5º, do Código de Processo Civil (CPC).

Preliminarmente, apresente a parte agravada a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, voltem conclusos para julgamento do recurso.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266406-84.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IARA APARECIDA DE JESUS ARANHA  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GISZELE DA SILVA NASCIMENTO - SP368510-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade

Nas razões de apelação, a parte autora alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma *omniprofissional*, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito ao auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fls. 63/66 – pdf) atestou a ausência de incapacidade laboral da autora, conquanto portadora de síndrome do túnel do carpo bilateral, dor lombar baixa, hipertensão arterial, dor articular nos joelhos e fibromialgia.

O perito esclareceu: "*No entanto, tais patologias não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a sua capacidade laboral, uma vez que no exame físico pericial não foram apuradas alterações clínicas capazes de incapacitá-la, assim como exames não indicam alterações graves*".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192013-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JOSE CICERO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192013-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JOSE CICERO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada, no ano de 2018, por JOSE CICERO DO NASCIMENTO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo do benefício de aposentadoria por invalidez, concedida em 29.05.04, originado de auxílio-doença com DIB em 17.10.01, com a exclusão dos 20% menores salários-de-contribuição constantes no Período Básico de Cálculo, em observância ao art. 29, II, da Lei 8.213/91 (ID 126947607).

A r. sentença reconheceu a decadência e julgou extinto o feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, II do CPC, condenando o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida (ID 126947686).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugnou pela reforma da sentença, sob o fundamento de que "o prazo prescricional das ações do art. 29, II da lei 8.213/90, até a presente data, não voltou a fluir, após a sua interrupção operada em razão da renúncia tácita do INSS quando da edição do Memorando Circular Conjunto nº 21 DIRBEN/PFE-INSS. Dessa forma, o segurado que se sentiu prejudicado seja pela revisão administrativa realizada, ou não, pela Autarquia Previdenciária, seja pelo acordo celebrado na ACP 0002320.59.2012.4.03.6183/SP, mantém viva a sua pretensão" (ID 126947690).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192013-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JOSE CICERO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Preende a parte autora o recálculo de seu benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 29.05.04, com a exclusão dos 20% menores salários-de-contribuição, em observância ao art. 29, II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97.

Entretanto, verifico que a parte autora é carecedora da ação por falta de interesse de agir, tendo em vista a homologação, por sentença, do acordo celebrado nos autos da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP, transitada em julgado em 05.09.12, cujo objeto compreende a revisão dos benefícios previdenciários nos termos do art. 29, II, da Lei 8.213/91; o estabelecimento de um cronograma para pagamento dos atrasados que inclua parcelas vencidas e não prescritas; os abonos anuais correspondentes; a abrangência temporal; dentre outros requisitos.

A melhor doutrina pátria alinha-se à teoria do mestre italiano Enrico Tullio Liebman, segundo a qual, são condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade ad causam. Acolhendo a mesma preleção, o Código de Processo Civil determina a extinção do processo, sem resolução do mérito quando o Juiz verificar "ausência de legitimidade ou de interesse processual" (art. 485, VI).

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes desta C. Nona Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREVIDENCIÁRIA. PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP. IMPOSSIBILIDADE.

- A parte autora ajuizou ação objetivando a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez previdenciária precedida de auxílio-doença previdenciário, nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, posteriormente ao trânsito em julgado da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP

- Na presente hipótese é de rigor, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC (Lei nº 13.105/15).

- Condenada a parte autora ao pagamento das custas processuais e, honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspensa a sua exigibilidade, por ser a mesma, beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do Novo CPC.

- De ofício, extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC (Lei nº 13.105/15).

- Prejudicado o Recurso de apelação” (AC 5065183-51.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. em 19.03.19, v.u., Int. via sistema 22.03.19).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COISA JULGADA. ARTIGO 29, II, DA LEI 8.213/91. AÇÃO INDIVIDUAL POSTERIOR COM MESMO OBJETO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A admissão de uma pretensão em juízo passa pelo exame das condições da ação, consubstanciadas na possibilidade jurídica do pedido, legitimidade de partes e interesse processual.

2. Consoante o disposto no artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil, a qualquer tempo e grau de jurisdição, o juiz poderá conhecer de ofício da não concorrência das condições da ação.

3. Se acolhido o pedido na ação civil pública, a coisa julgada com efeito erga omnes obsta o ajuizamento de ações individuais posteriores, ante a falta de interesse processual.

4. No caso, o segurado já possui um título executivo em seu favor (ACP nº 0002320-59.2012.4.03.6183), sendo descabido intentar nova ação (individual) na busca do bem da vida tutelado, ou seja, que já foi objeto de anterior pronunciamento judicial que lhe aproveita. Até mesmo as questões relativas aos prazos prescricionais não são mais passíveis de discussão, pois também foram acobertadas pelos termos homologados judicialmente.

5. Configurada está a inadequação da via eleita pela parte autora para rediscutir os termos do título executivo judicial que passou a disciplinar a matéria outrora controvertida.

6. Extinção do feito sem resolução de mérito (artigo 267, inciso VI e § 3º, do Código de Processo Civil)

Apelação prejudicada” (AC 2014.03.99.025875-8, Rel. Des. Fed. Dalciça Santana, j. 01.12.14, v.u., e-DJF3 12.12.14).

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. PEDIDO DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0002320-59.2012.4.03.6183. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AJUZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0002320-59.2012.4.03.6183. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA.

- A teor do entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ainda que a ação não tenha o nome de execução individual de sentença coletiva, se o pedido se circunscreve ao cumprimento da sentença que homologou calendário de pagamento a ser feito pelo INSS, de acordo com o orçamento público, na Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183, relativamente a benefício acidentário, a competência para o processamento e julgamento da ação é da Justiça Federal.

- De ofício, verifico que a parte autora é carecedora da ação por falta de interesse de agir, tendo em vista a homologação, por sentença, do acordo celebrado nos autos da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP, transitada em julgado em 05/09/2012, cujo objeto compreende a revisão dos benefícios previdenciários nos termos do Art. 29, II, da Lei 8.213/91, o estabelecimento de um cronograma para pagamento dos atrasados que inclui as parcelas vencidas e não prescritas, os abonos anuais correspondentes, a abrangência temporal, dentre outros requisitos.

- O autor ajuizou a presente ação, posteriormente ao trânsito em julgado da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183.

- Condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e, honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa a sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do Novo CPC.

- Agravo provido para declarar a competência da Justiça Federal para processamento do feito.

- De ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/15.

- Prejudicada a apelação do INSS” (AC 5001103-15.2017.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. em 30.08.18, v.u., Int. via sistema 31.08.18).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA DO DIREITO. AFASTADA. NOVO JULGAMENTO. ART. 1.013 § 4º DO CPC. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. AJUZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0002320-59.2012.4.03.6183. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CONECTÁRIOS LEGAIS.

- A decadência prevista o art. 103 da Lei nº 8.213/91, somente alcança questões relacionadas à revisão do ato de concessão do benefício, conforme expressamente disposto na referida disposição legal.

- Na hipótese, o objeto é a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (instituidor) com reflexo sobre a pensão por morte, com a exclusão dos 20% menores salários-de-contribuição em observância ao art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, bem como o pagamento imediato dos valores atrasados decorrentes do acordo celebrado nos autos da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP, superveniente ao ato de concessão dos benefícios previdenciários, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

- Destarte, estando a causa em condições de imediato julgamento, é de se analisar a matéria nos termos do art. 1.013, § 4º, do CPC (Lei nº 13.105/15).

- Homologação, por sentença, do acordo celebrado nos autos da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP, transitada em julgado em 05/09/2012, cujo objeto compreende a revisão dos benefícios previdenciários nos termos do Art. 29, II, da Lei 8.213/91.

- No caso dos autos, a parte autora é carecedora da ação, por ter ajuizado o feito, posteriormente ao trânsito em julgado da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183, sendo, de rigor, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC (Lei nº 13.105/15).

- Condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspenso a sua exigibilidade, por ser a mesma beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

- Apelo da parte autora parcialmente provido para afastar a Decadência do direito.

- Nos termos do art. 1013, §4º do CPC, extinção do processo, sem resolução do mérito. (AC 2017.03.99.032101-9/SP, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. em 27.11.17, v.u., DJe 13.12.17)

Assim, o autor, informado por não ter recebido qualquer notificação do INSS referente ao processamento da revisão de seu benefício, nos termos do artigo 29, II da Lei 8.213/91, valendo-se do título judicial da Ação Civil Pública, bastaria a execução do objeto da sentença de homologação, vez que ali estão delineados todos os elementos para a apuração de eventual “quantum debeatur”, sendo incabível o ajuizamento individual de demanda para tal fim

Cumprе ressaltar que até as questões relacionadas aos prazos decadenciais e prescricionais não são mais passíveis de discussão, vez que também foram acobertadas pelos termos homologados judicialmente.

No caso dos autos, a parte autora ajuizou a presente ação, posteriormente ao trânsito em julgado da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183, sendo, de rigor, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

DOS CONECTÁRIOS

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspendo a sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 485, VI, do CPC (Lei nº 13.105/15), observada a verba honorária advocatícia, na forma acima fundamentada. **Prejudicado o recurso de apelação interposto.**

É o voto

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.528/97. AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ORDINÁRIA POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DA HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO. ART. 485, VI DO CPC.

- A parte autora ajuizou ação objetivando o recálculo, nos termos do art. 29, II, da Lei 8.213/91, de aposentadoria por invalidez, posteriormente ao trânsito em julgado da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP.

- Na presente hipótese é de rigor, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

- Condenada a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspensa a sua exigibilidade, por ser a mesma, beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do Novo CPC.

- De ofício, extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC. Prejudicado o recurso de apelação.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, e prejudicar o recurso de apelação interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5267561-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: FRANCISCO FERNANDES DAS CHAGAS  
Advogado do(a) APELANTE: WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade

Nas razões de apelação, a parte autora alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”.*

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito à auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fls. 94/105 – pdf) atestou a ausência de incapacidade laboral do autor, conquanto portador de espondililiscoartropatia degenerativa, com queixas de cervicalgia, dores na lombar e nas articulações.

O perito esclareceu: *“Com base nas observações acima registradas, conclui-se que, no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho do trabalho habitual do periciando”.*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida.” (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*“PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondililartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253466-87.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA LUCIA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N

DESPACHO

Esta ação foi proposta em 1/5/2017, após o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 631.240, sob o regime de repercussão geral.

Observa-se que a autora apresentou requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência, indeferido em 8/2/2017.

Assim, intíme-se a parte autora para que, no prazo de 5 (cinco) dias, comprove ter efetuado pedido administrativo de benefício por incapacidade laboral (auxílio-doença/aposentadoria por invalidez), contemporâneo ao ajuizamento da ação.

Cumprida a determinação, abra-se vista ao Instituto Nacional de Informações Sociais – INSS.

Após, voltem conclusos para apreciação dos recursos.

Intíme-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003172-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JORGE BELTRAMEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADRYGEISE COSTA - MS20668-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE BELTRAMEL  
Advogado do(a) APELADO: ADRYGEISE COSTA - MS20668-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade rural anotado em carteira de trabalho e não considerado pelo INSS, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer e determinar a averbação do trabalho rural anotado em carteira de trabalho nos períodos de 7/1/1986 a 27/2/1987, de 1º/8/1988 a 31/8/1991 e de 1º/10/1991 a 10/7/2000.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual assevera estarem ausentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade deférida. Por fim, insurge-se contra o termo inicial do benefício, a forma de aplicação dos juros de mora, da correção monetária e do percentual dos honorários advocatícios.

Não resignada, a parte autora também interpôs apelação na qual requer o enquadramento e conversão dos intervalos rurais reconhecidos e a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com as contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil assim dispõe (g. n.):

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

(...)"

Infere-se da norma processual que o recurso somente poderá ser conhecido e julgado – monocraticamente ou pela Turma – se houver impugnação específica da sentença.

Neste caso, porém, a apelação do INSS não poderá ser conhecida.

Com efeito, o MM. Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pleito para reconhecer e determinar a averbação do trabalho rural anotado em carteira de trabalho nos períodos de 7/1/1986 a 27/2/1987, de 1º/8/1988 a 31/8/1991 e de 1º/10/1991 a 10/7/2000.

Todavia, nas razões de apelo, o INSS ignorou por completo os fundamentos do *decisum*, apresentando alegações padronizadas, sem nenhuma referência ao caso específico, insurgindo-se contra a concessão de benefício de aposentadoria por idade e aos consectários fixados.

Sabe-se que as razões de apelação devem pautar-se nos fundamentos da decisão, nos termos dos artigos 514, II, do CPC/1973 e 1.010, II, do CPC vigente.

Na hipótese, as razões são manifestamente dissociadas do teor do julgado, não podendo ser o apelo conhecido por ausência de impugnação específica.

Nesse sentido, citam-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA A TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ATACADA. NÃO CONHECIMENTO. - A decisão recorrida deferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do CPC/73, ante a ausência de garantia e de representação processual. No entanto, a recorrente não impugnou todos os fundamentos e se cingiu a alegar que existe penhora parcial, o que possibilita o processamento dos embargos, como garantia do livre acesso à justiça. Não houve qualquer alusão ao fundamento de ausência de representação processual, o que, por si só, sustenta o não conhecimento da apelação, visto que a sentença se mantém pelo fundamento não atacado. - A impugnação a todos os fundamentos do *decisum* impugnado é requisito essencial do recurso. - Recurso não conhecido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2198332/SP, 0002969-82.2014.4.03.6141, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, QUARTA TURMA, Data do Julgamento 21/06/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)

"APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER. PRECLUSÃO LÓGICA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. A ação foi proposta pela Agência Canhema Postagem Expressa Ltda. ME objetivando a nulidade do ato de desvinculação do contrato de Mala Direta Postal (MDP) firmado com a empresa Mary Kay do Brasil Ltda. ou, alternativamente, a reativação do contrato de Impresso Especial (IE) com vinculação na ACF Jardim Canhema. 2. Em contestação, a própria ECT requereu a extinção do processo na forma do artigo 267, VI, 3ª figura, do CPC/73, pelo fato de o contrato/serviço de Mala Direta Postal da cliente Mary Kay do Brasil Ltda. já ter sido devidamente vinculado à agência franquizada da autora, ora apelada. 3. Assim, a sentença acatou o requerimento da ré, ora apelante. 4. Portanto, a apelação da ECT não é compatível com o seu requerimento em contestação, tendo ocorrido a preclusão lógica. 5. Isso porque não se pode admitir que uma parte alegue e requiera algo que seja acolhido pela sentença e, posteriormente, passe a discordar e proponha apelação requerendo a reversão da decisão. 6. Ademais, não se vislumbra nas razões da apelação impugnação específica da sentença, o que também enseja o não conhecimento do recurso. 7. Apelação não conhecida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1771161 / SP, 0020361-66.2011.4.03.6100, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 01/12/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2016)

Da mesma maneira, não deve ser conhecida a apelação da parte autora, a qual requer o enquadramento de atividade especial, porquanto se trata de inovação do pedido inicial, não admitida nesta fase recursal.

Nessa esteira, depreende-se da petição inicial que a parte demandante não aventou o enquadramento de atividade especial e, nesse momento processual, não há como aditar ou alterar pedido ou a causa de pedir, nos termos do artigo 329 do CPC, *in verbis*:

"Art. 329. O autor poderá:

1 - até a citação, aditar ou alterar o pedido ou a causa de pedir, independentemente de consentimento do réu;

II - até o saneamento do processo, aditar ou alterar o pedido e a causa de pedir, com consentimento do réu, assegurado o contraditório mediante a possibilidade de manifestação deste no prazo mínimo de 15 (quinze) dias, facultado o requerimento de prova suplementar.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto neste artigo à reconvenção e à respectiva causa de pedir”.

Diante do exposto, **não conheço** das apelações.

Oportunamente, baixemos autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008806-19.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B  
APELADO: OTACILIO PEREIRA LEAL  
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Id 90339664 e certidão retro: Aguarde-se o restabelecimento das atividades presenciais afetadas pelo teletrabalho em decorrência da pandemia (COVID-19), encontrando-se o Gabinete-30 sem acesso à prova testemunhal entranhada nos autos físicos, que são imprescindíveis ao julgamento em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264003-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ORLANDO TOLEDO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade

Nas razões de apelação, a parte autora alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)”.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere “não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: “Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fls. 99/109 – pdf) atestou a ausência de incapacidade laboral do autor, enquanto portador de transtorno afetivo bipolar não especificado.

O perito esclareceu: “Diante do exame clínico realizado, confrontando-se com exames complementares e relatórios dos médicos assistentes, concluiu que o Periciado apesar de sua doença e das suas condições atuais não apresenta incapacidade laborativa, por enfermidades Psiquiátricas para as suas atividades trabalhistas”.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida.” (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

“PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004747-65.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCO ANTONIO MAGALHAES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BARBOSA CONCEICAO - SP268428-A  
APELADO: MARCO ANTONIO MAGALHAES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BARBOSA CONCEICAO - SP268428-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Não conheço do pedido formulado no Id 132699210.

Trata-se de cumprimento de sentença, procedimento de competência do 1º grau, onde tramitou a ação subjacente.

Com efeito, a concessão de qualquer medida neste momento processual ensejaria delongas desnecessárias na tramitação do feito nesta Corte, por já ter ocorrido o trânsito em julgado do acórdão e remanescer, à parte autora, a providência necessária ao início do cumprimento de sentença (execução) no Juízo competente.

Assim, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem para fins de cumprimento do julgado.

Intimem-se a parte autora.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171033-26.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: M. F. A. D. A.  
REPRESENTANTE: MARCELA CRISTINA ALVES  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA IBRAIM CECILIO - SP265453-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171033-26.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: M. F. A. D. A.  
REPRESENTANTE: MARCELA CRISTINA ALVES  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA IBRAIM CECILIO - SP265453-N,

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e a declaração de inexistência de dívida perante o INSS.

A r. sentença (id 125090768) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado à parte autora, desde a data do requerimento administrativo de 23/05/2015, acrescido dos consectários que especifica. Deferida a tutela antecipada.

Apelação do INSS (id 125090773) em que requer a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inicial, por não padecer a parte autora de miserabilidade.

No caso de manutenção da procedência do pedido inicial, requer a alteração do termo inicial para a data da sentença, visto que foi fixada pelo juízo *a quo* em data de requerimento administrativo estranha aos autos.

Com contrarrazões da parte autora.

Recurso adesivo da parte autora (id 125090779) em que requer a declaração de inexistência de débito cobrado pelo INSS quando da cessação administrativa, já que obteve o restabelecimento do benefício.

Subirama esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (id 130797662) no sentido do provimento do desprovimento do apelo do INSS e provimento do recurso adesivo da parte autora.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171033-26.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. F. A. D. A.  
REPRESENTANTE: MARCELA CRISTINA ALVES  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA IBRAIM CECILIO - SP265453-N,

## VOTO

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJE 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJE 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.**

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

#### DO CASO DOS AUTOS

Ante a ausência de impugnação, no apelo do INSS, acerca da deficiência da parte autora, deixo de avaliar o seu preenchimento e passo a analisar o requisito concernente à miserabilidade.

A ausência de condições de prover o sustento da parte autora, ou tê-lo provido pela família, restou demonstrada.

O estudo social (id 125090734), de 28/02/2019, informou que o requerente vive com seus genitores em "casa alugada, na periferia de Tambai... de alvenaria e possui sete cômodos... uma cozinha com uma geladeira, um fogão, um armário e uma mesa com quatro cadeiras; um quarto com uma cama de casal e uma de solteiro, um guarda roupa e uma televisão; um quarto com uma cama de solteiro, uma cômoda, uma escrivaninha e um computador; um quarto com um tapete; uma sala com dois sofás e um banheiro com azulejo... a residência possui um corredor na saída da cozinha com um tanquinho... o piso é de cerâmica e o teto de laje... a pintura nas paredes tanto na parte interna como externa estão desgastadas pela ação do tempo... os móveis e utensílios estão em condições razoáveis de uso e conservação... a família não possui automóvel e nem telefone fixo... possui um computador com internet pois é a distração de Miguel".

A renda familiar, conforme informações prestadas no momento do estudo social, advém do benefício de auxílio-acidente auferido pelo genitor do requerente, no valor de R\$ 1.300,00.

Em consulta ao extrato do CNIS colacionado aos autos, verifica-se que a renda do genitor do autor, à época do estudo social, era de R\$ 1.469,60 (id 125090741).

As despesas familiares são compostas de alimentação (R\$ 600,00), gás (R\$ 75,00), energia (R\$ 130,00), água (R\$ 47,00), internet (R\$ 69,00), medicação não fornecida pelo SUS (R\$ 300,00), Unimed (R\$ 158,00) e gastos com viagens para Vargem Grande do Sul a cada dois meses (R\$ 75,00 - local de tratamento do requerente).

Concluiu a Assistente Social que o núcleo familiar do requerente é "vulnerável econômica e emocionalmente".

Destarte, verifico que o núcleo familiar, composto por três indivíduos, com uma renda mensal de R\$ 1.469,60, conta com uma renda *per capita* inferior a meio salário-mínimo. Ademais, descontadas as despesas acima descritas, dentre as quais reforço as com aluguel de R\$ 600,00 (id 125090712) e comremédios de R\$ 300,00 (não fornecidos pelo SUS), resta caracterizada a situação de submissão a risco social do requerente.

Assim sendo, do conjunto probatório dos autos, entendo preenchido o requisito da miserabilidade, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

#### TERMO INICIAL

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo sendo, no presente caso, o dia imediatamente posterior à cessação administrativa do benefício, ou seja, em 01/09/2018 (id 125090726).

#### INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS

Acerca do recurso adesivo da parte autora, que requer a declaração de inexistência de dívida constante de correspondência remetida pelo INSS (id 125090726), tendo em vista o êxito obtido na presente demanda, como restabelecimento do benefício, resta prejudicada a cobrança de valores relativos ao período posterior à cessação administrativa, portanto, inexistente o débito da parte autora como o INSS.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício no dia imediatamente posterior à data da cessação administrativa e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora, observada a verba honorária, na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela antecipada.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DO REQUISITO DA MISERABILIDADE. TERMO INICIAL. RECURSO ADESIVO. COBRANÇA ADMINISTRATIVA DE VALORES. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. DÉBITO INEXISTENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora logrou demonstrar o preenchimento do requisito legal da miserabilidade.

- O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, ou seja, na data do requerimento administrativo.

- O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo sendo, no presente caso, o dia imediatamente posterior à cessação administrativa do benefício.

- Acerca do recurso adesivo da parte autora, que requer a declaração de inexistência de dívida constante de correspondência remetida pelo INSS, tendo em vista o êxito obtido na presente demanda, com o restabelecimento do benefício, resta prejudicada a cobrança de valores relativos ao período posterior à cessação administrativa, portanto, inexistente o débito da parte autora como o INSS.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS provida em parte.

- Recurso adesivo provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264247-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDREIA MESSIAS RORATO  
Advogado do(a) APELADO: CLAYTON BIONDI - SP226519-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de sentença que julgou procedente pedido de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais.

A autarquia requer seja reconhecida a impossibilidade de recebimento do auxílio-doença em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto como mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide REsp Repetitivo n. 1.049.974, Ministro Luiz Fux, DJe 3/8/2010).

Discute-se na apelação em análise tão somente a questão da possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando/contribuindo enquanto aguardava seu deferimento.

Trata-se de matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do Superior Tribunal de Justiça - STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP) -, o qual se encontra pendente de apreciação.

Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pela Corte Superior.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação para determinar a observância, na execução dos atrasados, ao que vier a ser definido pelo STJ na apreciação do Tema Repetitivo n. 1.013, acerca da possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava seu deferimento.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184563-97.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLEIDE REGINA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARIANA PRETELE PRETEL - SP261725-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184563-97.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLEIDE REGINA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARIANA PRETELE PRETEL - SP261725-N

#### RELATÓRIO

Federal. Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição

específica. A r. sentença (id 126231840) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado à parte autora desde a data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários que

Em razões recursais (id 126231848) argui o INSS, preliminarmente, nulidade da r. sentença, requerendo a realização de análise técnica multiprofissional, com base na CIF.

No mérito, requer a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inicial, por não preencher a parte autora os requisitos da deficiência, necessário à concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora.

Subirama esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (id 130462898) no sentido do desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184563-97.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLEIDE REGINA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARIANA PRETELE PRETEL - SP261725-N

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### PRELIMINAR DE REALIZAÇÃO DE ANÁLISE TÉCNICA MULTIPROFISSIONAL

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *"in casu"*, prescindindo de nova perícia, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise dos laudos produzidos nos autos, verifico que foram conduzidos de maneira adequada, com resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que os profissionais são devidamente registrados nos respectivos Conselhos de Classe (CRM e CRESS), presumindo-se detinha ele conhecimentos gerais da área de atuação.

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunamente em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada não seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de 1/4 do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda per capita o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regimento do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

#### DO CASO DOS AUTOS

Ante a ausência de impugnação, no apelo do INSS, acerca da miserabilidade da parte autora, deixo de avaliar o seu preenchimento e passo a analisar o requisito concernente à deficiência.

Acerca da deficiência, o laudo da perícia médica (id 126231722), de 24/11/2018, concluiu que a parte autora, portadora de "doença renal crônica em estágio final (CID N18.0)", "doença renal terminal", caracterizada como "nefropatia grave", padece de incapacidade total, com início em "setembro de 2017".

A despeito de não determinar o experto se a incapacidade de que padece a parte autora é permanente ou temporária, em vista de depender do prognóstico da doença, por esta ser de extrema gravidade, sofrendo a requerente de impedimento desde setembro de 2017, com a necessidade de submissão a três sessões semanais de hemodiálise, entendo preenchido o requisito legal da deficiência, nos termos da Lei assistencial (§ 2º: "...considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas").

Assim sendo, do conjunto probatório dos autos, entendo preenchido o requisito legal da deficiência, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

Ressalto que o benefício assistencial deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS, observada a verba honorária, na forma acima fundamentada.

É o voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DE REQUISITO ESSENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora logrou demonstrar o preenchimento de requisito essencial à concessão do benefício.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028757-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURENTINO ANTONIO DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: SELMA SUELI SANTOS DO NASCIMENTO - SP72107-N, HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Homologo, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, a desistência do recurso de apelação, conforme ID 100787497, nos termos dos arts. 998 do Código de Processo Civil e 33, VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170543-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IRACEMA DE ALMEIDA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170543-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRACEMA DE ALMEIDA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 125022818) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado à parte autora desde a data do requerimento administrativo (25/05/2017), corrigido monetariamente a partir de cada vencimento pelo INPC (Índice Nacional de Preços ao Consumidor), no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91 e acrescidos de juros de mora, calculados nos mesmos moldes da caderneta de poupança, a partir da citação (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

Emrazões recursais (id 125022830) requer o INSS a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inicial, por não preencher a parte autora o requisito da miserabilidade.

No caso de manutenção da procedência do pedido inicial, requer a alteração do termo inicial do benefício e da fixação da correção monetária.

Subiram esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (id 131051361) no sentido do desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170543-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRACEMA DE ALMEIDA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N

### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. "Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideraram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§ 10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, caput, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, § 1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo per capita como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irremediavelmente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.**

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

#### DO CASO DOS AUTOS

Ante a ausência de impugnação, no apelo do INSS, acerca da deficiência da parte autora, deixo de avaliar o seu preenchimento e passo a analisar o requisito concernente à miserabilidade.

A ausência de condições da parte autora de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família restou demonstrada.

O estudo social (id 125022749), de 15/07/2018, informou que a parte autora vive com seu genitor e um filho, em imóvel "construído de alvenaria é composto de dois dormitórios, uma sala, uma cozinha, um banheiro, uma área de serviço, com mal aspecto de higiene e conservação, as paredes da casa não são revestidas com reboco, e o piso da casa está no concreto rústico, e em alguns cômodos é terra... dispõe de energia elétrica, saneamento básico e pavimentação asfáltica... os móveis e utensílios domésticos disponíveis são de má qualidade, e não oferecem conforto aos usuários", contendo na "sala: uma cama de solteiro que é usada como estofado, um bando de madeira, uma rack de madeira e uma TV 29 polegadas; quarto 1: - um guarda roupa de madeira três portas, um guarda roupa de madeira quatro portas, uma cômoda de madeira com oito gavetas e uma cama de casal tubular; quarto 2: -uma cômoda de madeira com quatro gavetas e sapateira, um multiuso de madeira duas portas, uma cama de madeira casal e uma cama de solteiro tubular; cozinha: -um armário de aço seis portas, um armário de fórmica seis portas, um micro-ondas 28 litros, um fogão a gás quatro bocas e uma mesa de madeira pequena; banheiro: -um vaso sanitário, uma pia, um chuveiro elétrico e um chuveiro caseiro feito de balde; Área de serviço: -um tanque de três bolas".

A renda familiar advém, exclusivamente, do benefício de aposentadoria auferido pelo genitor da parte autora, idoso (nascido em 08/09/1947), no valor de R\$ 957,00 (salário-mínimo de R\$ 954,00 vigente à época do estudo social).

Desta forma, constituído o núcleo familiar por três integrantes, contando com a renda mensal acima descrita, verifico que a parte autora está submetida a risco social.

No tocante à obrigação de prestar alimentos por parte dos familiares da parte autora, que declarou possuir filhos que não residem no mesmo imóvel, não reconheço eventual afastamento da responsabilidade estatal, apesar de subsidiária, tendo em vista a ausência de notícia nos autos de possível recebimento ou solicitação de prestação de tal natureza.

Saliento que o fato da família possuir um veículo "FORD/CORCEL - 1977", com mais de quarenta anos de uso e de uma motocicleta "HONDA/CG 125 FAN - 2008" são insuficientes para afastar a miserabilidade demonstrada pelos elementos constantes dos autos.

Assim sendo, do conjunto probatório dos autos, entendo preenchido o requisito legal da deficiência, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

#### TERMO INICIAL

O  *dies a quo*  do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, ou seja, na data do requerimento administrativo (em 25/05/2017 - id 125022731), nos termos da r. sentença.

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para ajustar a correção monetária, observada a verba honorária, na forma acima fundamentada.

É o voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DO REQUISITO DA MISERABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora logrou demonstrar o preenchimento do requisito legal da miserabilidade.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação provida em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227573-94.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE NALDO TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA DE OLIVEIRA MECIANO DOS SANTOS - SP302491-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227573-94.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NALDO TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA DE OLIVEIRA MECIANO DOS SANTOS - SP302491-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente os pedidos para (i) reconhecer o trabalho rural nos intervalos de 15/6/1977 a 31/1/1979, de 31/3/1980 a 31/5/1984, de 1º/10/1996 a 31/12/1996, de 1º/6/1997 a 30/9/1997, de 1º/2/1998 a 31/12/1999, de 1º/8/2004 a 2/1/2005, de 2/7/2005 a 24/4/2006 e de 31/12/2008 a 2/11/2009; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo; (iii) determinar os critérios de incidência dos consectários.

Inconformada, a autarquia apresenta apelação na qual a improcedência dos pleitos formulados.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227573-94.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NALDO TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA DE OLIVEIRA MECIANO DOS SANTOS - SP302491-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

##### **Do tempo de serviço rural**

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente*

*através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Amaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

Ademais, consoante entendimento desta Nona Turma e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível o reconhecimento do tempo rural comprovado desde os 12 (doze) anos de idade (STJ, AR n. 3.629, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJ 9/9/2008).

No caso dos autos, a parte autora pretende comprovar que trabalhou em atividade rural nos períodos de 15/6/1977 a 31/1/1979, de 31/3/1980 a 31/5/1984, de 1º/10/1996 a 31/12/1996, de 1º/6/1997 a 30/9/1997, de 1º/2/1998 a 31/12/1999, de 1º/8/2004 a 2/1/2005, de 2/7/2005 a 24/4/2006 e de 31/12/2008 a 2/11/2009.

Nessa esteira, cumpre observar que o possível mojurejo rural desenvolvido **sem registro em CTPS**, ou na qualidade de **produtor rural em regime de economia familiar**, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da Lei n. 8.213/1991, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural como o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição (STJ; E Dcl nos E Dcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17.12.2007, p. 350).

Nesse sentido, ainda, a Súmula n. 272 daquele do Superior Tribunal de Justiça:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

No mesmo sentido, os demais julgados desta Corte: AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Assim, independentemente da existência de trabalho rural, é inviável o reconhecimento dos intervalos de 1º/10/1996 a 31/12/1996; de 1º/6/1997 a 30/9/1997; de 1º/2/1998 a 31/12/1999, de 1º/8/2004 a 2/1/2005; de 2/7/2005 a 24/4/2006 e de 31/12/2008 a 2/11/2009.

Da mesma maneira, não restou demonstrado o labor rural nos interstícios de 15/6/1977 a 31/1/1979 e de 31/3/1980 a 31/5/1984.

Com efeito, diante da documentação apresentada, não se olvida da existência da propriedade rural e a da qualidade de produtor rural de seu genitor, a qual permitiu o reconhecimento administrativo do trabalho rural no intervalo de 1º/1/1973 a 14/6/1977.

Não obstante os apontamentos, há declaração do autor, feita em entrevista rural administrativa (fl. 147), no sentido de que em 1977 começou a exercer a atividade de vendedor de adubo, a qual durou até o ano de 1978, quando iniciou no ramo de transportes, fazendo fretes com caminhão, sendo que em seguida deu início a atividade de comerciante (açougue), a qual durou até 2004.

Ademais, nas declarações de produtor rural do genitor, referente aos anos de 1975 a 1980 (fl. 69/77 do pdf), consta a declaração da exploração agrícola com o concurso de empregados, o que vai de encontro ao informado pelas testemunhas ouvidas em juízo.

Assim, *in casu*, entendo que não restou comprovado o labor rural requerido pelo autor, fato que torna inviável a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em razão da ausência do requisito temporal.

Condena-se o autor a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC.

Contudo, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação do INSS para, nos termos da fundamentação, julgar improcedente o pedido.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- O possível mojurejo rural desenvolvido sem registro em CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da Lei n. 8.213/1991, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Precedentes do STJ.

- Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o trabalho rural requerido.

- Não atendidos o requisito (tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição requerida.

- Condena-se o autor a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC. Contudo, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiário da justiça gratuita.

- Apelação do INSS provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6230303-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CLAUDIO ANTONIO DE QUEIROZ  
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6230303-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CLAUDIO ANTONIO DE QUEIROZ  
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do primeiro requerimento administrativo, em 7/2/2013.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora apresenta apelação na qual requer a procedência de seus pleitos.

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6230303-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CLAUDIO ANTONIO DE QUEIROZ  
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange ao lapso de 12/9/2007 a 21/12/2012 (data do PPP), consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999, bem como solicitação livre.

Desse modo, entendo que o intervalo citado deve ser enquadrado como atividade especial.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somados o período enquadrado (devidamente convertido), ao montante incontroverso apurado administrativamente (32 anos, 01 mês e 12 dias), a parte autora contava mais de 35 anos de serviço à data do requerimento administrativo, fazendo jus à concessão da aposentadoria reclamada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro requerimento na via administrativa (7/2/2013).

Não obstante, operou-se a prescrição quinquenal, uma vez que entre a data do indeferimento do pedido na via administrativa (14/3/2013) e a propositura da presente ação (4/4/2018) decorreu lapso superior a cinco (5) anos.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Os valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial o intervalo de 12/9/2007 a 21/12/2012; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; (iii) fixar os consectários.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIAL ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada parcialmente a especialidade requerida, em razão da exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma regulamentar e a agentes químicos deletérios.
- Atendidos os requisitos (carência e tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição requerida.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento na via administrativa, observada a prescrição quinquenal.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Invertida a sucumbência, condena-se o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.
- Os valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso.
- Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000088-10.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON BARNES BUENO  
Advogados do(a) APELADO: CAIO PEREIRA RAMOS - SP325576-A, MARISTELA PEREIRA RAMOS - SP92010-A, LUIS EDUARDO FOGOLIN PASSOS - SP190991-A

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177273-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JANDIRA PEREIRA COSTA MENDONÇA  
Advogados do(a) APELADO: DIOMARA TEIXEIRA LIMA ALECRIM - SP322751-A, WAGNER APARECIDO DA COSTA ALECRIM - SP169842-N

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177273-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANDIRA PEREIRA COSTA MENDONÇA  
Advogados do(a) APELADO: DIOMARA TEIXEIRA LIMA ALECRIM - SP322751-A, WAGNER APARECIDO DA COSTA ALECRIM - SP169842-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta em face da sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, como adicional de 25% previsto no artigo 45, da Lei n. 8.213/1991, discriminados os consectários legais e ratificada a tutela jurídica provisória anteriormente deferida.

A autarquia previdenciária requer o recurso no duplo efeito. Suscita, preliminarmente, a nulidade da sentença, diante da necessidade de realização de perícia por médico especialista. No mérito, impugna o termo inicial do benefício e os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177273-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANDIRA PEREIRA COSTA MENDONÇA  
Advogados do(a) APELADO: DIOMARA TEIXEIRA LIMA ALECRIM - SP322751-A, WAGNER APARECIDO DA COSTA ALECRIM - SP169842-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço dos recursos, em razão da satisfação de seus pressupostos de admissibilidade.

Inicialmente, não merece acolhida a pretensão do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) de suspensão do cumprimento da decisão por esta reitoria, por não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 995 do Código de Processo Civil (CPC).

Com relação à preliminar de nulidade avertida pela autarquia, não identifiquei vício algum no julgado capaz de invalidá-lo.

A sentença vergastada analisou todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente, não havendo qualquer ofensa a preceito constitucional ou processual.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ensina, ainda, esse processualista que o órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

No mais, sublinhe-se o fato de que a sentença julgou procedente o pedido em razão da comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, inclusive o da incapacidade laboral, não havendo que se falar, portanto, em sentença *nula*.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do CPC.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do mesmo diploma processual, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, a decisão recorrida não padece da alegada ilegalidade, pois não houve, por meio da perícia realizada, óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo*.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a autarquia sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, traduz-se em inconformismo como resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão capaz de viciar o julgamento.

A mera irrisignação como conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para declaração de nulidade do julgamento feito, nem para determinação de nova perícia, nem para apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante destacar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. n.º 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n.º 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n.º 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n.º 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".

Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".

Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 30/10/2018, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (nascida em 1960, qualificada como empregada doméstica), por ser portadora de sequelas de neoplasia cerebral e de outras partes do sistema nervoso central, paralisia do III nervo craniano, cegueira em olho esquerdo e visão subnormal em olho direito, além de alterações no sistema endocrinológico.

O perito esclareceu:

*"Em EXAME FÍSICO e INSPEÇÃO foram confirmadas as queixas da Periciada em grau incapacitante; Periciada com dificuldades de deambulação, dificuldades em sentar e levantar-se da cadeira, com dificuldade para encontrar seus documentos em seu pertences em razão de déficit visual acentuado, também relata frequentes dores de cabeça e tonturas. Demais parte do corpo não se observa alterações dignas de nota. Ao exame psíquico, não se observa alterações dignas."*

*Periciada INAPTA para atividades laborais de forma TOTAL E PERMANENTE. Motivo pelo qual, sugiro a concessão de sua APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, pois, não dispõe de condições de prover sua subsistência e não apresenta prognóstico de reabilitação.*

*Sugiro ainda o acréscimo de 25% pois é dependente de terceiros."*

Em resposta ao quesito formulado acerca da data de início da incapacidade, o perito afirmou: "mantinha-se incapacitada na data de sua alta ocorrida em 22/03/2018, pois já apresentava sequelas incapacitantes, conforme relatório médico de fls. 24 datado em 23/02/2018, de data próxima de sua alta".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Os relatórios médicos apresentados evidenciam as doenças da autora e corroboram a conclusão do perito.

Os requisitos da filiação e da carência também estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação.

Em decorrência, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. I - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n.º 8.213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida". (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Com relação ao termo inicial do benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juiz quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juiz quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, considerada a percepção de auxílio-doença NB 631.338.035-7 em razão das mesmas doenças, o termo inicial deve ser mantido no dia seguinte ao da indevida cessação, tal como fixado na sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014).

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do Código de Processo Civil (CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA POR LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- A mera irrisignação com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a invalidação da prova pericial.

- É desnecessária a realização de perícia por especialista em cada doença alegada. Preliminar de nulidade afastada.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devida a aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do Código Civil/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Código de Processo Civil.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176443-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: AGNELA APARECIDA DA CONCEICAO  
Advogado do(a) APELANTE: VITOR ANTONIO DA SILVA DE PAULO - SP360501-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176443-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: AGNELA APARECIDA DA CONCEICAO  
Advogado do(a) APELANTE: VITOR ANTONIO DA SILVA DE PAULO - SP360501-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão dos benefícios e requer a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176443-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: AGNELA APARECIDA DA CONCEICAO  
Advogado do(a) APELANTE: VITOR ANTONIO DA SILVA DE PAULO - SP360501-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)”.*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema:

*Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 3/6/2019, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (nascida em 1969, qualificada no laudo como servente/auxiliar de serviços gerais), por ser portadora de hemiparesia direita, decorrente de seqüela de acidente vascular cerebral (AVC).

O perito fixou o início da incapacidade laboral (DII) em 1º/12/2014, data apontada no exame médico.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Os relatórios médicos colacionados aos autos corroboram a conclusão pericial, inclusive no tocante à DII.

Os demais requisitos para a concessão do benefício também estão cumpridos.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informam que a autora manteve intermitentes vínculos trabalhistas de 11/1990 a 2/1997; de 2/2008 a 8/2012 e de 3/2014 a 4/2014, sendo este último como o Município de Santa Branca.

Com relação ao cumprimento da carência, é possível qualificar a patologia sofrida pela autora como "acidente de qualquer natureza", permitindo, dessa maneira, seu enquadramento na hipótese de dispensa de carência prevista no artigo 26, II da Lei de Benefícios.

Esta Corte já teve a oportunidade de reconhecer a dispensa da carência em casos semelhantes, nos quais o Acidente Vascular Cerebral provocou paralisia irreversível e incapacitante do segurado.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL INSUFICIENTE. NECESSIDADE DE NOVA PERÍCIA.*

*- Pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*

*- A parte autora, produtora rural, contando atualmente com 50 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta doença vascular, hemorragia, hipertensão e tontura. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho, a partir de 07/2010.*

*- Da análise dos autos, observa-se que a requerente sofreu AVC, em 23/07/2010, apresentando hemiplegia à esquerda.*

*- O laudo judicial, entretanto, é lacônico quanto à condição de saúde da requerente, sem informar quais seriam as queixas da autora ou mesmo qualquer informação acerca de seu histórico médico e seu quadro clínico atual.*

*- Desta forma, resta claro que o laudo médico apresentado se mostrou insuficiente para atender aos propósitos da realização da perícia médica judicial, que tem por objetivo auxiliar o juiz na formação de seu convencimento acerca dos fatos alegados.*

*- Assim, faz-se necessária a execução de um novo laudo pericial, dirimindo-se quaisquer dúvidas quanto ao real quadro clínico da autora, esclarecendo especialmente sobre eventual paralisia, para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*

*- Saliente-se que, conforme disposto no art. 151, da Lei n.º 8.213/91, independe de carência a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido de paralisia irreversível e incapacitante.*

*- Por outro lado, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a implantação do auxílio-doença, que deve ser mantida.*

*- Sentença anulada. Apelações prejudicadas. Tutela antecipada mantida. (TRF da 3ª Região - Proc. n. 0000493-35.2017.4.03.9999 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. Tania Marangoni - data do julgamento: 06/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. CUMPRIMENTO. DISPENSA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DA LEI N. 11.960/2009.*

*I - O autor apresenta, como seqüela do acidente vascular cerebral sofrido, paralisia irreversível e incapacitante, estando inapto para realizar até mesmo as atividades de sua vida diária, sendo despidendo, portanto, o cumprimento do período de carência para a concessão do benefício em comento, nos termos do art. 151, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.*

*III - Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.*

*IV - Com o advento da Lei n.º 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n.º 1.207.197-RS.*

*V - Em relação ao termo final da incidência dos juros de mora, verifica-se que a decisão agravada dispôs no mesmo sentido da pretensão do ora agravante, não devendo ser conhecido o recurso neste ponto.*

*VI - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF da 3ª Região - Proc. n. 0016326-06.2011.4.03.9999 - 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento - data do julgamento: 30/8/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2011, p. 1639)*

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. DISPENSA DA CARÊNCIA. ACIDENTE VASCULAR CEREBRAL. PARALISIA IRREVERSÍVEL E INCAPACITANTE. ARTIGO 151 DA LEI 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

(...)

3 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

4 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

5 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

6 - Independente de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

7 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

8 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

9 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

10 - O laudo pericial, de fls. 195/211, elaborado em 16/01/13, diagnosticou o demandante como portador de "hipertensão arterial não controlada e sequelas de AVC nos membros direitos ensejando em prejuízo na prensão manual e na marcha (claudicante)". Concluiu pela incapacidade total e temporária, desde a data do AVC. Consignou que o AVC ocorreu em 02/11/08, contudo, conforme se verifica da documentação médica de fls. 53/62, o autor sofreu o acidente vascular cerebral em 08/11/08.

11 - Constatada-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que ora se anexa, que o demandante verteu contribuições nos períodos de 01/05/85 a 12/87, 06/02/90 a 02/05/91, 25/05/92 a 21/12/93, 26/04/94 a 14/11/94, 02/04/95 a 05/12/96, 29/04/97 a 13/12/97, 13/04/98 a 14/12/98, 19/04/99 a 07/11/99 e 04/11/08 a 11/08.

12 - Destarte, verifica-se que o autor detinha qualidade de segurado quando eclodiu o mal incapacitante (08/11/08).

13 - No mais, verifica-se que a doença da qual a autora é portadora está inscrita no rol do artigo 151 da Lei n. 8.213/91 (paralisia irreversível e incapacitante).

14 - Assim, deve ser dispensado o cumprimento da carência, nos termos do artigo 151 da Lei n. 8.213/91. Esta Corte já teve a oportunidade de reconhecer a dispensa da carência em casos semelhantes, nos quais o Acidente Vascular Cerebral provocou paralisia irreversível e incapacitante do segurado. (TRF da 3ª Região - Proc. n. 0000493-35.2017.4.03.9999 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. Tania Marangoni - data do julgamento: 06/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017) e (TRF da 3ª Região - Proc. n. 0016326-06.2011.4.03.9999 - 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento - data do julgamento: 30/8/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2011, p. 1639).

15 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e temporária, faz jus a parte autora ao benefício de auxílio-doença.

(...)

20 - Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente." (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CIVEL - 2066354 - 0019221-95.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 23/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2019)

Em decorrência, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo (NB 625.057.300-7), por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Reperçussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Reperçussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Reperçussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

**Antecipo, de ofício, a tutela provisória de urgência**, nos termos dos artigos 300, caput, 302, I, 536, caput e 537 e §§ do Código de Processo Civil e Resp 1.401.560/MT, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde o requerimento administrativo, com os consectários legais acima discriminados.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. DISPENSA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e permanente da parte autora para quaisquer atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício, é devida a aposentadoria por invalidez.

- O inciso II do artigo 26 da Lei n. 8.213/1991 estabelece a dispensa da carência "nos casos de acidente de qualquer natureza".

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Reperçussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Reperçussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Reperçussão Geral no RE n. 579.431.

- Inversão da sucumbência. Condenação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Código de Processo Civil e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192603-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: AILTON MALAQUIAS DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - SP415208-A, MARCELO FERREIRA LOPES - MS11122-A, CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192603-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: AILTON MALAQUIAS DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A, MARCELO FERREIRA LOPES - MS11122-A, CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente.

A parte autora sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A 16ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) reconheceu a incompetência absoluta daquela corte para a apreciação do recurso e remeteu os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192603-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: AILTON MALAQUIAS DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A, MARCELO FERREIRA LOPES - MS11122-A, CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-acidente à parte autora.

O auxílio-acidente é um benefício de natureza indenizatória, disciplinado pelo art. 86 da Lei n. 8.213/1991 e pelo art. 104 do Decreto n. 3.048/1999.

Nos termos do art. 86 da Lei de Benefícios Previdenciários, com a redação dada pela Lei n. 9.528/1997, o benefício "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

Portanto, para a concessão do auxílio-acidente faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: (a) a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza; (b) a redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia o segurado e (c) o nexo causal entre a consolidação das lesões e a redução da capacidade laborativa.

Cabe salientar que, uma vez demonstrada a redução permanente da capacidade laboral, estão preenchidos os requisitos definidos no art. 104, I, da Lei n. 8.213/1991 para a concessão do auxílio-acidente, ainda que a redução se dê em grau mínimo.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sede de recurso repetitivo:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.*

*AUXÍLIO-ACIDENTE. LESÃO MÍNIMA. DIREITO AO BENEFÍCIO.*

*1. Conforme o disposto no art. 86, caput, da Lei 8.213/91, exige-se, para concessão do auxílio-acidente, a existência de lesão, decorrente de acidente do trabalho, que implique redução da capacidade para o labor habitualmente exercido.*

*2. O nível do dano e, em consequência, o grau do maior esforço, não interferem na concessão do benefício, o qual será devido ainda que mínima a lesão.*

*3. Recurso especial provido". (REsp 1109591/SC, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 08/09/2010)*

Ressalte-se que a relação das situações que dão direito ao auxílio-acidente, constante do anexo III do Decreto 3.048/1999, não é exaustiva, devendo ser consideradas outras em que comprovada, por perícia técnica, a redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia, ainda que em grau mínimo.

Neste sentido:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. DECRETO 3048/99. ANEXO III. REDUÇÃO MÍNIMA DA CAPACIDADE LABORATIVA. IRRELEVÂNCIA. 1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) qualidade de segurado; (b) a superveniência de acidente de qualquer natureza; (c) a redução parcial da capacidade para o trabalho habitual, e (d) o nexo causal entre o acidente a redução da capacidade. 2. A relação das situações que dão direito ao auxílio-acidente, constantes do anexo III do Decreto 3.048/99, não é exaustiva, devendo ser consideradas outras em que comprovada, por perícia técnica, a redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia. 3. Comprovada a existência de redução da capacidade, ainda que mínima, é de ser deferido o benefício de auxílio-acidente. Precedentes desta Terceira Seção e da Terceira Seção do STJ". (TRF4, EINF 5001999-84.2011.404.7107, Terceira Seção, Relator p/ Acórdão Celso Kipper, D.E. 10/09/2013)*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 23/6/2017, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1980, qualificado no laudo como técnico em refrigeração), conquanto portador de histórico de fratura de mão direita.

Segundo o perito, o "periciado apresentou incapacidade total e temporária à época do acidente até a consolidação da fratura", mas afirmou que "no exame físico não foi constatada nenhuma alteração significativa que possa gerar incapacidade" e concluir: "no momento não apresenta incapacidade laboral".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Não obstante o autor tenha comprovado a ocorrência de acidente de trânsito em 14/10/2012, forçoso é reconhecer que a seqüela decorrente do acidente de qualquer natureza não ocasionou redução permanente de sua capacidade de trabalho, devendo ser mantida a sentença vergastada.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteadas no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- São requisitos para a concessão de auxílio-acidente: (a) a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza; (b) a redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia o segurado e (c) o nexo causal entre a consolidação das lesões e a redução da capacidade laborativa.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão do benefício pretendido.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PARTE AUTORA: JOAO APARECIDO MIQUELIN  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) PARTE RE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Compulsando os autos, verifica-se **que, para a análise do mérito faz-se necessário o acesso aos autos físicos**, tendo em vista a ausência de folhas digitalizadas, imprescindíveis para o deslinde da lide.

Nestes termos, aguarde-se o restabelecimento das atividades presenciais, afetadas pelo teletrabalho, em decorrência da pandemia (COVID-19), visto que o Gabinete-30 encontra-se sem acesso aos autos físicos.

São Paulo, 12 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5177483-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDIR APARECIDO DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: ELY SOARES CARDOSO - SP156111-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5177483-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR APARECIDO DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: ELY SOARES CARDOSO - SP156111-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autarquia alega a ausência de incapacidade total e permanente do segurado e requer seja integralmente reformado o julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELADO: VALDIR APARECIDO DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: ELY SOARES CARDOSO - SP156111-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, em razão da satisfação de seus requisitos.

A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual Código de Processo Civil (CPC), cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)."*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: *"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez"*.

Súmula 53 da TNU: *"Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social"*.

Súmula 77 da TNU: *"O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual"*.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 4/2/2016, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente do autor (nascido em 1972, qualificado no laudo como caldeireiro), por ser portador de epilepsia.

O perito esclareceu:

*"Incapaz para desempenhar atividades que demandem equilíbrio estático e dinâmico, controle de máquinas (esteira de rolagem, empilhadeiras, serra elétrica, tornos, prensas) manuseio de substâncias ou petrechos potencialmente lesivos, em localizações elevadas, em ambientes ruidosos, situações estressantes, perigosas, tirocínio e agilidade intelectual, atenção e concentração irrestritas; esforços físicos, dirigir veículos e portar armas, podendo (e devendo até por razões terapêuticas) desempenhar tarefas simples, de características monorrítmica e que permitam intervalos de repouso, cuja extensão e frequência devem ser definidas por seu médico assistente. Tendo para valoração a taxonomia de moderado."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Muito embora o perito tenha mencionado incapacidade laboral apenas parcial, atestou a inaptidão total para o exercício das atividades laborais habituais de caldeireiro. Por outro lado, o autor não é idoso e possui capacidade laboral residual para exercer diversas atividades laborais compatíveis com as limitações apontadas na perícia, sendo prematuro aposentá-lo.

Trata-se, pois, de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), e não foram impugnados nas razões da apelação autárquica.

Nesse passo, é devido o benefício de auxílio-doença, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:13/09/2010 Fonte: DJF3 CJJ DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Com relação ao termo inicial do benefício, nada há a reparar, pois o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC."*

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica mantido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

A teor do artigo 62 da Lei n. 8.213/1991, o segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo ser mantido o benefício até a conclusão de tal prestação.

Diante do exposto, **não conheço** da remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação para conceder auxílio-doença à parte autora até sua reabilitação profissional.

Informe-se ao INSS, via sistema, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido e à prestação de reabilitação profissional.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

- O artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil (CPC) afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral total e definitiva do segurado para o exercício de quaisquer atividades laborais, atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez. Porém, comprovada a incapacidade da parte autora para as atividades laborais habituais, é devido o benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício por incapacidade é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá ser submetido a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, a teor do artigo 62 da Lei n. 8.213/1991.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5175423-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ADRIANO LUIS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5175423-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ADRIANO LUIS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença).

Alega, em síntese, possuir os requisitos necessários à concessão do benefício e requer a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5175423-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ADRIANO LUIS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação:

*“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”.*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere “*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisani Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 1/10/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente do autor (nascido em 1979, qualificado no laudo como servente), por ser portador de "perda parcial, vultos, no olho esquerdo e visão normal no direito".

O perito esclareceu:

"Diante das patologias existentes, evidenciadas no exame físico e por exame oftalmológico apresentado na folha 17, posso afirmar tecnicamente que o autor apresenta incapacidade parcial e permanente para exercer atividades que requeiram visão binocular. Não existe incapacidade para as outras atividades. Ela pode continuar a desempenhar as atividades laborativas de servente ou de auxiliar de produção que exercia até novembro/2018, assim como outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Conforme consignado na perícia, não obstante o autor apresente restrições para o exercício de atividades laborais que requeiram visão binocular, ele não está impedido de exercer atividades compatíveis com seu quadro de saúde, inclusive a de servente por ele habitualmente exercida.

Nesse passo, não está patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a **incapacidade total** para quaisquer atividades laborais.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando não estiver patenteada no laudo a incapacidade total para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pelo autor estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa total, seja permanente ou temporária, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS, DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral total do segurado (temporária ou definitiva) atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181633-09.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OSVALDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA MERLIN DA SILVA - SP404332-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181633-09.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OSVALDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA MERLIN DA SILVA - SP404332-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença).

Nas razões de apelação, a parte autora requer, preliminarmente, a realização de nova perícia médica com especialista. No mérito, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181633-09.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OSVALDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA MERLIN DA SILVA - SP404332-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças da parte autora, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insusceptível para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *"não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)"* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 6/6/2019, atestou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1965, qualificado no laudo como serviços gerais e dona de casa), conquanto portador de *"transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de múltiplas drogas e ao uso de substâncias psicoativas (CID: F19), doença pelo vírus da imunodeficiência humana (CID: B24) e de gota idiopática (CID: M10.0)"*.

O perito esclareceu:

*"O Periciando, na atualidade com 54 anos e 7 meses de idade, foi por mim examinado em 06/06/2019, em boas condições técnicas e entrevista com o Autor, foram considerados todos os elementos constantes com leitura cuidadosa e detalhada dos autos, dos antecedentes ocupacionais e pessoais do Autor, da história da doença em tela, dos exames complementares e documentos médicos apresentados (conforme descrito no item 07 do laudo), e especialmente do Exame Físico, dessa forma, entende este Médico Perito que na atualidade não existe incapacidade."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar**, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos bastantes para a anulação do julgamento, nem para a repetição ou complementação da prova pericial.

- É desnecessária a nomeação de perito especialista nas doenças alegadas. Precedentes.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade de filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão dos benefícios pretendidos.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184193-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EDINALVA DO CARMO DA SILVA MARIANO  
Advogado do(a) APELANTE: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184193-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EDINALVA DO CARMO DA SILVA MARIANO  
Advogado do(a) APELANTE: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, condenando-a ao pagamento de verba honorária, observada a gratuidade de justiça.

Nas razões de apelação, requer a reforma do julgado, sob a alegação de que todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido foram satisfeitos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184193-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EDINALVA DO CARMO DA SILVA MARIANO  
Advogado do(a) APELANTE: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 13/11/2019, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (qualificada no laudo como ajudante de cozinha/babá/zeladora, nascida em 1963), conquanto portadora de síndrome da imunodeficiência adquirida e fratura consolidada de tomazelo esquerdo.

O perito esclareceu que o tratamento para a SIDA é clínico e que a cirurgia do tomazelo já foi realizada e, portanto, a autora "*está apta a realizar qualquer atividade, pois não há incapacidade*".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS, DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos) reais, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão do benefício pretendido.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185253-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SERGIO REBELO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185253-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO REBELO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face de sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde a cessação do benefício anterior, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A autarquia alega que a parte autora possui vínculo trabalhista em aberto e sustenta a ausência de incapacidade laboral. Exora a reforma integral do julgado ou a alteração do termo inicial do benefício. Requer, ainda, o desconto do período trabalhado após a data de início do auxílio-doença, além da alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185253-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO REBELO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação:

*“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”.*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Porém, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 15/8/2018, constatou a incapacidade laboral total e temporária do autor (nascido em 1974, qualificado no laudo como operador de empilhadeira), desde 11/4/2018, por ser portador de "*Transtorno Afetivo Bipolar em Fase Depressiva Moderada (F31.3 de acordo com a CID10)*".

O perito esclareceu:

*"O quadro foi avaliado em fase de atividade depressiva moderada no momento da avaliação pericial, considerando-se em conjunto a avaliação pericial de suas várias funções psíquicas (anotado em Avaliação Psíquica), a análise crítica da documentação médica apresentada bem como do relato fornecido através da anamnese.*

*Constatamos polarização do humor com disforia e comprometimento da modulação afetiva com alguma lentificação de processos psíquicos, ainda que sem prejuízo cognitivo significativo propriamente, apresentando-se com raciocínio lógico, pragmatismo e juízo crítico da realidade dentro dos limites da normalidade.*

*Desta forma, considerado incapacitante para seu trabalho habitual e neste momento para qualquer atividade laboral remunerada, sendo a data de início da incapacidade estabelecida em DII=11/4/2018, data do primeiro relatório indicando o quadro verificado em perícia, bem como o primeiro relatório indicando incapacidade com investimento terapêutico com modificações importantes da prescrição, compatíveis com resposta inadequada / insuficiente.*

*A incapacidade é temporária, sendo sugerida manutenção do afastamento laboral por um período de até 4 (quatro) meses a partir da data desta avaliação, quando, a persistir a percepção de incapacidade, será reavaliada em perícia junto a autarquia.*

*Conclusão Periciando(a) comprovou incapacidade total e temporária desde DII=11/4/2018 por um período de até 4 (quatro) meses."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Os requisitos da filiação e período de carência também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram impugnados nas razões recursais.

É devido, portanto, o benefício de auxílio-doença.

Nesse diapasão:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Com relação ao termo inicial do benefício, cabe esclarecer que, muito embora o autor tenha percebido auxílio-doença até 22/1/2014, os demais elementos de prova não demonstram a persistência de incapacidade laboral desde a cessação do benefício e corroboram data de início da incapacidade laboral fixada no laudo pericial (DII em 11/4/2018).

O relatório médico (id 1664612 - p.34), datado de 9/11/2017, apenas declara que o segurado esteve em consulta para avaliação psiquiátrica, sendo orientado a seguimento psicoterápico e proposto o uso de medicamentos, concreto sugerido para dois meses. Contudo, não afirma estar incapacitado para as atividades laborativas e que necessita de afastamento.

Os demais relatórios médicos apresentados (id 1664612 - p.27/33) datam de 2012 e 2013 e se referem ao período em que o autor já percebeu o benefício de auxílio-doença.

Ademais, os dados do CNIS informam que o autor firmou dois vínculos empregatícios depois da cessação do auxílio-doença, estando, inclusive, com vínculo empregatício em aberto.

Nesse passo, à míngua de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício fica fixado na data da citação, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

A questão da possibilidade de o segurado receber o benefício ora pleiteado em período concomitante ao que permaneceu trabalhando/contribuindo enquanto aguardava seu deferimento é objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), o qual se encontra pendente de apreciação.

Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pela Corte Superior.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

É mantida a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo diploma processual, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação para fixar o termo inicial do benefício para a data da citação e determinar a observância, na execução dos atrasados, ao que vier a ser definido pelo STJ na apreciação do Tema Repetitivo n. 1.013, acerca da possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava seu deferimento.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO CONCOMITANTE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. TEMA REPETITIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e temporária da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício – qualidade de segurado e carência –, é devido o auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- A questão da possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão é matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação. Portanto, na execução dos atrasados, observar-se-á o que vier a ser definido na Corte Superior.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002083-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VALDECI ODILIA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002083-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VALDECI ODILIA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face de sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo e mantido pelo menos até 1º/4/2020, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A parte autora alega estar total e permanentemente incapacitada e requer a concessão de auxílio-doença desde a data do primeiro requerimento administrativo apresentado em 24/11/2015, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Senão, requer a manutenção do auxílio-doença por prazo indeterminado ou até sua reabilitação profissional, além da majoração dos honorários de advogado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002083-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VALDECI ODILIA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema:

*Súmula 33 da TNU: Quando o segurado tiver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 1º/4/2019, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora (nascida em 1961, qualificado no laudo como doméstica/auxiliar de cozinha), por ser portadora de espondilose lombar com lombociatalgia.

O perito esclareceu:

• **DIAGNÓSTICO: ESPONDILULOSE LOMBAR COM LOMBOCIATALGIA. CID M479 E M544.**

• **NÃO É POSSÍVEL DETERMINAR DATA DE INÍCIO DAS DOENÇAS.**

• **HÁ INVALIDEZ TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO.**

• *INÍCIO DA INCAPACIDADE: 11/2015.*

• *SUGIRO 12 MESES DE AFASTAMENTO DO TRABALHO PARA ADEQUADO TRATAMENTO E RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE DE TRABALHO."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Ou seja, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da autora.

Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Também é desnecessária a imposição de procedimento de reabilitação profissional à autora pois, tão logo restabelecida sua capacidade laboral, ele poderá voltar a exercer suas atividades laborais habituais.

Em decorrência, impõe-se a manutenção da sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Quanto à duração do benefício, tendo em vista que a perícia médica judicial estimou o prazo de doze meses para tratamento da parte autora, a fixação da data de cessação do benefício pelo M.M. Juízo de origem em 1º/4/2020 atende ao disposto no § 8º do art. 60 da Lei nº 8.213/1991 e, portanto, não merece reparos.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL DESNECESSÁRIA. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral total e definitiva do segurado para o exercício de quaisquer atividades laborais, atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

- Somente o segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá ser submetido a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, a teor do artigo 62, da Lei n. 8.213/1991.

- O §8º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 prevê a possibilidade de fixação de prazo estimado para a duração do auxílio-doença. A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de 120 (cento e vinte) dias, exceto se houver pedido administrativo de prorrogação (art. 60, § 9º, da Lei n. 8.213/1991).

- Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0349903-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LILIAN APARECIDA PROTAZIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LILIAN APARECIDA PROTAZIO

Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0349903-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LILIAN APARECIDA PROTAZIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelações interpostas em face da sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença, como acréscimo de 25% previsto no artigo 45 da Lei n. 8.213/1991, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A autarquia sustenta a perda da qualidade de segurado, além da ausência de incapacidade laboral da autora, e requer seja integralmente reformado o julgado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial da aposentadoria por invalidez e a exclusão, da condenação, dos períodos em que foram efetuadas contribuições previdenciárias concomitantes à percepção de benefício.

Por sua vez, a parte autora postula a fixação de honorários advocatícios no importe de 15% e a aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República da 3ª Região opinou pelo desprovimento da apelação do INSS e pelo parcial provimento à apelação da parte autora.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0349903-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: LILIAN APARECIDA PROTÁZIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LILIAN APARECIDA PROTÁZIO  
Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço das apelações, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”.*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere “*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisani Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 16/8/2018, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (nascida em 1979, serviços gerais), por ser portadora de esquizofrenia paranoide.

Segundo o perito, a autora "apresenta-se confusa, desconexa, delirante, necessitando de acompanhamento da mãe (...)".

Em resposta aos quesitos formulados (item 9 do laudo), o perito afirmou que a incapacidade laboral remonta à data do primeiro pedido administrativo, apresentado em 7/11/2011 (ID 117861389 - Pág. 5).

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova, inclusive a sentença de interdição apresentada, não autorizam convicção em sentido diverso.

Os relatórios médicos colacionados aos autos declaram a incapacidade laboral da autora e corroboram conclusão do perito.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informam diversos vínculos trabalhistas até 27/5/2015, bem como a percepção de auxílio-doença de 29/5/2014 a 22/7/2014.

Observa-se, portanto, que na data de início da incapacidade (DII) fixada na perícia médica (7/11/2011) a autora mantém a qualidade de segurado, não merecendo prosperar, portanto, a irrisignação da autarquia nesse ponto.

Ademais, aplica-se ao caso o entendimento jurisprudencial dominante no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

*(...) Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

*(...) (STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, p.131, Rel. FELIX FISCHER)*

*Em decorrência, impõe-se a manutenção da r. sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Com relação ao termo inicial do benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido de que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido". (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, o termo inicial fica mantido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, tal como fixado na sentença, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

A questão da possibilidade de o segurado receber o benefício ora pleiteado em período concomitante ao que permaneceu trabalhando/contribuindo enquanto aguardava seu deferimento é objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), o qual se encontra pendente de apreciação.

Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pela Corte Superior.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercução Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** às apelações para ajustar o critério de incidência da correção monetária e para determinar a observância, na execução dos atrasados, ao que vier a ser definido pelo STJ na apreciação do Tema Repetitivo n. 1.013, acerca da possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava seu deferimento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO CONCOMITANTE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. TEMA REPETITIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência -doze contribuições mensais- quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício – qualidade de segurado e carência –, é devida aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão da aposentadoria por invalidez é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- A questão da possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão é matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação. Portanto, na execução dos atrasados, observar-se-á o que vier a ser definido na Corte Superior.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

- Apelações parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005593-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO ALVES SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005593-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 1522/2833

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço especial de 12/10/1971 a 12/07/1973, 01/02/1975 a 18/02/1976, 15/03/1976 a 30/06/1976 e 27/04/1979 a 11/11/1985 e determinar a respectiva conversão, bem como condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a citação.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual impugna os enquadramentos efetuados e requer seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005593-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO ALVES SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, em relação aos períodos controversos de 12/10/1971 a 12/07/1973, 01/02/1975 a 18/02/1976, 15/03/1976 a 30/06/1976 e 27/04/1979 a 11/11/1985, a parte autora desempenhou as funções de "vigilante" e "guarda", conforme Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS e formulários, situação que autoriza o enquadramento em razão da atividade, possível até 28/4/1995, nos termos do código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/1964.

A natureza especial do serviço prestado na função de vigilante é decorrência de mera presunção legal, porquanto enquadrada no anexo do Decreto n. 53.831/1964, sob o código 2.5.7, bastando para sua conversão, até a edição da Lei n. 9.032/1995, a comprovação do vínculo empregatício do segurado na categoria profissional indicada pelo tempo declarado.

Ademais, consoante posicionamento majoritário da 3ª Seção desta Corte e do STJ, no sentido da possibilidade de enquadramento por analogia à função de guarda, tida por perigosa (código 2.5.7 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/1964), independentemente de o segurado portar arma de fogo no exercício de sua jornada laboral (E1 n. 1132083 - Proc. 0007137-24.2003.4.03.6106/SP, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 4/2/2015; AREsp n. 623928/SC, 2ª Turma, Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJU 18/3/2015).

Questões afetas ao recolhimento de contribuições previdenciárias ou divergências na GFIP não devem, em tese, influir no cômputo da atividade especial exercida pelo segurado, à vista do princípio da automaticidade (artigo 30, I, da Lei n. 8.212/1991), aplicável neste enforque.

Com efeito, inexiste violação da regra inscrita no artigo 195, § 5º, do Texto Magno, haja vista caber ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive as devidas pelo segurado. Nesse sentido: TRF3, Ap 00204944120174039999, AC 2250162, Rel. DES. FED. TORU YAMAMOTO, 7ª Turma, Fonte e-DJF3 Judicial 1, DATA:25/9/2017.

Destarte, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos interregnos debatidos.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, somado o período ora enquadrado (devidamente convertido) aos incontestados, a parte autora conta mais de 35 anos de serviço na data do ajuizamento da ação.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referênciada (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

#### **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. VIGILANTE. ENQUADRAMENTO PELA CATEGORIA PROFISSIONAL. RÚIDO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- A informação de "EPI Eficaz(S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- No caso, a parte autora desempenhou a função de vigilante, fato que permite o enquadramento em razão da atividade, até 28/4/1995, nos termos do código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/1964.
- Possibilidade de enquadramento por analogia à função de guarda, tida por perigosa (código 2.5.7 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/1964), independentemente de o segurado portar arma de fogo no exercício de sua jornada laboral.
- Somado o período enquadrado (devidamente convertido) aos lapsos incontroversos, a parte autora conta mais de 35 anos de serviço na data do ajuizamento da ação. Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Assim, estão preenchidos dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Ausência de contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005723-50.2015.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TEREZINHA FATIMA DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005723-50.2015.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TEREZINHA FATIMA DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido para enquadrar como atividade especial os períodos de 01/03/1991 a 30/08/1994, 20/02/1997 a 30/10/2005 e 23/02/2006 a 07/01/2014, conceder aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo e, por fim, fixou os consectários.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual aduz a impossibilidade dos enquadramentos efetuados e da obtenção do benefício em contenda. Subsidiariamente, requer que a implantação do benefício seja condicionada à comprovação do afastamento da atividade e impugna os critérios de fixação da correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005723-50.2015.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TEREZINHA FATIMA DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

**Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Em relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, este é emitido com base em laudo técnico elaborado pelo empregador, retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do profissional legalmente habilitado pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Além disso, a lei não exige a contemporaneidade desses documentos (laudo técnico e PPP). É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da fiscalização trabalhista, as circunstâncias agressivas em que o labor era prestado tendem a atenuar-se como decorrer do tempo.

Neste caso, quanto aos intervalos de 01/03/1991 a 30/08/1994, 20/02/1997 a 30/10/2005 e 23/02/2006 a 07/01/2014, a parte autora logrou demonstrar, via PPPs e laudo técnico, o desempenho das atividades de dentista professora e coordenadora de laboratório, com exposição habitual e permanente, dentre outros fatores de risco, a **agentes biológicos** (vírus, bactérias, sangue e saliva), fato que permite o enquadramento nos termos dos códigos 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/1964, 1.3.4 e 2.1.3 do anexo do Decreto n. 83.080/1979 e 3.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

Além disso, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Em síntese, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos interregnos de 01/03/1991 a 30/08/1994, 20/02/1997 a 30/10/2005 e 23/02/2006 a 07/01/2014, em acréscimo ao período incontroverso, já reconhecido na via administrativa (01/09/1980 a 31/12/1985).

Nessas circunstâncias, somados os períodos ora reconhecidos ao intervalo incontroverso, a parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

No tocante ao pedido de reconhecimento da aplicabilidade imediata do disposto no artigo 57, § 8º, da Lei n. 8.213/1991, salienta-se que, diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de demanda judicial, revelaria cautela do segurado e não atentaria contra os princípios gerais de direito; ao contrário, privilegiaria norma protetiva do trabalhador.

A vedação prevista no artigo 46 da Lei n. 8.213/1991, cuja remissão fez o seu artigo 57, § 8º, obsta o recebimento conjunto de aposentadoria especial da Previdência Social e de salário decorrente de atividade considerada especial, somente no caso de o segurado "*retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno*".

Nesse diapasão, não se cogita de aplicação dos artigos 46 e 57, § 8º, da Lei n. 8.213/1991, direcionados aos aposentados que continuam no exercício da atividade laborativa que os sujeita a agentes nocivos, aos segurados que tenham permanecido no ofício após o indeferimento do benefício na via administrativa.

Forçoso concluir que a continuidade do exercício da atividade até então exercida, ocorre em virtude da espera do segurado pelo julgamento da demanda.

Nesse sentido: TRF 3ª Região - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2276133 0035779-74.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, NONA TURMA, e-DJF3: 8/2/2018; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2013635 - 0003331-94.2012.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 12/06/2017, e-DJF3: 28/6/2017; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2193481 - 0002262-54.2016.4.03.6106, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, julgado em 25/04/2017, e-DJF3: 4/5/2017.

Insta acrescentar que cabe ao INSS, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, tomar as providências administrativas pertinentes à verificação da continuidade do labor ou retorno do segurado à atividade especial, nos termos do art. 46 e art. 57, § 8º, da Lei n. 8.213/1991.

Por fim, destaque-se que a constitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991 está em discussão no RE n. 788092 RG/SC, no qual foi reconhecida a repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, inexistindo, até o momento, decisão de mérito do Pretório Excelso.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO À APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- No caso, Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs e laudo técnico atestam o desempenho das atividades com exposição, habitual e permanente, a agentes biológicos (vírus, bactérias, sangue e saliva), fato que permite o enquadramento em conformidade com as normas regulamentares.
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.
- A parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Apelação do INSS desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6206556-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MILDOMAR GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6206556-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MILDOMAR GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e o reconhecimento e conversão de tempo especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença, julgando antecipadamente a lide, negou provimento aos pleitos da parte autora.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual, sustenta, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, por não ter sido produzida a oitiva de testemunhas requerida, e exora a nulidade do julgado. No mérito, requer a procedência de seu pleito.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6206556-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MILDOMAR GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Inicialmente, verifico que devem ser acolhidas as preliminares arguidas pela parte autora e, portanto, a r. sentença deve ser anulada.

Com efeito, requerida a produção de prova testemunhal, com a finalidade de demonstrar aspectos relevantes do processo, não caberia a dispensa da instrução probatória.

Nesse sentido, quanto à comprovação da atividade como trabalhador rural, os depoimentos testemunhais seriam imprescindíveis para corroborar o início de prova material carreado aos autos.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça (STJ), que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/1991, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Diante disso, não se trata de caso de julgamento antecipado (artigo 355, I, do CPC). Faz-se necessária a produção da prova testemunhal requerida na petição inicial.

Isso porque vulnerou-se o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que diz:

*"Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes."*

Olvidou-se o Douto Magistrado, sem dúvida, de que a sentença poderia vir a ser reformada e outro poderia ser o entendimento, no tocante às provas, nas Instâncias Superiores. Assim, descaberia preferir decisão sem a colheita das provas requeridas pelas partes, mormente a testemunhal, por serem imprescindíveis para a aferição dos fatos narrados na inicial.

Destaca-se, nesse sentido, nota ao artigo 130 do Código de Processo Civil (THEOTONIO NEGRÃO, Código de Processo Civil, 27ª ed., Saraiva, 1996, nota 6):

*"Constitui cerceamento de defesa o julgamento sem o deferimento de provas pelas quais a parte protestou especificamente; falta de prova de matéria de fato que é premissa de decisão desfavorável àquele litigante (RSTJ 3/1025). Neste sentido: STJ - 3ª Turma, REsp 8839/SP, rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 29/04/91, deram provimento, v.u., DJU 03/06/91, p. 7427, 2ª col., em.j."*

Assim, ainda que ao final da instrução a demanda possa afigurar-se improcedente, é preciso, ao menos, dar oportunidade para a parte autora provar seus argumentos, sob pena de infringência aos princípios do livre acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, CF) e devido processo legal (art. 5º, LV), abrangente do contraditório e da ampla defesa.

O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no seguinte sentido:

*"Evidenciando-se a necessidade de produção de provas, pelas quais, aliás, protestou o autor, ainda que genericamente, constitui cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide, fundado exatamente na falta de prova do alegado na inicial".*

*(STJ, 3ª Turma, REsp. n. 7.267-RS, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 8/4/91, p. 3.887)*

Desse modo, é cristalino o prejuízo processual imposto às partes.

Em conclusão: como o processo não se encontra em condições de imediato julgamento, impõe-se tão somente a anulação da r. sentença, como o retorno dos autos à Primeira Instância, para sua apreciação pelo Juízo *a quo*, a fim de que não ocorra violação ao princípio do contraditório e o da ampla defesa.

Diante do exposto, **acolho a preliminar** arguida pela parte autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução e prolação de nova decisão.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM.

- Requerida a produção de prova testemunhal, com a finalidade de demonstrar aspectos relevantes do processo, não caberia a dispensa da instrução probatória. Nesse sentido, quanto à comprovação da atividade como rurícola, os depoimentos testemunhais seriam imprescindíveis para corroborar os fatos relatados.

- Vulnerado o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, cristalino o prejuízo processual imposto à parte autora.

- Como o processo não se encontra em condições de imediato julgamento, impõe-se tão somente a anulação da r. sentença, como o retorno dos autos à Primeira Instância, para sua apreciação pelo Juízo *a quo*, a fim de que não ocorra violação ao princípio do contraditório e o da ampla defesa.

- Preliminar acolhida para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que seja concluída a instrução probatória, com oitiva de testemunhas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000863-44.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELIZETE MARINA DAS NEVES AGUIAR  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA THEODORO - SP258042-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000863-44.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELIZETE MARINA DAS NEVES AGUIAR  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA THEODORO - SP258042-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inc. I do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual pugna pelo reconhecimento dos períodos de 06/03/1997 a 28/02/2006 e, conseqüentemente, pela conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em da aposentadoria especial. Requer a antecipação da tutela jurídica e, por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000863-44.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELIZETE MARINA DAS NEVES AGUIAR  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA THEODORO - SP258042-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, quanto ao interstício controverso de 06/03/1997 a 28/02/2006, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a ao fator de risco "ruído" em nível superior ao limite de tolerância previsto nas normas em comento somente até 31/07/2001.

Não obstante, em relação a todo o período de 06/03/1997 a 28/02/2006, o referido formulário indica a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos aromáticos), fato que se amolda aos itens 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/1979 e 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/1999.

Sobre o tema, cabe destacar que os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial os hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (*TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014*); (*TRF-1-AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281*).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP e demais documentos juntados aos autos, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Destarte, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas no interregno debatido.

Nessas circunstâncias, somado o período acima aos demais incontroversos, a parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus à revisão do benefício para a conversão em aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão do benefício corresponde à data do requerimento na via administrativa (DER – 12/11/2015), uma vez que a especialidade da atividade nos referidos períodos ficou demonstrada pelo PPP juntado no processo administrativo.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula n. 111, do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Sobre o pedido de antecipação da tutela jurídica, esta é incabível neste caso, tendo em vista que a parte autora já percebe regularmente benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição), desde 12/11/2015. Dessa forma, embora reconhecido o direito, afastada está a extrema urgência da medida ora pleiteada (*periculum in mora*), exigida no artigo 300, *caput*, do CPC. Indefiro, portanto, a antecipação da tutela de urgência requerida.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) determinar o enquadramento da atividade especial no interstício de 06/03/1997 a 28/02/2006 (ii) determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/175.848.099-5) para conversão em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (12/11/2015), observada a prescrição quinquenal; e (iii) discriminar os critérios de incidência dos consectários.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- No caso, "Perfil Profissiográfico Previdenciário" – PPP indica a exposição habitual e permanente a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância previstos nas normas regulamentares, bem como a hidrocarbonetos aromáticos, situação que se amolda aos itens 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/1979 e 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/1999.

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. Precedentes.

- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no formulário, concluiu que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.
- A parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, faz jus à revisão do benefício para a conversão em aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.
- Termo inicial dos efeitos financeiros da revisão fixado na data do requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Honorários de advogado arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).
- A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no Estado de São Paulo. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Pedido de tutela antecipada indeferido.
- Ausência de contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação da parte autora provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001303-10.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OZORIO ADRIAO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OZORIO ADRIAO ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001303-10.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OZORIO ADRIAO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OZORIO ADRIAO ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para, em síntese, enquadrar como atividade especial os períodos de 01/01/2004 a 09/02/2009 e 01/12/2010 a 03/04/2017 e determinar a respectiva averbação. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interps apelação, na qual pugna pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos descritos na exordial, com o consequente deferimento da aposentadoria especial.

Não resignada, a autarquia também interps apelação, na qual sustenta a impossibilidade dos enquadramentos efetuados.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001303-10.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OZORIO ADRIAO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OZORIO ADRIAO ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** os recursos atendem aos pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

Não obstante, não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

#### Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade de aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Neste caso, quanto ao período de 03/10/1989 a 24/08/1995, consta anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), com o ofício de "ajudante de rebarbação", em indústria metalúrgica, bem como PPP com a descrição das atividades com a utilização de talhadeiras pneumáticas, esmeril e prensas mecânicas, fato que permite o reconhecimento, em razão da atividade, possível até 28/04/1995, nos códigos 2.5.1, 2.5.2 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 83.080/1979, e nos termos da Circular n. 15 do INSS, de 8/9/1994, a qual determina o enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro mecânico, fresador e retificador de ferramentas, no âmbito de indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II do Decreto n. 83.080/1979.

Nesse sentido, destaco os seguintes acórdãos (g. n.):

"**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETOS 53.53.831/64 E 83.080/79 ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO. I - A jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo. II - Os formulários de atividade especial DSS8030 (antigo SB-40), comprovam que o autor exerceu a função de aprendiz de mecânico de manutenção, meio oficial ajustador, fresador, líder de usinagem e torneiro mecânico, cujas atribuições consistia em usinar/esmerilhar peças metálicas, com utilização de óleo de corte e refrigeração, e exposto a pó de ferro, atividades profissionais análogas ao do esmerilhador, categoria profissional prevista no código 2.5.3, anexo II, do Decreto 83.080/79, conforme Circular nº 17/1993 do INSS. III - Mantidos os termos da decisão agravada uma vez que as provas documentais apresentadas comprovam o efetivo exercício de atividade sob condições insalubres nos períodos de 13.07.1981 a 17.01.1991, de 02.08.1993 a 18.01.1994 e de 19.01.1994 a 10.12.1997, períodos em que o formulário DSS8030 (antigo SB-40) era suficiente à comprovação de atividade sob condições insalubres. IV - Agravo interposto pelo réu, improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."**

(TRF3, AC 00052912020094039999, DES. FED. SERGIO NASCIMENTO, 10ª T, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/8/2010, p. 348).

"**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DA REVISÃO. RECONHECIMENTO CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. TRABALHADORES DE INDÚSTRIAS METALÚRGICAS. AJUSTADOR MECÂNICO. ANALOGIA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.**

(...)

*IV - Quanto ao período de 03/06/68 a 18/12/73, em que o autor laborou perante a empresa Berg Steel Fábrica Brasileira de Ferramentas, trabalhou nos setores de ferramentaria, usinagem e plainas, onde sua função era "ajudante de ajustador, executava serviços examinando desenhos, usinando, cortando, furando, rosqueando, montando ferramental, ajudando preparar matrizes para fabricação de peças", ficando exposto a óleo solúvel e poeiras metálicas, de modo que é possível o enquadramento no item 2.5.1 do Anexo II, do Decreto nº 80.830/79 e no item 2.5.2, do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, das atividades desenvolvidas pelos trabalhadores das indústrias metalúrgicas e mecânicas, tais como lingoteiros, tenacetos, caçambeiros, amarradores, dobradores, desbastadores, rebarbadores, esmerilhadores, martelheiros de rebarbação, laminadores, trefiladores, forjadores e outros, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período.*

(...)

(TRF3, APELREEX 01125399419994039999, DES. FED. MARIANINA GALANTE, 8ª T, DJU DATA: 5/9/2007).

Não obstante, para todo o período acima indicado (03/10/1989 a 24/08/1995) e em relação ao interstício de 01/01/2004 a 01/07/2017, a parte autora logrou demonstrar, via PPPs, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites de tolerância previstos nas normas regulamentares.

O fato de inexistir indicação de responsável técnico pelos levantamentos ambientais para todo o período não tem o condão de afastar a insalubridade, pois os PPPs e a Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) coligidos aos autos comprovam que a parte autora exerceu a mesma atividade e sujeita aos mesmos agentes nocivos. É certo, ainda, que, em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias agressivas em que o labor era prestado tendem a atenuar-se como decorrer do tempo.

Ademais, o labor especial não pode ser afastado em razão da metodologia utilizada para a aferição do ruído. Os registros ambientais constantes do laudo pericial e/ PPP, expedidos por engenheiro ou médico do trabalho, indicam a metodologia usada para medição, sendo que a fidedignidade das informações está sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal. Nesse sentido, já decidiu a Colenda 3ª Seção deste Egrégio Tribunal. *Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/6/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/6/2018.*

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Emsíntese, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos interregnos de 03/10/1989 a 24/08/1995 e 01/01/2004 a 01/07/2017.

Questões afetas ao recolhimento de contribuições previdenciárias ou divergências na GFIP não devem, em tese, influir no cômputo da atividade especial exercida pelo segurado, à vista do princípio da automaticidade (artigo 30, I, da Lei n. 8.212/1991), aplicável neste enforque.

Com efeito, inexistente violação da regra inscrita no artigo 195, § 5º, do Texto Magno, haja vista caber ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive as devidas pelo segurado. Nesse sentido: TRF3, Ap 00204944120174039999/AC 2250162, Rel. DES. FED. TORU YAMAMOTO, 7ª Turma, Fonte e-DJF3 Judicial 1, DATA: 25/9/2017.

Nessas circunstâncias, somados os períodos ora enquadrados aos demais incontroversos, a parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (DER – 19/09/2017), uma vez que a especialidade da atividade ficou demonstrada pelos documentos juntados no processo administrativo e a parte autora já cumpria o requisito temporal para o deferimento do benefício em tal data.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 5º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **não conheço** da remessa oficial, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) também determinar o enquadramento, como atividade especial, dos interstícios de 03/10/1989 a 24/08/1995 e 10/02/2009 a 30/11/2010, (ii) determinar que lhe é devida a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (DER), e (iii) ajustar os consectários.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO À APOSENTADORIA ESPECIAL. CONSECUTÓRIOS.

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, à evidência, não se excede esse montante.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS e "Perfil Profissiográfico Previdenciário" – PPP indicam o desempenho de atividade que consta dos Decretos n. 53.831/64 e n. 83.080/79; bem como nos termos da Circular n. 15 do INSS, de 8/9/1994, a qual determina o enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro mecânico, fresador e retificador de ferramentas, no âmbito de indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II do Decreto n. 83.080/79.

- "Perfis Profissiográficos Previdenciários" – PPPs revelam exposição habitual e permanente a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância previstos nas normas regulamentares.

- Não há que se falar em inviabilidade do reconhecimento da especialidade com fundamento na utilização de metodologia diversa da determinada pela legislação. Precedentes.

- Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

- A parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Apelação do INSS desprovida.

- Apelação da parte autora provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000163-95.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AUXILIADORA FERNANDO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO MORAES DE MATOS - MS15221-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000163-95.2017.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA AUXILIADORA FERNANDO BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO MORAES DE MATOS - MS15221-A

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido, apenas para declarar como tempo de trabalho rural o período de 19/11/2009 a 23/5/2018, fixada a sucumbência recíproca.

Houve dispensa do reexame necessário.

Em suas razões, o réu alega não comprovado o trabalho rural pelo tempo rural ora reconhecido. Ao final, prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000163-95.2017.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA AUXILIADORA FERNANDO BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO MORAES DE MATOS - MS15221-A

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 8/4/2012, quando a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A autora alega que sempre trabalhou nas lides rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Na fundamentação da sentença, o Juízo Federal a quo reconheceu o período de 19/11/2009 a 23/5/2018, porque devidamente comprovado por início de prova material e prova testemunhal compatível.

Consta pletera de documentos indicativos da atividade rural, cumprindo o requisito do artigo 55, § 2º, da Lei 8.213/1991 e súmula nº 149 do STJ.

Presentes nos autos a (i) escritura de compra e venda de 120 ha (cento e vinte hectares), da Fazenda Encosto, adquirida pelo companheiro da autora, Paulo Inácio Ferreira, em 2009, e que passou a se chamar "Fazenda São Paulo"; (ii) comprovante de residência do companheiro, indicando como moradia Fazenda São Paulo, de 2016.

A união estável entre a autora e Paulo Inácio Ferreira restou demonstrada pelo comprovante de residência deste e o endereço constante do CNIS da autora, qual seja, a Fazenda São Paulo. Ademais, tal fato foi corroborado pelas testemunhas ouvidas.

Quanto ao período anterior a 19/11/2009 não há início de prova material, bem como em parte do período de prova (2002 – 2017), de 25/5/2002 a 9/5/2003, a autora possui vínculo urbano, como auxiliar de desossa em frigorífico.

Assim, a autora não se desincumbiu de demonstrar a realização de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período necessário à concessão da aposentadoria por idade rural.

Fica mantida a sucumbência recíproca, bem como a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) do valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório suficiente à comprovação do período de atividade rural entre 19/11/2009 e 23/5/2018.

- Fica mantida a sucumbência recíproca, bem como a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, com percentual majorado para 12% (doze por cento) do valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000869-69.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SONIA MARIA MENIN  
Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000869-69.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SONIA MARIA MENIN  
Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de agravo interno manejado pela parte autora em face da r. decisão monocrática, que manteve a decadência.

Busca reconsideração, dada a inexistência de jurisprudência dominante do STF acerca da tese jurídica concretamente debatida.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

O processo esteve suspenso em razão de afetação de tema repetitivo.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000869-69.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SONIA MARIA MENIN  
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A, ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, porque presentes os requisitos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.021 e §§ do CPC.

Não prospera o inconformismo da parte agravante, porquanto inexorável a decadência na situação versada.

Como fundamentado na decisão recorrida, o STJ já definiu a questão debatida ao reconhecer a incidência da decadência em relação aos pedidos do benefício mais vantajoso, conforme a seguinte tese firmada no Tema Repetitivo n. 966 do STJ:

*"Incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso"*

E a própria Corte Constitucional do País (STF) assentou o entendimento, no RE n. 630.501, de preservação do direito adquirido ao melhor benefício previdenciário, desde que não configurada a **decadência**/prescrição.

Nesse sentido, urge reiterar o trecho do v. acórdão:

*"Atribuo os efeitos de repercussão geral ao acolhimento da tese do direito adquirido ao melhor benefício, assegurando-se a possibilidade de os segurados verem seus benefícios deferidos ou revisados de modo que correspondam à maior renda mensal inicial possível no cotejo entre aquela obtida e as rendas mensais que estariam percebendo na mesma data caso tivessem requerido o benefício em algum momento anterior, desde quando possível a aposentadoria proporcional, com efeitos financeiros a contar do desligamento do emprego ou da data de entrada do requerimento, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas".*

Assim, adstrito ao entendimento de ambas as Cortes, não enxergo outra solução senão a decretação da decadência, sob pena de eternização de demandas revisionais e esvaziamento completo do comando do artigo 103 da Lei 8.213/1991.

Neste caso, o benefício da parte autora foi concedido em janeiro de 1993.

Considerado o início da contagem do prazo em 1º/6/1998, constata-se que na data da propositura da ação (março de 2018) já havia se consumado a decadência.

No mais, a decisão agravada encontra-se suficientemente fundamentada, nos termos do artigo 489 do CPC, e não padece de vício formal que justifique sua reforma.

Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DECADÊNCIA MANTIDA. TEMAN. 966 DO STJ.**

- Há de ser observado o prazo decadencial previsto no *caput* do artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso (Repercussão Geral no RE n. 630.501 e Tema Repetitivo n. 966 do STJ).

- Decisão agravada fundamentada, nos termos do art. 489 do CPC, sem padecer de vício formal que justifique sua reforma.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001553-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELIDA BENITES  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001553-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELIDA BENITES  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo, a autora alega a existência de provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001553-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELIDA BENITES  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boiás-friás", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **22/4/2015**, quando a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A autora alega que sempre trabalhou nas lides rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Para tanto, consta nos autos apenas cópia das certidões de nascimento dos filhos, nascidos em 1979 e 1994, nas quais o antigo companheiro da autora foi qualificado como lavrador.

Acerca do tempo rural, a jurisprudência se firmou no sentido de que o início de prova material não precisa recobrir todo o período controvertido (v.g., STJ: AgRg no AREsp 415928 [DJe de 6.12.2013]). Todavia, da mesma forma que se louva a flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestadas às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova extremamente precário e remoto para demonstrar um extenso tempo de vários anos.

Há de ressaltar ainda que a autora afirmou em sua petição inicial que o relacionamento com o pai de seus filhos durou apenas 10 (dez) anos. Ou seja, com a separação do casal, de modo que a prova sobre a anterior condição de trabalhador rural do companheiro não aproveita à autora como início de prova material relativo ao período de carência correspondente a 180 meses imediatamente anteriores ao cômputo da idade em 2015.

A declaração de sindicato rural não possui mínima força probatória, porquanto não homologada pelo INSS, nos termos do inciso III do artigo 106 da Lei n. 8.213/1991, revogado pela Lei n. 13.846/2019. Produz efeitos, tão somente, em relação ao declarante, nos termos da legislação processual passada e atual.

Em relação à certidão eleitoral, expedida em 2016, embora anote a ocupação da autora de agricultora, não há referência ao momento em que foi declarada essa profissão, impossibilitando aferir a relação de contemporaneidade existente entre a declaração e a prestação laboral.

Fichas de atendimento em entidades de saúde, ainda que mantidas pelo Poder Público, também não podem ser consideradas como provas, pois são preenchidas sem qualquer formalidade, em meio manuscrito, podendo nelas se lançar qualquer conteúdo de cunho declaratório fornecido pela parte autora, não se podendo atestar sua veracidade e contemporaneidade.

O documento escolar apenas comprova que os filhos da autora frequentaram a escola municipal rural Benedita Figueiró de Oliveira, não se permitindo a ilação de que, por isso, a autora fosse trabalhadora rural.

Como se vê, o pleiteante não logrou carrear, em nome próprio, indícios razoáveis de prova material, posteriores ao ano de 1994, capazes de demonstrar a faina agrária aventada e a forma de sua ocorrência.

As testemunhas ouvidas informaram genericamente que o autor trabalhou na roça muitos anos, mas não suprema total ausência de prova material no período juridicamente relevante.

Enfim, a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, merecendo o decreto de improcedência.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ANTIGO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício indevido.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182049-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: BERENICE GINES REVERTE PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BERENICE GINES REVERTE PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182049-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: BERENICE GINES REVERTE PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BERENICE GINES REVERTE PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelações interpostas em face da sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desdes a cessação administrativa da aposentadoria por invalidez, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A parte autora alega que a cessação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente ofende a coisa julgada material e seu direito adquirido. Acrescenta estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho, sem possibilidade de reabilitação profissional, e requer a reforma do julgado para fins de restabelecimento do benefício.

Por sua vez, a autarquia previdenciária, preliminarmente, insurge-se contra o laudo pericial e contra o perito nomeado. Sustenta a necessidade de realização de nova avaliação médica por outro perito. No mérito, alega a ausência de incapacidade laboral da parte autora e requer a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício e os consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182049-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: BERENICE GINES REVERTE PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BERENICE GINES REVERTE PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos recursos, em razão da satisfação de seus pressupostos de admissibilidade.

Preliminarmente, não prospera a alegação de ofensa à coisa julgada material e ao direito adquirido suscitada pela parte autora.

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal de 1988 (CF/1988), e origina-se da necessidade de ser conferida segurança à reprodução das relações sociais.

Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Todavia, as ações nas quais se postula os benefícios por incapacidade caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos.

Como dito, o benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença) é fundado em contingência sujeita à alteração pelo simples transcurso de tempo, já que a verificação da capacidade laboral do segurado depende de avaliação das suas atuais condições de saúde.

Não se pode olvidar que a existência de enfermidades enseja situações de fato dinâmicas, tais como agravamento do quadro clínico, recuperação, controle por meio de tratamento, necessidade de cirurgia, consolidação etc.

Nesse passo, as sentenças de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença contêm implícita cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, modificadas as condições fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a coisa julgada material, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

No caso dos autos, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informam a concessão judicial de aposentadoria por invalidez (NB 613.395.867-0) à parte autora, com data de início do benefício (DIB) em 23/11/2011.

Ocorre que, após exame médico revisional administrativo regular, foi constatada a ausência de incapacidade laboral da parte autora, e fixada a data de cessação do benefício (DCB) para 5/7/2018.

Com efeito, o próprio legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de alteração com o decurso do tempo, não havendo que se falar, portanto, em direito adquirido ou à coisa julgada.

Também não merece prosperar a alegação de nulidade da sentença apontada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a autarquia sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Não obstante as alegações contra o perito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina, bem como é equidistante das partes.

Ademais, como bem ressaltado pelo MM. Juízo *a quo*, caber-lhe-ia insurgir-se contra o perito nomeado tão logo teve ciência da nomeação, em obediência ao disposto no § 1º do art. 148 do CPC. Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois foi nomeado perito imparcial, da confiança do juízo e habilitado para o exercício da função designada, não havendo, portanto, óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada.

Embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças da parte autora, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".*

*Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".*

*Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 15/2/2019, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora (nascida em 1963), em razão de doença pulmonar obstrutiva crônica, hipertensão arterial sistêmica descompensada e depressão moderada.

O perito esclareceu:

*"Constata-se que o(a) periciando(a) é portador(a) de Depressão Moderada, onde relata início há aproximadamente 2 anos, após trauma familiar. Refere alterações de humor; nervosismo, crises de choro, frustração, fobia excessiva, pensamentos negativos e idéias pré-mórbidas, nulismotristeza, anedonia, isolamento social.*

*Também é portadora de DPOC, com episódios de dispnéia aos médios esforços.*

*Ainda é portador(a) de Hipertensão Arterial Sistêmica Descompensada, de difícil controle com picos hipertensivos."*

Segundo o perito, a incapacidade laboral da autora em razão do quadro depressivo é total e temporária, mas em razão da doença pulmonar obstrutiva crônica e da hipertensão arterial sistêmica descompensada é parcial e permanente (questo 2 - ID 125999011 - Pág. 2).

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Os relatórios médicos apresentados declaram a incapacidade laboral da autora e corroboram a conclusão do perito.

Apesar de o laudo do perito judicial não mencionar incapacidade total e permanente, tendo em vista a idade da parte autora, com histórico laboral braçal, aliado ao fato de perceber aposentadoria por invalidez desde 2011, sem remissão do quadro, é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de outra atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Em decorrência, impõe-se o restabelecimento da aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida". (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

O termo inicial do benefício fica mantido no dia seguinte ao da indevida cessação, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

Cabe destacar que, diante da não constatação da recuperação da capacidade de trabalho da autora, é indevido o procedimento previsto no artigo 47 da Lei n. 8.213/1991; portanto, eventuais valores pagos a menor a título de mensalidade de recuperação deverão ser complementados e os valores já recebidos a título de benefício previdenciário não cumulável, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da cademeta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **rejeito as matérias preliminares** e, no mérito, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder-lhe aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício, com os consectários legais acima discriminados.

*Informe-se ao INSS, via sistema, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido.*

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PERMANENTE COMPROVADA POR LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- As ações de concessão de benefício por incapacidade laboral caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos. Preliminar de ofensa à coisa julgada e ao direito adquirido rejeitada.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos bastantes para a anulação do julgamento, nem para a repetição ou complementação da prova pericial. Preliminar de nulidade afastada.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e considerada a impossibilidade de reabilitação profissional, é devido o restabelecimento da aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 3º, I, e 11, do Código de Processo Civil.

- Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as matérias preliminares e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747163-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADENIR JOSE FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADENIR JOSE FERNANDES

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747163-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ADENIR JOSE FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADENIR JOSE FERNANDES  
Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo segurado em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu provimento ao recurso de apelação da parte autora.

A parte embargante alega a ocorrência de omissão no julgado em relação à fixação dos honorários advocatícios.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747163-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ADENIR JOSE FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADENIR JOSE FERNANDES  
Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

No caso, assiste parcial razão à parte autora.

Com efeito, há omissão no acórdão no tocante à condenação dos honorários advocatícios, que restaram mantidos nos termos fixados na decisão *a quo*.

Desse modo, fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** aos embargos de declaração da parte autora para, nos termos da fundamentação, sanar a omissão apontada.

É o voto.

#### EMENTA

##### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. OMISSÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O artigo 1.022 do NCPA admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos para correção de erro material, em seu inciso III.

- Há omissão no acórdão no tocante à condenação dos honorários advocatícios, que restaram mantidos nos termos fixados na decisão *a quo*.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de declaração da parte autora parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177339-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ISABEL APARECIDA DA SILVA PRANDO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177339-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ISABEL APARECIDA DA SILVA PRANDO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, condenando-a ao pagamento de verba honorária, observada a gratuidade de justiça.

Nas razões de apelação, requer a reforma do julgado, sob a alegação de que todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido foram satisfeitos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177339-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ISABEL APARECIDA DA SILVA PRANDO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 6/8/2019, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (qualificada no laudo como auxiliar de limpeza, nascida em 1962), conquanto portadora de perda auditiva, osteoporose, tuberculose e fibromialgia.

O perito esclareceu:

*"Não se observa perda auditiva incapacitante.*

*A osteoporose por si só não causa incapacidade. O que pode determinar são eventuais fraturas que a doença pode causar; ausentes neste caso.*

*A periciada apresentou tuberculose pulmonar. Não há seqüela incapacitante.*

*A periciada tem diagnóstico de fibromialgia. No entanto, não foram encontradas no exame físico alterações que permitam concluir haver incapacidade por este motivo".*

E concluiu: *"Não há doença incapacitante atual".*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formarem o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 900,00 (novecentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão do benefício pretendido.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187369-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OLZENILDA RODRIGUES DOS SANTOS ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187369-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OLZENILDA RODRIGUES DOS SANTOS ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, condenando-a ao pagamento de verba honorária, observada a gratuidade de justiça.

Nas razões de apelação, requer a reforma do julgado, sob a alegação de que todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido foram satisfeitos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187369-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OLZENILDA RODRIGUES DOS SANTOS ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), coma redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)."*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma *omniprofissional*, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, a luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 19/9/2018, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (qualificada no laudo como doméstica/lavadeira, nascida em 1968), conquanto portadora de fibromialgia e lombalgia.

O perito esclareceu:

*"As doenças relatadas pela periciada são passíveis de tratamento médico e fisioterápico, com a possibilidade de se tornarem assintomáticas. Pelo presente exame observa-se preservação de mobilidade do aparelho locomotor e sem déficits. Assim conclui-se: Não há incapacidade ao trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFF)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a periciada tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão do benefício pretendido.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5203289-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: BENEDITO RAIMUNDO CARDOSO

Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5203289-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: BENEDITO RAIMUNDO CARDOSO

Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação do auxílio-doença, acrescido dos consectários legais. Ademais, julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais.

Nas razões da apelação, a parte autora requer a condenação da autarquia ao pagamento de indenização pelos danos morais que alega ter sofrido, além da majoração dos honorários de advogado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5203289-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: BENEDITO RAIMUNDO CARDOSO  
Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".*

*Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".*

*Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".*

No caso dos autos, a controvérsia recursal cinge-se à concessão de danos morais à parte autora, pois os requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez estão cumpridos e não foram impugnados pela autarquia.

Os critérios autorizadores para concessão da indenização por danos morais devem ser observados sem equívoco, pois não há de ser analisada a questão simplesmente pela ótica da responsabilidade objetiva da parte ré, segundo a qual é exigida apenas a demonstração do dano e do nexo de causalidade.

O dano moral, como lesão de interesses não patrimoniais de pessoa física ou jurídica, não visa simplesmente a refazer o patrimônio, mas a compensar o que a pessoa sofreu emocional e socialmente em razão de fato lesivo. Meros aborrecimentos, dissabores, mágoas ou irritabilidades estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do dia-a-dia, não são situações intensas e duradouras a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.

*In casu*, a mera contrariedade acarretada pela decisão administrativa, de negar benefícios previdenciários, não pode ser alçada à categoria de dano moral, já que não está patenteada conduta despropositada e de má-fé do INSS, encarregado de zelar pelo dinheiro público.

O benefício por incapacidade é concedido *rebus sic stantibus*, na forma do artigo 101 da Lei n. 8.213/1991. O conceito de incapacidade não é de fácil apreensão, muitas vezes dependente de inúmeros fatores que vão além do universo da medicina.

Ademais, não restam comprovados os efetivos prejuízos que teria sofrido, mormente porque o dano, na argumentação do postulante, vem diretamente atrelado ao conceito de incapacidade, amíúde é objeto de controvérsia entre os próprios médicos.

Ou seja, discernir a incapacidade nem sempre é tarefa fácil e a conclusão a respeito de sua existência, não raro, leva a controvérsias entre os profissionais das áreas médica e jurídica.

De mais a mais, generalizar condenações por dano moral em simples casos de denegação de benefício geraria desfalques incalculáveis nos cofres da seguridade social, sempre custeadas pelos contribuintes.

Daí que a condenação a pagar indenização por dano moral deve ser reservada a casos pontuais, em que a parte comprova a existência de má-fé da Administração pública - situação não ocorrida neste caso.

Nesse sentido, registram-se os seguintes acórdãos:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. LEI 8213/91. (...) III. A autora não tem direito ao benefício de pensão por morte, já que o segurado ainda não havia completado as condições para a obtenção de aposentadoria na data do óbito. IV. Não há que se falar em indenização por danos morais e perdas e danos, pois a não concessão do benefício de pensão por morte não tem o condão, por si só, de dar ensejo a tais indenizações, visto que não restou demonstrado qualquer dano à esfera emocional e a patrimonial da autora. V. Apelação improvida." (TRF5 - AC 00024182120104058200 - Quarta Turma - Rel. Desembargadora Federal Margarida Cantarelli - J. 18/01/2011 - DJE - Data:20/1/2011 - p. 656 - Nº:11)*

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRESCRIÇÃO. CANCELAMENTO INDEVIDO. REPARAÇÃO DOS DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. TUTELA ESPECÍFICA. ARTIGO 461 DO CPC. OBRIGAÇÃO DE FAZER. RESTABELECIMENTO IMEDIATO DO BENEFÍCIO. DEFERIMENTO. (...) 4. Incabível o direito à reparação por danos morais pretendida pela parte autora, porquanto não há prova nos autos de que tenham ocorrido os alegados abalos de ordem mora, bem como o respectivo nexo causal. O cancelamento do benefício na via administrativa, por si só, não implica direito à indenização. Precedentes do STJ e desta Corte. (...)" (TRF4 - AC 200771170004969 - TURMA SUPLEMENTAR - Rel. FERNANDO QUADROS DA SILVA - J. 27/02/2008 - D.E. 23/5/2008)

Dessa forma, de acordo com o entendimento jurisprudencial predominante, a dor, o sofrimento, a humilhação e o constrangimento, caracterizadores dos danos morais, devem ser suficientemente provados, sob pena da inviabilidade de ser albergada a pretendida indenização.

Quanto aos honorários advocatícios, entendo que o caso em tela enquadrar-se-ia na hipótese de sucumbência recíproca.

A parte autora pretende, nesta ação, dois bens jurídicos: a) um benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), sob o fundamento de que os males alegados impedem o exercício de atividade laborativa; b) condenação do INSS a pagar danos morais.

Ora! Julgado improcedente o pedido de condenação do réu a pagar danos morais, forçoso concluir que a parte autora é também vencida em parte. Portanto, à luz do artigo 86 do Código de Processo Civil, as despesas deveriam ser proporcionalmente divididas entre os litigantes.

Todavia, considerando que não houve condenação à parte autora nesse sentido e, em observância à vedação da *reformatio in pejus*, nada há a reparar nesse ponto.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A mera contrariedade acarretada pela decisão administrativa, de negar benefícios previdenciários, não pode ser alçada à categoria de dano moral, já que não está patenteada conduta despropositada e de má-fé do Instituto Nacional do Seguro Social, encarregado de zelar pelo dinheiro público.

- À luz do artigo 86, do Código de Processo Civil, se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5925949-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MATIA MARIA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5925949-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MATIA MARIA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial. Em suas razões, alega, em síntese, preencher os requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual requer a reforma do julgado. Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte. O Ministério Público Federal, embora instado, deixou de se manifestar. É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5925949-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MATIA MARIA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com edificação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a 1/4 do salário mínimo e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a 1/2 salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que percebem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, momento se o patrimônio do requerente também se subsome à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou semar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àqueles pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de família.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada para a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão tem arrimo no princípio da solidariedade social, conformedo no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Bakera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postular **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “I. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araújo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*” (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “*não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)*”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “*tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social*” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicação gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, como advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “*instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência*”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## RESERVA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

O benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como substituto de aposentadoria por invalidez.

Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo seguro social (artigo 201 da CF).

Afinal, a cobertura dos eventos (riscos sociais) invalidez e doença depende do pagamento de contribuições, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal.

A pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos “doença” e “invalidez” (artigo 201, I).

#### CASO CONCRETO

A parte autora – atualmente com 47 anos de idade –, não pode ser considerada pessoa com deficiência para fins assistenciais.

De acordo com o laudo médico pericial, a parte autora sofre de lúpus eritematoso discóide, tem incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam exposição solar e esforço físico moderado/intenso.

Nesse contexto, como já explicitado neste voto, não é qualquer doença ou dificuldade que caracteriza a condição de pessoa com deficiência para fins assistenciais.

As dificuldades constatadas na perícia não constituem barreiras, mas sim limitações, já que a parte autora não se encontra inválida. Na realidade, a parte autora não experimenta propriamente a segregação experimentada por pessoas com deficiência.

Evidentemente, o juiz não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, não há nos autos elementos probatórios que possam infirmar as conclusões da perícia médica.

De todo modo, *in casu*, a parte autora **não se amolda** ao conceito de pessoa com deficiência tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

A concessão do benefício assistencial requer a coexistência de requisitos cumulativos, a teor do disposto no artigo 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Assim, ausente o requisito da deficiência, está prejudicada a análise do requisito hipossuficiência, tomando-se inviável a concessão do benefício.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, fixados em 12% (doze) sobre o valor da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspendendo-se, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Ausente qualquer dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, é inviável a concessão do benefício.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000249-29.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: PAULO SECKLER MALACCO

Advogado do(a) APELANTE: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000249-29.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: PAULO SECKLER MALACCO

Advogado do(a) APELANTE: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço comum representado pelos períodos de 1º/11/1997 a 30/6/2003 e de 1º/6/2009 a 31/12/2009, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, por meio do qual busca o reconhecimento das competências pagas em atraso em guia única, o que lhe assegura a concessão da aposentadoria integral desde o requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000249-29.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: PAULO SECKLER MALACCO  
Advogado do(a) APELANTE: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

### Do período como contribuinte individual

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer tempo de serviço em que o autor recolheu contribuições em atraso, na condição de empresário, e, assim, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim estabelece o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No tocante ao cômputo do tempo de serviço do segurado contribuinte individual (empresário), **impõe-se a comprovação dos respectivos recolhimentos**, à luz dos artigos 12, V c/c 21 e 30, II, todos da Lei n. 8.212/1991.

Insta trazer à colação os seguintes precedentes (g.n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. AUTÔNOMO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO. ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91. RECURSO PROVIDO. I - A averbação de tempo de serviço laborado como trabalhador autônomo - atualmente denominado contribuinte individual - impõe a prévia comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes posto que, em virtude dessa sua condição, não se presume efetuado o pagamento da exação em comento, a exemplo do empregado. II - Os segurados trabalhador autônomo e equiparados, empresário e facultativo, detinham a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, conforme disposição contida no artigo 5º, inciso III, da Lei nº 3.807, de 26/08/1960, e estavam obrigados ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do artigo 79 da mesma lei, sendo tais exigências mantidas também pela Lei nº 5.890, de 08/06/1973, no artigo 142, inc. II, do Decreto nº 77.077/76 e do artigo 139, inciso II, do Decreto nº 89.312/84. III - Ainda que as certidões de casamento juntadas, dada a sua qualidade de documento público, possam ser utilizadas como início de prova material acerca do lapso laboral que se pretende comprovar, como exige a lei (artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91), o fato de se tratar de período trabalhado como autônomo impõe o recolhimento das contribuições correspondentes para fins de averbação de tempo de serviço, nos termos do disposto no artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/91. IV - Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*

*(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL - 669575, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, NONA TURMA, DJU DATA:14/06/2007, p. 795)*

*"TEMPO DE SERVIÇO URBANO. AUTÔNOMO. INDENIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.*

*O tempo de serviço urbano trabalhado como autônomo somente pode ser averbado após a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas à época própria."*

*(TRF4, Processo: APELREEX 6179 PR 2006.70.01.006179-8, Relator(a): RÔMULO PIZZOLATTI, Julgamento: 10/03/2011, 5ª T, Publicação: D.E. 24/03/2011)*

Compulsando-se os autos, não se verificam elementos comprobatórios aptos a dar sustentação à tese autoral.

Tal comprovação poderia ter sido realizada por meio da juntada de cópias das guias mensais de recolhimento junto ao INSS, **identificadas pelo NIT pessoal do filiado**, devidamente preenchidas, e com autenticação bancária do pagamento.

No entanto, constata-se que a parte autora carrou duas guias da previdência social - GPS (id 94319724 - p. 114/115) recolhidas em nome da pessoa jurídica LABOREDUMUS CONSULTORIA E SERVIÇO DE GESTÃO EMPRESARIAL LTDA., uma no valor de **RS 47.735,38**, paga em abril de 2003, sob o **código 2631** (contribuição retida sobre nota fiscal/fatura) e outra no valor de **RS 5.177,61**, realizada em outubro/2003 pelo **código 2100** (empresas em geral), as quais não provam absolutamente nada, senão a própria relação jurídico tributária obrigacional da empresa prevista nos artigos 22 e 23 da Lei n. 8.212/1991, daí não se cogitar de enriquecimento sem causa.

Ora! A parte autora trouxe guias dos atrasados devidos pela empresa e pretende seu aproveitamento para obter aposentadoria.

Primeiro que referidos valores não demonstram indenização, devidamente corrigida, atrelada ao **contribuinte individual** identificado pelo NIT anotado no CNIS: **11972417473**.

Segundo que o autor não logrou comprovar o recolhimento de 20% sobre o respectivo salário-de-contribuição, na dicção do art. 21 da Lei n. 8.212/1991, uma vez que não há sequer um carnê a ele nominado, senão guias GRPS's atinentes à própria empresa da qual é sócio:

*"Art. 21. A alíquota de contribuição dos segurados contribuinte individual e facultativo será de vinte por cento sobre o respectivo salário-de-contribuição*

*(...)"*

Nesse passo, é escorreito o parecer administrativo (id 94319725 - p. 61), cuja passagem ora transcrevo:

*"... Segurado solicita o desmembramento das guias apresentadas às fls. 17 e 18 do processo; ocorre que não se trata de guia de contribuinte individual empresário, no qual o recolhimento se daria por meio de carnê até 03.2003 e GFIP a partir da competência 04/2003, sendo que o segurado não apresentou tais documentos nem constam recolhimentos no extrato CNIS. As guias apresentadas são de titularidade da pessoa jurídica CNPJ 69.253.854/0001-86".*

De fato, a contagem do tempo de exercício de atividade econômica de vinculação obrigatória ao RGPS, como empresário, pressupõe o recolhimento pontual das contribuições atreladas ao mister, as quais não se confundem com as contribuições devidas pela empresa.

Veja-se (em destaque):

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO COMUM. EMPRESÁRIO. CONTRIBUIÇÕES INDIVIDUAIS.*

*1. A contagem do tempo em que exercida a atividade profissional de vinculação obrigatória ao RGPS, na qualidade de empresário ou microempresendedor individual, pressupõe o recolhimento de contribuições concernentes à atividade remunerada, as quais não se confundem com as contribuições devidas pela empresa individual.*

*2. Não tem direito à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição o segurado que não possui tempo de serviço suficiente à concessão do benefício".*

*(TRF4, AC 5064406-16.2012.404.7100, Quinta Turma, Relator p/ Acórdão Rogério Favreto, juntado aos autos em 26/01/2015)*

Cabe sublinhar, ainda, que em consulta atualizada ao CNIS, observa-se a inexistência dos recolhimentos no interstício aventado, de junho de 2009 a dezembro de 2009, e não veio aos autos prova do alegado pagamento.

O contribuinte individual, desejoso de considerar o tempo de serviço para obtenção ou revisão de benefício, deve proceder à necessária indenização ao sistema, cuidando-se de cumprir uma benesse legal que autoriza o cômputo de períodos em relação aos quais não restou demonstrado o recolhimento.

Busca-se criar uma situação de igualdade entre os contribuintes individuais que regularmente verteram suas contribuições tempestivamente e aqueles outros que se mantiveram inertes, mas que pretendem utilizar o sistema de proteção social representado pelos benefícios previdenciários.

Nessa esteira, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça (g.n.):

*"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE APOSENTADORIA - PROFISSIONAL AUTÔNOMO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RECOLHIMENTO EM ATRASO - INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA (ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91). 1. O reconhecimento, pelo INSS, de tempo de serviço prestado por autônomo implica exigência do recolhimento das contribuições do período. Incidência dos acréscimos decorrentes da mora configurada - art. 45, § 3º, da Lei 8.212/91. 2. Recurso especial provido." (REsp 641.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 19/12/2005, p. 332)*

*"TRIBUTÁRIO, PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EM ATRASO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. 1 - Para se reconhecer o tempo de serviço prestado pelo contribuinte, deve-se efetuar o recolhimento das contribuições do período, aí incidindo juros moratórios e multa, constantes do § 4º do art. 45 da Lei nº 8.212/91. Precedente: REsp n. 508.462/PR, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 28/06/2004. 11 - Recurso especial provido." (REsp 464.370/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 6/6/2005, p. 179)*

Constituem ônus da parte autora a demonstração dos ingressos aos cofres da Previdência Social, dada sua natureza contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente.

Acerca do tema, trago, ainda, o seguinte precedente (g.n.):

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXIGÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS E MULTA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.*

*- Discute-se sobre a necessidade de indenização para contagem de tempo de serviço e consequente concessão do benefício. O impetrante era segurado na condição de contribuinte individual que tinha a responsabilidade dos recolhimentos, a seu critério e a qualquer tempo, sem fiscalização ou exigência do INSS. Nesse contexto, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias.*

*- Cumpre ao impetrante a indenização das contribuições exigidas no período indicado, para fazer jus ao benefício requerido.*

*(...)"*

*(TRF/3ª Região; 7T; AMS 0000293-60.1999.4.03.6183; Rel. JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA; julgado em 07/05/2012; e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2012)*

Nessa toada, tendo em vista que o requerente não logrou carrear o pagamento das contribuições previdenciárias pelo período postulado, se afigura inviável o reconhecimento pleiteado.

Por conseguinte, não possui direito à aposentadoria por tempo de contribuição.

Irretorquível é, pois, o julgado impugnado.

Mantida a sucumbência, condeno a parte autora a arcar com as custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação, mantendo íntegra a decisão recorrida.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO COMUM COMO EMPRESÁRIO. PERÍODOS RECOLHIDOS EM GUIA ÚNICA GPS. CONTRIBUIÇÕES INDIVIDUAIS QUE NÃO SE CONFUNDEM COM AS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELA EMPRESA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA NÃO CONFIGURADO. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. SUCUMBÊNCIA MAJORADA. GRATUIDADE.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer tempo de serviço em que o autor recolheu contribuições em atraso, na condição de empresário, e, assim, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Dicação do artigo 55 da Lei n. 8.213/1991.

- No tocante ao cômputo do tempo de serviço do segurado contribuinte individual (empresário), impõe-se a comprovação dos respectivos recolhimentos, à luz dos artigos 12, V/c 21 e 30, II, todos da Lei n. 8.212/1991. Precedentes.

- A parte autora carrou duas guias da previdência social - GPS recolhidas em nome da pessoa jurídica LABOEDOMUS LTDA., uma no valor de R\$ 47.735,38, paga em abril de 2003, sob o código 2631 (contribuição retida sobre nota fiscal/fatura) e outra no valor de R\$ 5.177,61, realizada em outubro/2003 pelo código 2100 (empresas em geral), as quais não provam nada, senão a própria relação jurídico tributária obrigacional da empresa prevista nos artigos 22 e 23 da Lei n. 8.212/1991.

- Referidos valores não demonstram a indenização, devidamente corrigida, atrelada ao contribuinte individual identificado pelo NIT anotado no CNIS. Ademais, o autor não logrou comprovar o recolhimento de 20% sobre o respectivo salário-de-contribuição, na dicação do art. 21 da Lei n. 8.212/1991, uma vez que não há carnê a ele nominado, senão guias GRPS's atinentes à própria empresa da qual é sócio.

- O contribuinte individual, desejoso de considerar o tempo de serviço para obtenção ou revisão de benefício, deve proceder à necessária indenização ao sistema, cuidando-se de cumprir uma benesse legal que autoriza o cômputo de períodos em relação aos quais não restou demonstrado o recolhimento.

- Busca-se criar uma situação de igualdade entre os contribuintes individuais que regularmente verteram suas contribuições tempestivamente e aqueles outros que se mantiveram inertes, mas que pretendem utilizar o sistema de proteção social representado pelos benefícios previdenciários. Precedentes.

- Mantida a sucumbência, deve a parte autora arcar com as custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001099-52.2015.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GILMAR TEODORO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILMAR TEODORO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001099-52.2015.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GILMAR TEODORO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILMAR TEODORO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, além da averbação de salários-de-contribuição, conforme remuneração apurada em reclamação trabalhista, e indenização por dano moral.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a averbação do salário-de-contribuição, conforme remuneração reconhecida na Justiça do Trabalho, e o enquadramento da atividade especial desempenhada nos períodos de 01/06/1977 a 19/07/1979, 01/12/1983 a 20/08/1986, 05/09/1986 a 07/04/1989, 10/04/1989 a 30/09/1991, 11/07/1994 a 14/11/1994, 01/11/2013 a 28/03/2014.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual exora a procedência integral dos pedidos insertos na inicial.

Não resignada, a autarquia também interpôs recurso de apelação, no qual sustenta a impossibilidade do enquadramento efetuado e da averbação dos novos salários-de-contribuição. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001099-52.2015.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GILMAR TEODORO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILMAR TEODORO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** os recursos atendem aos pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

#### **Das verbas reconhecidas em sentença trabalhista**

Em relação ao reconhecimento e averbação no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS dos valores de salário-de-contribuição, conforme remuneração da parte autora apurada nos autos de reclamação trabalhista (autos acostados, por cópia, neste processo), a sentença não merece reparos.

Na hipótese, a parte autora ajuizou demanda trabalhista em desfavor do ex-empregador Cordeiro Lopes & Cia Ltda., na qual obteve, por decisão de mérito, o reconhecimento do direito ao pagamento de verbas trabalhistas e consequentes reflexos, com repercussão nos salários-de-contribuição.

Observo que o INSS não figurou na lide obreira, incidindo, na espécie, o disposto no artigo 506, do Código de Processo Civil, de modo que a coisa julgada material não atinge a autarquia previdenciária.

Com efeito, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando, nem beneficiando terceiros, só podendo ser imposta ao INSS quando houver início de prova material, sob pena de manifesta ofensa à legislação processual e previdenciária.

Na controvérsia sobre o cômputo de serviço, a sentença da Justiça do Trabalho configura prova emprestada, que, nas vias ordinárias, deve ser submetida a contraditório e complementada por outras provas. Isto é, conquanto a sentença oriunda de reclamatória não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como um dos elementos de prova a permitir a formação do convencimento acerca da efetiva prestação laborativa.

Neste caso, a reclamatória aforada na 1ª Vara do Trabalho de Franca/SP, foi resolvida por **sentença de mérito**, reconhecendo a unicidade de vínculo empregatício com a determinação de anotação da evolução salarial na carteira de trabalho, o que repercutiu diretamente no cálculo dos salários-de-contribuição do segurado.

Constato, ademais, os recolhimentos previdenciários correspondentes.

No mais, não se identificou a presença de qualquer indício de fraude ou conluio na reclamação trabalhista. Eventuais pormenores da lide trabalhista não mais interessam aqui, por força da coisa julgada.

Assim, não há ofensa à regra do artigo 55, §3º, da Lei n. 8.213/1991, tampouco violação da regra inscrita no artigo 195, § 5º, do Texto Magno, diante do princípio da automaticidade (artigo 30, I, da Lei n. 8.212/1991), haja vista caber ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive as devidas pelo segurado. Nesse sentido: "(...) E no que concerne ao pagamento das respectivas contribuições, relativamente ao interregno do labor reconhecido, é de se ressaltar que compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento do produto aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação, fiscalização, lançamento e recolhimento de contribuições, consoante dispõe o artigo 33 do aludido diploma legal, não podendo ser penalizado o empregado pela ausência de registro em CTPS, quando deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas, quando não deu causa. 3. E, no caso dos autos, houve a determinação de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, conforme observado dos termos da cópia da reclamação trabalhista apresentada pela parte autora, com a exordial". (TRF3, Ap 00204944120174039999, AC 2250162, Rel. DES. FED. TORU YAMAMOTO, 7T, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/9/2017, FONTE\_REPUBL.).

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgrInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Em relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, este é emitido com base em laudo técnico elaborado pelo empregador, retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do profissional legalmente habilitado pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Além disso, a lei não exige a contemporaneidade desses documentos (laudo técnico e PPP). É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da fiscalização trabalhista, as circunstâncias agressivas em que o labor era prestado tendem a atenuar-se como decorrer do tempo.

Neste caso, em relação aos períodos de 01/06/1977 a 19/07/1979 e 01/11/2013 a 28/03/2014, constam anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), PPP e laudo técnico, que comprovam o exercício da função de "frentista" em posto de combustíveis, com exposição a agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos aromáticos), fato que possibilita o enquadramento como atividade especial em razão do ofício (até 28/4/1995), consoante jurisprudência firmada nesta Corte e conformidade com os códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/1964 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/1979.

Com efeito, essa atividade é considerada perigosa nos termos da Portaria n. 3.214/1978, NR-16, Anexo 2 ("Atividades e Operações Perigosas com Inflamáveis"), item 1, letra "m" ("nas operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos") e item 3, letras "q" ("abastecimento de inflamáveis") e "s" ("armazenamento de vasilhamas que contenham inflamáveis líquidos ou vazios não desgaseificados ou decantados, em locais abertos"); e o Supremo Tribunal Federal, por força da Súmula 212, também reconhece a periculosidade do trabalho do empregado de posto de revenda de combustível líquido.

Nesse sentido: TRF3, APELREEX 00060038320134036114, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 Judicial Data: 29/11/2016; TRF3, APELREEX 00098069520124036183, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 Data: 28/9/2017; e TRF3, REO 00081409820084036183, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial Data: 19/9/2017.

Ainda sobre o tema, cabe destacar que os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial os hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014); (TRF-1- AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Em relação aos períodos de 01/12/1983 a 20/08/1986, 05/09/1986 a 07/04/1989, 10/04/1989 a 30/09/1991, 11/07/1994 a 14/11/1994, a parte autora desempenhou as funções de "vigilante" e "guarda", conforme CTPS, situação que também autoriza o enquadramento em razão da atividade, possível até 28/4/1995, nos termos do código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/1964.

A natureza especial do serviço prestado na função de vigilante é decorrência de mera presunção legal, porquanto enquadrada no anexo do Decreto n. 53.831/1964, sob o código 2.5.7, bastando para sua conversão, até a edição da Lei n. 9.032/1995, a comprovação do vínculo empregatício do segurado na categoria profissional indicada pelo tempo declarado.

Ademais, consoante posicionamento majoritário da 3ª Seção desta Corte e do STJ, no sentido da possibilidade de enquadramento por analogia à função de guarda, tida por perigosa (código 2.5.7 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/1964), independentemente de o segurado portar arma de fogo no exercício de sua jornada laboral (EI n. 1132083 - Proc. 0007137-24.2003.4.03.6106/SP, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF 3 4/2/2015; AREsp n. 623928/SC, 2ª Turma, Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJU 18/3/2015).

Por outro lado, quanto aos intervalos de 01/10/1991 a 10/04/1994, 05/01/1995 a 28/04/1995, nos quais a parte autora desenvolveu a atividade de "porteiro", inviável o enquadramento por analogia às funções citadas.

Em relação ao intervalo de 03/06/1981 a 09/02/1982, consta da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS que a parte autora exercia a função de "servente" em empresa de construção civil. A profissão, porém, não está prevista nos decretos regulamentadores, nem pode ser caracterizada como insalubre, perigosa ou penosa por simples enquadramento da atividade.

Por fim, quanto ao período controverso de 05/04/1982 a 31/05/1983, cabe salientar que as atividades de *sapateiro* e *outras relacionadas às indústrias calçadistas*, a despeito de ostentarem certa carga insalubre, em virtude da exposição a agentes nocivos inerentes à profissão, como "cola de sapateiro" (hidrocarboneto tóxico), não encontram previsão nos Decretos n. 53.831, de 25 de março de 1964, e 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

Desse modo, por não constarem da legislação especial as atividades exercidas em empresas de calçados, sua natureza especial deve ser comprovada.

Nesse contexto, observa-se que o laudo pericial acostado aos autos que a parte autora exercia suas atividades com exposição habitual e permanente ao agente nocivo "ruído" em níveis superiores aos limites previstos nas normas em comento, situação que viabiliza o enquadramento pretendido.

Nessa esteira, cumpre destacar que a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial (RESP 201700371993, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 2/5/2017).

Em síntese, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial da atividade executada no interregno de 05/04/1982 a 31/05/1983, em acréscimo aos períodos já reconhecidos pelo Juízo a quo, ora mantidos.

Nessas circunstâncias, a parte autora não conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **não faz jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Não obstante, somados os lapsos incontroversos constantes do CNIS ao tempo especial reconhecido (devidamente convertido), a parte autora não conta 35 anos na data do requerimento administrativo, de modo que **não estão presentes todos os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**.

Consequentemente, resta prejudicado o pedido de indenização por danos morais.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora somente para, nos termos da fundamentação, também reconhecer a especialidade do interstício de 05/04/1982 a 31/05/1983.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CÔMPUTO DOS NOVOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO RECONHECIDOS EM SENTENÇA TRABALHISTA DE MÉRITO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PELA ATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RUIÍDO. LÍQUIDOS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. ENQUADRAMENTO PARCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA.

- Demanda trabalhista em desfavor do ex-empregador, na qual se obteve, por decisão de mérito, o reconhecimento do direito ao pagamento de verbas trabalhistas e consequentes reflexos, com repercussão nos salários-de-contribuição.

- Na controvérsia sobre o cômputo de serviço, a sentença da Justiça do Trabalho configura prova emprestada, que, nas vias ordinárias, deve ser submetida a contraditório e complementada por outras provas. Isto é, enquanto a sentença oriunda de reclamatória não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como um dos elementos de prova a permitir a formação do convencimento acerca da efetiva prestação laborativa.

- Neste caso, a reclamatória aforada na 1ª Vara do Trabalho de Franca/SP, foi resolvida por sentença de mérito, reconhecendo a unicidade de vínculo empregatício com a determinação de anotação da evolução salarial na carteira de trabalho, o que repercutirão diretamente no cálculo dos salários-de-contribuição do segurado.

- Constatados os recolhimentos previdenciários correspondentes e não identificada a presença de qualquer indicio de fraude ou conluio na reclamação trabalhista. Eventuais pormenores da lide trabalhista não mais interessam nestes autos, por força da coisa julgada.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- A função de "frentista" em posto de combustíveis é passível de ser enquadrada em atividade especial em razão do ofício, consoante jurisprudência firmada nesta Corte. Precedentes.

- Laudo técnico indica a exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos aromáticos, situação que se amolda aos itens 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/1979 e 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/1999.

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. Precedentes.

- O uso de EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

- A parte autora desempenhou a função de vigilante, fato que permite o enquadramento em razão da atividade, até 28/4/1995, nos termos do código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/1964.

- Possibilidade de enquadramento por analogia à função de guarda, tida por perigosa (código 2.5.7 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/1964), independentemente de o segurado portar arma de fogo no exercício de sua jornada laboral.

- Não enquadramento das funções de servente e porteiro pela simples atividade, diante da ausência de previsão nos decretos.

- Exposição a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância estabelecidos à época possibilita o reconhecimento da especialidade.

- A parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, nem à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, por estarem ausentes os requisitos dos artigos 52 da Lei n. 8.213/1991 e 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998.

- Pedido de indenização por danos morais prejudicado.

- Ausência de contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação do INSS desprovida.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6140059-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BATISTA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6140059-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BATISTA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido para, em síntese, reconhecer a especialidade do período de 05/10/1979 a 28/04/1995 e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Informada, a autarquia interpôs apelação, na qual insurge-se contra o enquadramento efetuados. Subsidiariamente, pugna pela alteração dos critérios de fixação da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Não resignada, a parte autora interpôs recurso adesivo, no qual aduz, preliminarmente, o cerceamento de defesa. No mérito, requer o reconhecimento da especialidade de todos os períodos descritos na inicial, com a consequente conversão do benefício em aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6140059-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BATISTA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** os recursos atendem aos pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

Compulsados os autos, não está configurado o alegado cerceamento de defesa.

Efetivamente, cabe à parte autora, nos termos do artigo 373, I, do CPC, os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos do direito invocado, por meio de prova suficiente e segura.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Com efeito, compete ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que está sendo debatido. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento, fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Se não houver dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicinda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa e, por consequência, não estará configurado cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Assim, **rejeito** a preliminar arguida.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Em relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, este é emitido com base em laudo técnico elaborado pelo empregador, retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do profissional legalmente habilitado pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Além disso, a lei não exige a contemporaneidade desses documentos (laudo técnico e PPP). É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da fiscalização trabalhista, as circunstâncias agressivas em que o labor era prestado tendem a atenuar-se como decorrer do tempo.

No caso, quanto aos intervalos de 05/10/1979 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 05/12/2003 e 09/05/2006 a 06/05/2014, constam Carteiras de Trabalho e Previdência Social (CTPS), laudos técnicos e PPPs, que atestam o exercício de atividades rurais ligadas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, fato que permite o enquadramento da atividade como especial.

Com efeito, a atividade desenvolvida nas lavouras de cana-de-açúcar envolve desgaste físico excessivo, sujeição a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos, além do contato com a fuligem da cana-de-açúcar, o que demonstra a extrema penosidade da função.

Esse também é o entendimento desta Nona Turma: *ApCiv 5555531-16.2019.4.03.9999, Desembargador Federal Gilberto Rodrigues Jordan, Data: 9/8/2019; ApCiv 0000424-68.2015.4.03.6120, Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3: 7/8/2019.*

Assim, concluo ser possível o enquadramento especial dessa atividade, seja em razão da extrema penosidade da função seja em razão da sujeição a agentes insalubres.

Nessas circunstâncias, a parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus à revisão do benefício para a conversão em aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

O termo de início resta mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DER/DIB 06/05/2014) do benefício NB 42/155.085.714-0.

No entanto, o marco inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data da citação, momento em que a Administração teve ciência da pretensão revisional e dos respectivos documentos que a respaldam e a ela pôde resistir.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Os demais consectários não foram objeto de questionamento nas razões recursais, de modo que se mantêm à luz do julgado *a quo*.

No que concerne ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) também enquadrar como atividade especial os interstícios de 29/04/1995 a 05/12/2003 e 09/05/2006 a 06/05/2014, em acréscimo aos já enquadrados na r. sentença; e (ii) determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/155.085.714-0) para conversão em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (06/05/2014), fixado o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da citação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TRABALHADOR NA LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTIVOS.

- Nos termos do art. 373, I, do CPC, é da parte autora o ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, competindo ao juiz decidir a lide conforme seu livre convencimento, fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso. Cerceamento de defesa não visualizado.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- No caso, constam Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, que atestam o exercício de atividades rurais ligadas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, fato que permite o enquadramento da atividade como especial.

- A parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, faz jus à revisão do benefício para a conversão em aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

- Termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data da citação.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E. Afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

- Ausência de contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação do INSS desprovida.

- Recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6101259-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE CARLOS PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6101259-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE CARLOS PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de produção antecipada de provas proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora busca a realização de prova pericial, de forma antecipada, com vistas ao reconhecimento de atividade especial.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse processual, com fundamento no artigo 485, incisos I e VI, e artigo 330, III, ambos do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a necessidade e possibilidade da produção antecipada da prova pericial, motivo pelo qual pugna pela procedência do seu pedido.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6101259-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE CARLOS PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886-A

VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

A parte autora pretende a produção de perícia técnica das condições de trabalho desenvolvido na Usina São Luiz S/A (períodos de 18/04/1988 a 30/06/1993, 01/07/1993 a 25/07/1995 e 06/10/1995 a 31/07/1998) e para Fernando Luiz Quagliato e Outros (período de 01/08/1995 à 05/10/1995), com vistas ao enquadramento dos vínculos como atividade especial.

Justifica que o pedido deve ser julgado procedente a fim de possibilitar que “*as partes avaliem a necessidade de litigarem em juízo, bem como o risco e as chances de êxito em caso de eventual demanda, o que inclusive pode levá-las a sequer propor a ação*”.

Todavia, não assiste razão à parte autora.

Dispõe o artigo 381, do Código de Processo Civil:

“*Art. 381. A produção antecipada da prova será admitida nos casos em que:*

*I - haja fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação;*

*II - a prova a ser produzida seja suscetível de viabilizar a autocomposição ou outro meio adequado de solução de conflito;*

*III - o prévio conhecimento dos fatos possa justificar ou evitar o ajuizamento de ação.”*

*No caso vertente, nenhuma dessas hipóteses foi contemplada.*

Com efeito, o pleito autoral não exige a produção de provas de forma antecipada, uma vez que, ajuizada ação comum com o fito de pleitear a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, as provas ora requeridas poderão ser regularmente produzidas na fase da instrução probatória.

Vale salientar que a produção de provas antecipada não traz nenhum juízo de valor sobre aquelas, somente observa o contraditório e a ampla defesa para a sua produção, cabendo ao julgador ao qual a prova será submetida, ponderá-la em eventual ação futuramente ajuizada.

Isso, porque compete ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que está sendo debatido. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento, fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Nesse sentido, a elaboração de laudo pericial tem caráter excepcional e somente se justifica com a demonstração, pelo segurado, da impossibilidade de obtenção das provas citadas ou do defeito/vício que impeça o enquadramento perseguido.

Desse modo, não restou comprovada a necessidade da produção antecipada de prova pericial, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É o voto.

---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE PRODUÇÃO DE PROVA ANTECIPADA. APELAÇÃO AUTURAL DESPROVIDA.

- Discute-se a necessidade de produção antecipada de prova pericial para fins de enquadramento de atividade especial.

- O pleito autoral não exige a produção de provas de forma antecipada, uma vez que, ajuizada ação comum com o fito de pleitear a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, as provas requeridas poderão ser regularmente produzidas na fase da instrução probatória.

- Desse modo, não restou comprovada a necessidade da produção antecipada de prova pericial, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.

- Apelação da parte autora desprovida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000479-96.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: IRACEMA DE ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: JOHNNY GUERRA GAI - MS9646-A, JORGE ANTONIO GAI - MS1419-A, ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo, a autora alega a existência de provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000479-96.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: IRACEMA DE ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: JOHNNY GUERRA GAI - MS9646-A, JORGE ANTONIO GAI - MS1419-A, ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **26/1/2012**, quando a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A autora alega que desde terra trabalha nas lides rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Como início de prova material, a parte autora juntou apenas (i) documento emitido pelo INSS para cálculo de tempo de contribuição, computando 7 anos, 7 meses e 2 dias de tempo de contribuição comum; (ii) CTPS com apenas vínculos empregatícios urbanos; (iii) certidão emitida pela Justiça Eleitoral de Rio Verde, de 6/2/2017, sem valor probatório, onde consta o endereço da autora como sendo a Fazenda Carajá, Rio Verde de Mato Grosso/MS; (iv) Carnê para Recolhimento de Contribuições, de 07/1992, constando seu endereço em uma Fazenda no Paraná; (v) Cadastro Nacional do Trabalhador, de 17/7/1992, sendo cadastrada como contribuinte facultativo; (vi) certidão de casamento, sem qualificação profissional dos nubentes, com anotação de averbação do divórcio em 2008; (vii) CTPS do seu esposo com contratação para trabalho em fazendas como boiadeiro (1º/11/1991 a 31/3/1995), inseminador (1º/11/1996 a 16/5/1996, 1º/9/2003 a 2/4/2005 e 1º/10/2005 a 1/7/2009) e trabalhador rural (1º/1/1997 a 31/1/2003).

Da análise da prova documental, observa-se que não há início de prova material que ateste o exercício da atividade rural em regime de economia familiar pela autora, apenas períodos laborados pelo ex-marido como empregado rural, na condição de inseminador, trabalhador rural ou inseminador.

Os vínculos empregatícios apresentados só têm o condão de demonstrar o trabalho do cônjuge como empregado, não como segurado especial, em que a atividade campesina é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Em que pese a apelante argumente que possui a qualidade de segurada especial, sua CTPS e os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais apenas demonstram vínculos empregatícios urbanos, nos períodos de 1º/12/1987 a 31/1/1988, 1º/9/1990 a 2/1/1991 e 1º/3/1998 a 5/5/1999, bem como recolhimentos previdenciários como contribuinte individual e segurada facultativa, entre os anos 1992 e 2016.

Por sua vez, a prova testemunhal colhida dos testemunhos de Abílio Rodrigues da Silva, Magno Rezende Sandim Maria Isabel Rodrigues de Oliveira Beteto, é frágil e mal circunstanciada. Definem o período supostamente que autora residia na Fazenda Carajá, quando então seu marido era empregado (1º/1/1997 a 31/1/2003), mas não foram capazes de definir sequer se a autora apresentava algum problema de saúde e em que ano fora a separação deles.

Frise-se que a autora trabalhou na fazenda acima, entre 1º/3/1998 e 5/5/1999, mas como cozinheira. Cumpre salientar que, ainda que tenha se dado em estabelecimento rural, não constitui trabalho rural e sim urbano.

De igual modo, a apelante fez vários requerimentos administrativos de auxílio-doença, todos indeferidos, e sempre se qualificou em atividades urbanas, ora como artesã, ora proprietária de bar e ora dona de casa.

Assim, indevida a concessão do benefício não contributivo, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, em regime de economia familiar, além do fato de que não há nos autos elemento de convicção, em nome da autora, capaz de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. MARIDO EMPREGADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).

- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.

- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício indevido.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001979-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUAREZ CARDOSO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CASSIO EDUARDO DE ALMEIDA SILVA - MS17383-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001979-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUAREZ CARDOSO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CASSIO EDUARDO DE ALMEIDA SILVA - MS17383-A

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, comacrécscimo dos consectários legais.

Houve antecipação da tutela jurídica e dispensa do reexame necessário.

Em suas razões, o réu alega não comprovado o trabalho rural pelo tempo necessário exigido em lei e, subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado na data da audiência de instrução e julgamento, isenção das custas processuais, bem como questiona os índices de correção monetária. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001979-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUAREZ CARDOSO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CASSIO EDUARDO DE ALMEIDA SILVA - MS17383-A

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **30/5/2017**, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

O autor alega que sempre trabalhou nas lides rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Como início de prova material, ele juntou (i) certidão de casamento (1982) e certidão de nascimento do filho (1987), dos quais consta a qualificação de lavrador; (ii) Contrato Particular de Arrendamento de Terras, com vigência entre 30/6/1988 e 30/6/1990; (iii) Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jaraguari/MS, cuja filiação se deu em 1998, além dos recibos de pagamento, datados de 1998, 2000, 2002 e 2003; (iv) Contrato Particular de compromisso de compra e venda de cessão de uso, datado de 1999; (v) pré-cadastros junto ao INCRA, datados de 2001 e 2003; (vi) relatório de vigilância sanitária, datado de 2004; (vii) comprovantes de aquisição de vacinas, datados de 2009 e 2010; (viii) notas fiscais referentes à venda de leite *in natura*, (ix) auto de infração e multa, expedido pelo IAGRO, em nome do autor, referente ao lote 386 do Assentamento Santa Mônica, datado de 2012; (x) DAP – Declaração Anual do Produtor Rural, referente aos anos de 2013, 2016 e 2017; (xi) contrato de concessão de uso, sob condição resolutiva, do INCRA, datado de 3/11/2016, do qual consta que o autor e sua esposa foram beneficiados como lote 386, do Assentamento Santa Mônica.

A prova testemunhal, de forma plausível e verossímil, confirmou que o autor trabalhou nas lides rurais, durante muitos e muitos anos.

Em decorrência, preenchidos os requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido desde a data do requerimento administrativo, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercução Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), como já determinado na sentença.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Sobre as custas processuais, no Estado de Mato Grosso do Sul, estas serão pagas pela Autarquia Previdenciária ao final do processo, nos termos do artigo 91 do CPC e da Lei Estadual n. 3.779/2009, a qual revogou a isenção concedida na legislação estadual pretérita.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, apenas para ajustar os consectários.

Considerado o parcial provimento do recurso interposto, não incide, neste caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (Resp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório suficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício devido desde o requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- A Autarquia Previdenciária deverá pagar as custas processuais ao final do processo no Estado de Mato Grosso do Sul.
- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001879-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - MS13987-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001879-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - MS13987-S

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do pedido administrativo, com acréscimo dos consectários legais.

Houve antecipação da tutela jurídica e dispensa do reexame necessário.

Em suas razões, o réu alega a não comprovação do trabalho rural da parte autora pelo período exigido em lei e, subsidiariamente, questiona os honorários advocatícios. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001879-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - MS13987-S

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Inicialmente, desentranhe-se as Pág. 92 a 225 – Id 130230389, por serem estranhas aos autos.

No mais, o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados “boias-frias”, deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no Resp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 21/8/2013, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

O autor alega que sempre trabalhou nas lides rurais, como boia-fria, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Para tanto, consta nos autos apenas cópia da carteira de trabalho (CTPS) do autor, com apenas duas anotações de trabalho rural, nos períodos de 1º/6/2012 a 4/10/2012 e 8/1/2014 a 31/3/2014.

Não é razoável que o autor não possua outras anotações de vínculo empregatício em sua CTPS, mormente antes do ano de 2012.

Acerca do tempo rural, a jurisprudência se firmou no sentido de que o início de prova material não precisa recobrir todo o período controvertido (v.g., STJ: AgRg no AREsp 415928 [DJe de 6.12.2013]). Todavia, da mesma forma que se louva a flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestada às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova extremamente precário e recente para demonstrar um extenso tempo de vários anos.

Frise-se que o autor deixou de colacionar a página de n. 7 de sua CTPS, muito provavelmente por possuir anotação de trabalho urbano. Segundo os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, ele trabalhou para “Planarq Construções Ltda.” entre 1º/3/2013 e 2/5/2013.

Como se vê, o pleiteante não logrou carrear, em nome próprio, indícios razoáveis de prova material, anteriores ao ano de 2012, capazes de demonstrar a faina agrária aventada e a forma de sua ocorrência.

As testemunhas ouvidas informaram genericamente que o autor trabalhou na roça muitos anos, mas não suprema total ausência de prova material no período juridicamente relevante.

Em decorrência, concluiu pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

*Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.*

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ASSAZ RECENTE. PROVA TESTEMUNHAL ISOLADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ESPECÍFICA REVOGADA.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rural, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício indevido.
- Invertida a sucumbência. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação provida.
- Revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001959-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OSVALDO RODRIGUES DE MOURA  
Advogados do(a) APELANTE: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A, DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001959-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OSVALDO RODRIGUES DE MOURA  
Advogados do(a) APELANTE: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A, DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo, o autor alega a existência de provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhador rural.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001959-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OSVALDO RODRIGUES DE MOURA  
Advogados do(a) APELANTE: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A, DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados “boias-frias”, deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.” (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **15/11/2016**, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

O autor alega que sempre trabalhou nas lides rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Para tanto, consta nos autos (i) certidão de casamento (1978), sem qualquer anotação profissional dos nubentes; (ii) certidões de nascimento do autor e sua esposa, nas quais seus genitores foram qualificados como lavradores; (iii) dois recibos de pagamento de contribuições sindicais, em nome da esposa, datados de 2000 e 2017; (iv) fichas de inscrição e de atendimento médico, em nome da esposa, nas quais ela se qualificou como trabalhadora rural; e (v) contrato particular de permuta de lote rural, datado de 24/10/2001.

Como se vê, não há nos autos qualquer documento relativo ao período juridicamente relevante.

As certidões de nascimento do autor e sua esposa são extemporâneas aos fatos em contenda.

Os dois recibos isolados de pagamento de contribuição sindical são insuficientes à comprovação do efetivo labora rural da esposa do requerente, mormente desacompanhada de qualquer informação sobre a época de filiação, como é o caso. Frise-se que essa prova não é meio seguro de que ela exercesse de fato a agricultura, eis que não há fiscalização efetiva da atividade.

O contrato de permuta de lotes rurais no P.A. Aldeia não tem o condão de demonstrar qualquer atividade campesina. A simples posse de uma propriedade rural não evidencia que tipo de atividade é realizada nela, de forma que não ficou demonstrado o trabalho em regime de economia familiar que se baseia numa produção rudimentar para subsistência, podendo incluir o comércio de pequenas quantidades dos excedentes da produção.

Além disso, o autor reside em área urbana, conforme se depreende do comprovante de residência.

A ação previdenciária movida pela esposa, com resultado favorável à concessão de aposentadoria por idade híbrida, não gera efeitos de coisa julgada em relação ao autor.

Por fim, as fichas de cadastro em empresa funerária local e em entidades de saúde, ainda que mantidas pelo Poder Público, também não podem ser consideradas como provas, pois são preenchidas sem qualquer formalidade, em meio manuscrito, podendo nelas se lançar qualquer conteúdo de cunho declaratório fornecido pela esposa do apelante, não se podendo atestar sua veracidade e contemporaneidade.

As testemunhas ouvidas informaram genericamente que o autor trabalhou na roça muitos anos, mas não suprema total ausência de prova material no período juridicamente relevante.

Enfim, a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, merecendo o decreto de improcedência.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL ISOLADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício indevido.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002379-58.2016.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: BENEDITO FERREIRA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002379-58.2016.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: BENEDITO FERREIRA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade desempenhada nos períodos de 06/04/1988 a 13/05/1994, 01/06/1994 a 28/10/1994 e 01/11/1994 a 28/04/1995 e determinar a respectiva averbação.

Inconformada, a parte autora interps apelação, na qual exora a procedência integral dos pedidos insertos na inicial.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002379-58.2016.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: BENEDITO FERREIRA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008.

Cumprido observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, em razão da ausência de impugnação da autarquia quanto ao reconhecimento da especialidade de 06/04/1988 a 13/05/1994, 01/06/1994 a 28/10/1994 e 01/11/1994 a 28/04/1995, o enquadramento se tornou incontroverso.

Em relação ao período de 29/04/1995 a 09/10/1998, não merece guarida a irrisignação da parte autora, pois o formulário DIRBEN 8030 coligido aos autos não revela a exposição a qualquer agente nocivo.

No tocante aos interstícios de 11/03/1999 a 05/03/2003, 19/07/2006 a 11/12/2008 e 16/08/2011 a 25/02/2012, também se mostra inviável o enquadramento, uma vez que o formulário DSS-8030, acompanhado de laudo técnico, e o PPPs não indicam que houve exposição ao agente nocivo "ruído", de forma habitual e permanente, a níveis superiores aos limites de tolerância vigentes.

Cumprе salientar, quanto ao período de 16/08/2011 a 25/02/2012, que a descrição das atividades não revela que os produtos transportados expunham a parte autora a risco ou perigo.

De outro lado, em relação aos interstícios de 11/03/2003 a 23/09/2004, 04/10/2004 a 25/07/2006, 03/08/2009 a 15/08/2011 e 02/04/2012 a 10/07/2015, consta dos PPPs a presença de periculosidade em razão do trabalho exercido como "motorista carreteiro" e "motorista de caminhão tanque", realizando o transporte de combustíveis inflamáveis e produtos químicos, o que denota a potencialidade lesiva por conta do risco de explosão e possibilita o enquadramento especial.

Sobre a periculosidade, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o REsp n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, concluiu, ao analisar questão relativa à tensão elétrica superior a 250 volts, pela possibilidade do enquadramento especial, mesmo para período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997.

No mesmo sentido posicionou-se a Corte Superior ao analisar questão análoga a versada nestes autos (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. EFICÁCIA E USO DO EPI NÃO COMPROVADOS. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. PERICULOSIDADE. TRANSPORTE DE SUBSTÂNCIAS INFLAMÁVEIS. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. ATIVIDADE EXPOSTA AO RISCO DE EXPLOSIÃO RECONHECIDA COMO ESPECIAL AINDA QUE EXERCIDA APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO 2.172/1997. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO HABITUAL, NÃO OCASIONAL, NEM INTERMITENTE RECONHECIDOS PELA CORTE DE ORIGEM. INVIABILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL QUANDO O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO OCORRER NA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. RESP. 1.310.034/PR REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. RECURSO ESPECIAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1º, e 202, II da Constituição Federal. 2. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador. 3. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente electricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma habitual, não ocasional, nem intermitente. 4. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade exposta a risco de explosão, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma habitual, não ocasional, nem intermitente. 5. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a habitual exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial. 6. O acórdão recorrido está alinhado com a orientação jurisprudencial desta Corte que afirma que o uso de EPI não afasta, por si só, o reconhecimento da atividade como especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Firme nessa premissa, a Corte de origem é categórica ao afirmar que não há nos autos provas nem do uso do EPI pelo Segurado, nem da real eficácia do equipamento entregue ao trabalhador, não reconhecendo elementos que justifiquem a descaracterização da atividade como especial. 7. Entendo que a Lei 9.032/1995, ao vedar a possibilidade de conversão de tempo de serviço comum em especial para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial, não atinge os períodos anteriores à sua vigência, mesmo nas hipóteses em que os requisitos para a concessão da inativação venham a ser preenchidos posteriormente, visto que não se aplica retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições em relação ao tempo de serviço. 8. Contudo, esta Corte no julgamento do REsp. 1.310.034/PR, de relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado sob o rito dos Recursos Representativos da Controvérsia, consolidou a orientação de que não é possível a conversão do tempo de atividade comum em tempo especial para atividades anteriores à vigência da Lei 9.032/1995, quando o requerimento é realizado apenas após este marco legal. 9. Recurso Especial do INSS parcialmente provido para reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo comum em especial, no caso de preenchimento dos requisitos da aposentadoria especial após 25.4.1995." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1500503 2014.03.11724-6, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJe 11/04/2018)*

Frisa-se, também, que o uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.

Destarte, apenas os interstícios de 11/03/2003 a 23/09/2004, 04/10/2004 a 25/07/2006, 03/08/2009 a 15/08/2011 e 02/04/2012 a 10/07/2015 devem ser considerados como atividade especial, em acréscimo aos já reconhecidos pelo Juízo a quo, ora incontroversos.

Nessas circunstâncias, a parte autora não conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **não faz jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Passo à análise do pedido sucessivo.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos) aos demais incontroversos, a parte autora conta mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo (DER - 08/12/2015).

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral pleiteada.

#### **Dos consectários**

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (DER - 08/12/2015).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Tendo em vista a sucumbência mínima experimentada pela parte autora, pois o bem almejado (aposentadoria por tempo de contribuição) restou acolhido, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) reconhecer a especialidade dos interstícios de 11/03/2003 a 23/09/2004, 04/10/2004 a 25/07/2006, 03/08/2009 a 15/08/2011 e 02/04/2012 a 10/07/2015; (ii) determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (DER); e (iii) fixar os consectários.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PELA ATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RUIÍDO. LÍQUIDOS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. ENQUADRAMENTO PARCIAL. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Incabível o enquadramento dos intervalos nos quais o PPP evidencia a exposição ao agente nocivo "ruído" em nível inferior aos limites previstos nas normas regulamentares.

- Demonstrada a presença de periculosidade em razão da presença de combustíveis e produtos químicos inflamáveis, o que denota a potencialidade lesiva por conta do risco de explosão e possibilita o enquadramento especial Precedente do STJ.

- O uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.

- A parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

- Atendidos os requisitos (carência e tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- Termo inicial fixado na data do preenchimento dos requisitos.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- O INSS fica condenado a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já aplicada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85 do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos.

- A autarquia previdenciária está isenta das custas processuais no Estado de São Paulo. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5794369-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANDERLEI DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5794369-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEI DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que não conheceu da remessa oficial e negou provimento ao seu recurso de apelação.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado no tocante ao enquadramento da atividade rural e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento, inclusive para fins de prequestionamento.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5794369-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEI DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*" (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotonio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *a consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para preferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Não obstante, são cabíveis alguns esclarecimentos.

Com efeito, depreende-se dos documentos coligidos aos autos (Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS -, Perfis Profissiográficos Previdenciários e laudo técnico), o exercício da função de "trabalhador rural", no setor sucroalcooleiro (plantio, carpa e colheita de cana-de-açúcar), atividade que comporta o enquadramento perseguido, nos termos do entendimento firmado nesta Nona Turma (proferido nos autos n. 5062336-76.2018.4.03.9999), em razão da penosidade e exposição a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos, consoante artigo da Revista Brasileira de Medicina do Trabalho (*De Abreu, Dirce et al. A produção da cana-de-açúcar no Brasil e a saúde do trabalhador rural. Revista Brasileira de Medicina do Trabalho, v. 9, n. 2, p. 49-61, 2011. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11449/72967>*).

Assim, conclui-se ser possível o enquadramento especial dessa atividade, seja em razão da extrema penosidade da função seja em razão da sujeição a agentes insalubres.

Cabe ressaltar que as atividades rurais exercidas pelo autor foram reconhecidas como especiais, por se referirem ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, mas principalmente, por ter sido comprovada, por meio de laudo técnico judicial, exposição habitual e permanente a agentes nocivos (calor e ruído em níveis superiores aos limites de tolerância previstos nas normas regulamentares), situação que viabiliza o reconhecimento da atividade insalutifera.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).
- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.
- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.
- Embargos de declaração desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180930-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ROBEVALDO FERNANDES GUEIROS

Advogados do(a) APELANTE: SARA CRISTINA PEREIRA DAS NEVES - SP284318-A, FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180930-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ROBEVALDO FERNANDES GUEIROS

Advogados do(a) APELANTE: SARA CRISTINA PEREIRA DAS NEVES - SP284318-A, FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade, sem condenação em custas e honorários de sucumbência.

Nas razões de apelação, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa e requera a realização de nova perícia médica com especialista. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180930-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ROBEVALDO FERNANDES GUEIROS

Advogados do(a) APELANTE: SARA CRISTINA PEREIRA DAS NEVES - SP284318-A, FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera o pleito de realização de nova perícia médica.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças do autor, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 15/2/2018, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1967, caseiro), conquanto portador de tendinite e bursite em ombro esquerdo e coxo artrose a esquerda.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a instigância da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar afastada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215590-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IVANILDES VILAS BOAS DOS ANJOS  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SCARIOT - SP321391-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215590-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IVANILDES VILAS BOAS DOS ANJOS  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SCARIOT - SP321391-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta em face da sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso V, do CPC, em razão da coisa julgada.

Nas razões da apelação, a parte autora requer a reforma da sentença, afastando a coisa julgada. No mérito, alega que todos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade foram preenchidos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215590-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IVANILDES VILAS BOAS DOS ANJOS  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SCARIOT - SP321391-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No caso, salta patente a ocorrência de coisa julgada, porquanto a parte autora movera outra ação idêntica no Juizado Especial Federal de São Bernardo do Campo-SP (autos n. 0000129-51.2018.4.03.6338), julgada improcedente em razão da perda da qualidade de segurado. Sobreveio o trânsito em julgado em 28/8/2019.

Porém, a parte autora parte autora ajuizou a presente ação, em 16/8/2019, antes mesmo do trânsito em julgado da ação anterior, com pedido de concessão de benefício por incapacidade, alegando o mesmíssimo fato gerador como *causa petendi* desta ação.

Destaca-se que na petição inicial a autora omitiu a propositura da ação pretérita e, não obstante tenha formulado novo requerimento administrativo do benefício, apontou ser portadora das mesmas doenças alegadas na ação anterior. Inclusive, os documentos médicos trazidos à colação são anteriores ao trânsito em julgado da ação pretérita.

De qualquer forma, não é possível que se repitam ações previdenciárias desta maneira, afinal, além de propiciar o advento de sentenças conflitantes, contribui para o congestionamento da Justiça.

Segundo o disposto no artigo 337, §1º do Código de Processo Civil, "*verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada*".

A doutrina também ensina:

*"Dá-se a litispendência quando se repete ação idêntica a uma que se encontra em curso, isto é, quando a ação proposta tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir (próxima e remota) e o mesmo pedido (mediato e imediato). A segunda ação tem de ser extinta sem conhecimento do mérito. V. coment. CPC 301." (Nelson Nery Jr, Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, notas ao art. 267, p. 728).*

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. COISA JULGADA. ART. 267, V, DO CPC.*

- 1. Verificada a existência de omissão, esta deve ser sanada.*
- 2. A ratio essendi da litispendência obsta a que a parte promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face do mesmo sujeito processual idêntico pedido fundado na mesma causa petendi (REsp 610.520/PB, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 02.8.04).*
- 3. A ocorrência de coisa julgada pode ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo que não tenha sido provocada pelas partes.*
- 4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos." (STJ, EDREsp n. 597414, processo n. 200301804746/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão 13/12/2005, DJ 6/2/2006, p. 242)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA VERSANDO O MESMO PEDIDO DE AÇÃO ORDINÁRIA. TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. COISA JULGADA.*

- 1. A forma de realização do direito pretendido definir pertine à execução do julgado, por isso não constitui nem pedido nem causa de pedir. In casu, a forma de compensação da exação que se pretende afastar; pressupõe a declaração desse direito à conjuração do tributo cujo pedido foi formulado, anteriormente, em outro Mandado de Segurança.*
- 2. Mandado de segurança onde se repete o pedido de compensação de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de autônomos e administradores já deduzido anteriormente em juízo, acrescendo-se apenas que a compensação se faça também com valores retidos dos empregados por ocasião do pagamento dos salários; com correção monetária (expurgos inflacionários) juros moratórios e compensatórios; sem as limitações percentuais previstas nas Lei nº 9.032/95 e 9.129/95 e sem a comparação do não repasse do ônus tributário correspondente a terceiros; adendos que não afastam dessa nova impetração a pecha da litispendência detectada pelo juízo de origem.*
- 3. A "ratio essendi" da litispendência obsta a que a parte promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face do mesmo sujeito processual idêntico pedido fundado na mesma causa petendi.*
- 4. Deveras, um dos meios de defesa da coisa julgada é a eficácia preclusiva prevista no art. 474, do CPC, de sorte que, ainda que outro o rótulo da ação, veda-se-lhe o prosseguimento ao pálio da coisa julgada, se ela visa infirmar o resultado a que se alcançou na ação anterior.*
- 5. Conseqüentemente, por força desses princípios depreendidos das normas e da ratio essendi das mesmas é possível afirmar-se que há litispendência quando duas ou mais ações conduzem ao "mesmo resultado"; por isso: electa una via altera non datur.*
- 6. Inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decismum no que pertine ao mérito da questão, o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC.*
- 7. Embargos de declaração rejeitados." (STJ, EDREsp nº 610520, processo nº 200302082475/PB, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão 05/10/2004, DJ 25/10/2004, p. 238)*

Assim, esta ação não pode prosseguir diante da ocorrência de coisa julgada, devendo, por isso, ser mantida a extinção sem resolução de mérito.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANTERIOR TRANSITADA EM JULGADO. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A teor do artigo 337, §1º do Código de Processo Civil (CPC), "*verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada*".
- Repetida ação idêntica a uma outra com trânsito em julgado, a segunda ação tem que ser extinta sem o julgamento do mérito, a fim de evitar o advento de sentenças conflitantes e o congestionamento da Justiça.
- Apelação não provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156960-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUCIENE DA SILVA BARBOSA  
Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156960-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUCIENE DA SILVA BARBOSA  
Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação administrativa em 24/8/2018, acrescidos dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia requer, inicialmente, o recebimento da apelação em efeito suspensivo. Preliminarmente, alega a nulidade do laudo pericial e da sentença em razão de ausência de fundamentação. No mérito, alega a ausência de incapacidade a impor a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna os juros de mora e a correção monetária. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156960-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUCIENE DA SILVA BARBOSA  
Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço das apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Inicialmente, registro que a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, consoante o disposto no artigo 1.012, §1º, IV, do Código de Processo Civil (TRF/3ª Região, AGR 112081, 5ª Turma, j. em 05/08/2002, v.u., DJ de 18/11/2002, p. 799, Rel. Juiz Convocado Higinio Cinacchi).

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença e do laudo pericial, ambos perfeitamente fundamentados.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a autarquia sustenta discordância das conclusões periciais, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Cabe acrescentar que a sentença analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, estando devidamente fundamentada.

Superada a preliminar, passo à análise do mérito.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

**Súmula 47 da TNU:** *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

**Súmula 53 da TNU:** *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

**Súmula 77 da TNU:** *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 10/7/2019, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (nascida em 1967, rural), por ser portadora de fibromialgia, transtornos esquizofrênicos, transtorno do pânico, transtornos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia e neoplasia de pele não especificada.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Em decorrência, é devida a aposentadoria por invalidez na esteira dos precedentes que cito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8.213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II do CPC, mantida a mesma base de cálculo.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE DO LAUDO. NÃO OCORRÊNCIA. PRELIMINAR AFASTADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A mera irrisignação da autarquia com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devida a aposentadoria por invalidez.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Sucumbência recursal. É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11 do CPC, mantida a mesma base de cálculo.

- Apelação da autarquia não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190390-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONIO LUIZ TOBIAS

Advogado do(a) APELANTE: ZELIADA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190390-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONIO LUIZ TOBIAS

Advogado do(a) APELANTE: ZELIADA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora requer, preliminarmente, a realização de nova perícia médica com especialista ortopedia. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado. Prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190390-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ANTONIO LUIZ TOBIAS  
Advogado do(a) APELANTE: ZELIADA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera o pleito de realização de nova perícia médica.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças da autora, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisán Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 11/6/2018, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1960, serviços gerais), conquanto portador de espondilartrose e discopatia cervical e lombar.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida.” (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*“PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentações de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar afastada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5177840-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA MADALENA DE MELO PONCE  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DE LIMA KUNTER - SP220371-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5177840-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA MADALENA DE MELO PONCE  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DE LIMA KUNTER - SP220371-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face de sentença, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde a data da realização da perícia médica em 18/2/2019, discriminados os consectários legais.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autora impugna apenas o termo inicial do benefício e requer a majoração dos honorários de advogado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5177840-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA MADALENA DE MELO PONCE  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DE LIMA KUNTER - SP220371-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*nao para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a controvérsia recursal cinge-se ao termo inicial e aos honorários de advogado, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação.

A perícia médica judicial, realizada no dia 18/2/2019, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (nascida em 1959, auxiliar de lavanderia), conquanto portadora de distúrbio ventilatório e restritivo grave e tendinopatia grave dos ombros, desde 9/1/2013.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juiz quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juiz quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, considerada a percepção de benefício por incapacidade laboral em razão das mesmas doenças no período de 5/12/2014 a 18/7/2018 (vide CNIS), o termo inicial fica fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação do referido benefício, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação para fixar o termo inicial em 19/7/2018.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, já majorados em fase recursal, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180850-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ILZA COLADAO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180850-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ILZA COLADAO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180850-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ILZA COLADAO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a autora, nascida em 1967, doméstica, foi submetida a duas perícias médicas.

A perícia médica judicial, realizada em 12/6/2018, por ortopedista, constatou a ausência de incapacidade laboral enquanto portadora de lombalgia.

A perícia médica judicial, realizada em 4/6/2019, por psiquiatra, também constatou a ausência de incapacidade laboral enquanto portadora de transtorno depressivo recorrente moderado sob controle de medicação.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5185330-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCEU DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GONCALVES PENA - SP175590-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5185330-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCEU DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GONCALVES PENA - SP175590-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença à parte autora, desde o requerimento administrativo em 1/10/2018, devendo ser submetido a processo de reabilitação profissional, acrescido dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária impugna somente a reabilitação profissional.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5185330-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCEU DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GONCALVES PENA - SP175590-N

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos, mas não conheço do reexame necessário, pois o artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso em tela, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a controvérsia recursal cinge-se à reabilitação profissional, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação.

De acordo com a perícia médica judicial, realizada no dia 23/7/2019, o autor, nascido em 1971, rural, estava parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, por ser portador de alterações degenerativas de coluna vertebral, protusão discal e osteófitos.

O perito esclareceu:

*"Em exame físico pericial, são notadas limitação de flexão de coluna vertebral, sinal de Lasègue positivo, contratura de musculatura paravertebral.*

*Mediante aos elementos obtidos nesta perícia médica, entende-se que para a função de cortador de cana há incapacidade total e permanente, sendo passível reabilitação para diversas funções."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

A *contrario sensu*, pode o autor, sim, exercer um número de atividades compatíveis com as limitações apontadas na perícia.

Ora, segundo o artigo 62 da Lei n. 8.213/1991, o segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, medida já imposta na r. sentença.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo diploma processual, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário e **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECE. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE LABORAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- O artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá ser submetido a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, a teor do artigo 62 da Lei n. 8.213/1991.

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5156350-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARCIANO RODRIGUES DUARTE  
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR PEREIRA JUNIOR - SP391726-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5156350-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARCIANO RODRIGUES DUARTE  
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR PEREIRA JUNIOR - SP391726-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5156350-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARCIANO RODRIGUES DUARTE  
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR PEREIRA JUNIOR - SP391726-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 25/6/2019, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1960, profissão declarada de pedreiro autônoma), conquanto portador de seqüela de fratura de tibia.

O perito esclareceu:

*"o Examinado se apresenta em bom estado geral e com ausência de sinais de sofrimento no membro inferior direito visto que constatamos mobilidades do tornozelo e pé dentro dos parâmetros de normalidade e marcha normal inexistindo, desse modo, quadro mórbido que o impeça exercer suas atividades laborativas."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas assistenciais. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS, DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001890-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIAAUXILIADORA VIEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001890-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIAAUXILIADORA VIEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelações interpostas em face da sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde 18/3/2019, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A parte autora alega estar total e permanentemente incapacitada e requer a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como impugna o termo inicial.

A autarquia alega a ausência de incapacidade total a impor a reforma do julgado. Subsidiariamente impugna o termo inicial, os juros de mora, a correção monetária, os honorários de advogado e requer a fixação de termo final do benefício. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001890-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIAAUXILIADORA VIEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço das apelações, em razão da satisfação de seus requisitos.

No mérito, discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema:

*Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 18/3/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e temporária da autora (nascido em 1972, lavradora), conquanto portadora de seqüela de fratura de antebraço esquerdo.

O perito esclareceu que a doença surgiu em 11/2013, fixou a data de início da incapacidade em 18/3/2019 (data da perícia) e estimou prazo de seis meses para tratamento e eventual recuperação da capacidade laboral.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Ou seja, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da parte autora.

Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Em decorrência, impõe-se a manutenção da r. sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte/DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido de que "a citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, considerada a percepção de auxílio-doença em razão das mesmas doenças no período de 5/12/2013 a 21/5/2014 (vide CNIS), o termo inicial fica fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação do referido benefício, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

Quanto à duração do benefício, considerado que o prazo de tratamento pelo perito já expirou, entendo não ser possível, no caso concreto, a fixação de nova data para a cessação do benefício.

Em decorrência, deverá ser observado o disposto no §9º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 abaixo transcrito (g.n.):

*"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz.*

*(...)*

*§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei.*

*§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei.*

*§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício".*

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autora para fixar o termo inicial em 22/5/2014 e **nego provimento** à apelação da autarquia.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. ALTA PROGRAMADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade temporária da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devido auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é o dia seguinte ao da cessação administrativa. Precedentes do STJ.

- O §8º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 prevê a possibilidade de fixação de prazo estimado para a duração do auxílio-doença. A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de 120 (cento e vinte) dias, exceto se houver pedido administrativo de prorrogação (art. 60, § 9º, da Lei n. 8.213/1991).

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, já majorados em fase recursal, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação da autora provida em parte. Apelação da autarquia não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da autora e negar provimento à apelação da autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191520-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: RUI ROBERTO ROMANO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191520-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: RUI ROBERTO ROMANO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado. Prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5191520-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: RUI ROBERTO ROMANO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 15/7/2019, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1968, pedreiro), conquanto portador de outros transtornos ansiosos.

O perito esclareceu:

*"De acordo com atestado atual, apresentou doença que respondeu ao tratamento instituído permanecendo em afastamento, conforme seu benefício previdenciário anterior, havendo melhora. Após este período sua doença não evoluiu, não apresentou comprometimento extensivo ou gravidade de sua patologia.*

*Foram realizados exames clínicos e físicos de seus membros superiores e inferiores onde estes apresentaram-se normais, musculaturas hipertróficas força muscular normal compatível a sua idade. Ausência de atrofia musculares exame este compatível com capacidade laborativa.*

*Sua avaliação psíquica e neurológica encontra-se dentro dos padrões considerados normais. Para sua doença existe tratamento medicamentoso ambulatorial. Encontra com independência de todas as atividades, sem qualquer ajuda externa, consegue locomover, banhar-se, cuida da própria aparência, em comparação a uma pessoa hígida da mesma faixa etária.*

*A capacidade laborativa é a relação de equilíbrio entre as exigências de uma dada ocupação e a capacidade para realizá-las. Na prática a maioria das pessoas que de ansiedade e depressão se recuperam com o tempo e tratamento instituído. Portanto sua a doença não caracteriza incapacidade laborativa habitual e atual considerando que poderá ser tratada concomitante a sua atividade laboral como já o faz."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195370-79.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DE FATIMA PEREIRA MACEDO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN - SP172524-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195370-79.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DE FATIMA PEREIRA MACEDO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN - SP172524-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral, sem condenação às custas judiciais e aos honorários sucumbenciais.

Nas razões de recurso, sustenta o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício por incapacidade laboral, a impor a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195370-79.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DE FATIMA PEREIRA MACEDO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN - SP172524-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema:

*Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 26/8/2019, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (nascida em 1963, auxiliar de cabeleireiro), por ser portadora de insuficiência renal crônica.

O perito informou que a doença surgiu em fevereiro de 2011 e fixou a data de início da incapacidade (DII) em 18/4/2012, quando a autora passou a realizar tratamento dialítico.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso, inclusive no tocante à data de início de incapacidade.

Contudo, a parte autora não faz jus ao benefício por um motivo bastante preciso.

A autora exerceu seu ofício ou suas atividades domésticas na informalidade, sem recolher contribuições.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) demonstram sua filiação somente a partir de abril de 2012, aos 49 anos de idade, já portadora das doenças apontadas no laudo pericial e sem condições de trabalho.

Considerando a DII fixada no laudo médico e os demais elementos de prova, observa-se que a autora já estava incapacitada para o trabalho antes de ingressar ao sistema previdenciário em abril de 2012.

O documento médico (Id. 127213247) datado em 3/8/2019 atesta que a autora:

*"Segue em tratamento especializado em Nefrologia de 02/2011 quando diagnosticada Insuficiência Renal Crônica estágio V (doença renal terminal - nefropatia grave) seguindo em tratamento conservador até 18/4/2012 onde iniciou terapia renal substitutiva (Diálise Peritoneal Ambulatorial Contínua) interrompida em 18/6/2019 em decorrência de peritonite grave sendo então transferida de modalidade dialítica para hemodiálise onde segue atualmente em tratamento ambulatorial 3 vezes por semana com duração de 4 horas cada sessão."*

Entendo que se afigura indevida a concessão de benefício nestas circunstâncias, por ter sido constatada a presença de incapacidade preexistente à filiação.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem se filia à previdência social quando não mais consegue trabalhar ou mesmo em vias de se tornar inválido.

Infelizmente, esse tipo de artifício - filiar-se ao segurado à previdência social quando já incapacitado - está se tornando comum.

Seja como for, esse tipo de proceder não pode contar com a complacência do Poder Judiciário porque implica burla às regras previdenciárias.

A indevida concessão administrativa de auxílio-doença em nada altera a situação dos autos.

In casu, não há dúvidas de que se aplica a esta demanda o disposto no artigo 42, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, por tratar-se de incapacidade preexistente.

Nesse sentido estão os seguintes precedentes:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991.*

*2. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a existência da incapacidade laborativa do autor, antes mesmo de sua filiação junto ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial. (Súmula nº 7/STJ).*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no Ag 1329970 / SP AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2010/0132461-4 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 31/05/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Manifestada a incapacidade prévia à filiação, irrelevante será eventual agravamento do quadro clínico.

A solidariedade legal tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL PREEXISTENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Não faz jus à aposentadoria por invalidez e ao auxílio-doença o segurado que ingressar ao sistema previdenciário com incapacidade laboral preexistente. Inteligência dos artigos 42, § 2º, primeira parte e 59, § 1º, ambos da Lei n. 8.213/1991.

- Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5212300-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA IZABEL LEITE CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: MARINA BAHU - SP393026-N, MARCELA CALDANA MILLANO - SP247775-N, MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ERICO ZEPPONE NAKAGOMI - SP207010-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5212300-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA IZABEL LEITE CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: MARINA BAHU - SP393026-N, MARCELA CALDANA MILLANO - SP247775-N, MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ERICO ZEPPONE NAKAGOMI - SP207010-N

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5212300-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA IZABEL LEITE CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: MARINA BAHU - SP393026-N, MARCELA CALDANA MILLANO - SP247775-N, MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ERICO ZEPPONE NAKAGOMI - SP207010-N

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere “*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 11/7/2018, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1956, lavradora), conquanto portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual leve.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida.” (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*“PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216260-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EDNA APARECIDA OLIVEIRA CARMO

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216260-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EDNA APARECIDA OLIVEIRA CARMO

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora requer, preliminarmente, a realização de nova perícia médica com especialista. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216260-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EDNA APARECIDA OLIVEIRA CARMO

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera o pleito de realização de nova perícia médica.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças da autora, entendendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. n.º 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n.º 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n.º 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n.º 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 2/5/2018, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1970, empregada doméstica), conquanto portadora de outros transtornos dos hábitos e dos impulsos e transtorno depressivo recorrente sem especificação.

O perito esclareceu:

*"No momento do exame pericial a patologia psiquiátrica está controlada, a autora apresentou com humor inalterado, sem sinais surto psicótico, bem como com as funções cognitivas preservadas. A condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa no momento do exame pericial."*

Lembre, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

“PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar afastada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000140-52.2017.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GUMERCINDO BATISTADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000140-52.2017.4.03.6007

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora requer, preliminarmente, a realização de nova perícia médica. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000140-52.2017.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GUMERCINDO BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera o pleito de realização de nova perícia médica.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças da autora, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 10/4/2018, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1960, rural), conquanto portador de lombalgia.

O perito esclareceu:

*"As alterações descritas no laudo do exame complementar recente são compatíveis com a idade do autor e sem repercussões clínicas quando em cotejo com a propedêutica aplicada.*

*A par das manobras ortopédicas que foram negativas, frise-se que o autor estava em bom estado geral e não apresentou fácies algícas e/ou dificuldades para realizar testes e se locomover o que não condiz com as queixas descritas na sua peça de ingresso."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI N° 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS, DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar afastada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209090-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE ALVES DE GOIS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES - SP263006-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209090-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE ALVES DE GOIS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES - SP263006-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de atividade rural e especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a atividade rural desempenhada no período de 21/11/1968 a 20/04/1982, enquadrar como atividade especial os períodos de 02/06/2009 a 31/07/2010; 01/08/2010 a 03/10/2013; 13/01/2014 a 31/05/2016 e 01/06/2016 a 20/06/2017, e, por fim, conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação.

Inconformada, a parte autora interps apelação, na qual insurge-se contra a fixação do termo inicial do benefício e requer a majoração dos honorários sucumbenciais. Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209090-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE ALVES DE GOIS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES - SP263006-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas da questão ventilada na peça recursal.

No caso, em razão da comprovação do trabalho rural somente ser possível nestes autos, momento em razão da produção de prova testemunhal apta a corroborar o início de prova material, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

Quanto a esse aspecto, destaca-se o fato de o Poder Judiciário exercer suas atribuições em substituição à Administração que deve praticar os atos que lhe são inerentes como atividade primária.

Vale dizer: preponderantemente, apenas os atos que a Administração deveria, por lei, praticar podem ser passíveis de controle judicial, sob o enfoque de possível lesão ou ameaça a direito.

Nessa esteira, a concessão de benefício fundada em prova produzida exclusivamente na esfera judicial, por impedir a Administração de exercer o pleno exercício das atribuições que lhe são inerentes, afasta a configuração de mora da autarquia e a possibilidade de fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Afinal, a insuficiência ou inaptdão de elementos probatórios do direito invocado configura situação que, de forma indireta, inviabiliza o exercício de atividade própria da Administração.

A propósito, esses mesmos fundamentos foram invocados pelo Ministro Roberto Barroso ao apreciar, sob o regime da repercussão geral, o RE n. 631.240 e fixar tese sobre a necessidade de prévio requerimento administrativo nas ações de conhecimentos de cunho previdenciário.

Confira-se o seguinte trecho do voto:

*"17. Esta é a interpretação mais adequada ao princípio da separação de Poderes. Permitir que o Judiciário conheça originariamente de pedidos cujo acolhimento, por lei, depende de requerimento à Administração significa transformar o juiz em administrador, ou a Justiça em guichê de atendimento do INSS, expressão que já se tornou corrente na matéria. O Judiciário não tem, e nem deve ter, a estrutura necessária para atender às pretensões que, de ordinário, devem ser primeiramente formuladas junto à Administração. O juiz deve estar pronto, isto sim, para responder a alegações de lesão ou ameaça a direito. Mas, se o reconhecimento do direito depende de requerimento, não há lesão ou ameaça possível antes da formulação do pedido administrativo. Assim, não há necessidade de acionar o Judiciário antes desta medida..."*

Mantenho a condenação do INSS a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerado o não provimento do recurso interposto pela parte autora, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

Tendo em vista que a parte autora continua em atividade, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), não verifico a existência de *periculum in mora* para o deferimento da tutela provisória de urgência requerida, nos termos dos artigos 300, caput, do Código de Processo Civil.

É o voto.

---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- O Poder Judiciário exercer suas atribuições em substituição à Administração que deve praticar os atos que lhe são inerentes como atividade primária.
- A insuficiência ou inaptdão de elementos probatórios do direito invocado configura situação que, de forma indireta, inviabiliza o exercício de atividade própria da Administração.
- Como a comprovação do trabalho rural somente foi possível nestes autos, momento em razão da produção de prova testemunhal apta a corroborar o início de prova material, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.
- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o não provimento do recurso interposto pela parte autora, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Ausência de contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação da parte autora desprovida.
- Tutela provisória de urgência indeferida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176610-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GILMAR PUTENCHEI  
Advogado do(a) APELADO: GRACIANE SZYGALSKI DE ANDRADE DIAS - SP226955-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176610-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GILMAR PUTENCHEI  
Advogado do(a) APELADO: GRACIANE SZYGALSKI DE ANDRADE DIAS - SP226955-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento administrativo, com acréscimo dos consectários legais.

Houve dispensa do reexame necessário.

Em suas razões, o réu alega não comprovado o trabalho rural pelo tempo necessário exigido em lei e, subsidiariamente, questiona os consectários. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176610-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GILMAR PUTENCHEI  
Advogado do(a) APELADO: GRACIANE SZYGALSKI DE ANDRADE DIAS - SP226955-N

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 8/5/2017, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

A parte autora alega que trabalha nas lides rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Como início de prova material, a autor juntou (i) cópia de a certidão de casamento dos genitores, celebrado em 1946, com anotação da profissão de lavradores dos nubentes; (ii) pedido de mercadorias (adubo), em nome do genitor, datado de 1978; (iii) títulos eleitorais (1975 e 1982), nos quais o requerente qualificou-se como lavrador; (iv) carteira de trabalho (CTPS) com anotações de trabalho rural, nos períodos 1º/9/1983 a 12/11/1983, 22/6/1984 a 3/11/1984 e 13/5/2002 a 12/11/2002; e (v) matrícula n. 3.439/4 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Itaporanga/SP referente à propriedade rural (36,30 hectares) herdada pelo autor, ora qualificado como lavrador, e irmãos em 2010.

A prova testemunhal, de forma plausível e verossímil, confirmou que o autor trabalhou na roça durante muitos e muitos anos, inclusive na época da audiência de instrução e julgamento.

No tocante aos vínculos empregatícios urbanos do requerente (27/2/1989 a 2/8/1989 e 11/10/1990 a 14/11/1990), estes são anteriores ao período em que ele necessitava comprovar seu labor rural. Ademais, trata-se de atividade exercida por curtos períodos. Não se poderia afastar a atividade rural de toda uma vida ou mesmo elidir o período legal equivalente ao de carência, já que, pelas provas acostadas aos autos, restou devidamente comprovado o labor rural do autor.

Em decorrência, preenchidos os requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercução Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercução Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercução Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório suficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício devido.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, com percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.
- Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020240-68.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE ROBERTO ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020240-68.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE ROBERTO ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora em face de acórdão proferida por esta egrégia Nona Turma que decidiu negar provimento à sua apelação.

Alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição quanto à possibilidade de enquadramento dos períodos de 6/3/1997 a 3/11/1997, de 4/5/1998 a 14/12/1998, de 12/4/1999 a 1º/11/1999, de 21/2/2000 a 19/12/2000, de 15/1/2001 a 15/12/2001, de 26/1/2002 a 30/10/2002 e de 27/1/2003 a 27/10/2003, em razão do laudo pericial produzido, bem como sobre a possibilidade de reafirmação da DER para o momento no qual preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria especial.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020240-68.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE ROBERTO ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Dalcíce Santana:** Conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição ou omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*" (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

No caso, quanto aos lapsos 6/3/1997 a 3/11/1997, de 4/5/1998 a 14/12/1998, de 12/4/1999 a 1º/11/1999, de 21/2/2000 a 19/12/2000, de 15/1/2001 a 15/12/2001, de 26/1/2002 a 30/10/2002 e de 27/1/2003 a 27/10/2003, o Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado anota ruído inferior aos limites de tolerância previstos na norma de regência (90 decibéis).

Em razão do PPP juntado, tenho que inexistia dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, o que, em tese, revelaria ser despendida a produção de prova pericial para o julgamento da causa, visto que a parte autora não apresentou elementos que pudessem infirmar o referido documento.

Ademais, o laudo pericial produzido, ao responder sobre os níveis de pressão sonora às quais parte autora estaria sujeita durante os interstícios requeridos, apenas consignou que "*Nesta perícia não foi feito avaliações neste veículo. De acordo com dado fabricante do veículo a emissão é de aproximadamente 91 dB (A)*".

Desse modo, entendo que não há como substituir a certeza do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela mera estimativa apontada em perícia precária, a qual, frise-se, não foi impugnada em momento oportuno.

Assim, não há como enquadrar os lapsos requeridos pela parte autora em razão do laudo apresentado.

Sobre o tema da reafirmação da DER, cumpre destacar que o Superior Tribunal de Justiça assentou tese jurídica para o Tema Repetitivo nº 995, de modo a considerar que "*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*" (REsp 1.727.063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 2/12/2019).

Desse modo, é viável o cômputo de tempo de contribuição estabelecido entre o ajuizamento da ação e o provimento jurisdicional, desde que devidamente comprovado nos autos, sendo fixado o início do benefício na data da citação ou quando foram preenchidas as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado.

No caso dos autos, depreende-se do sistema cadastral do INSS (CNIS), que a parte autora continuou trabalhando para a companhia agrícola colombo nos intervalos de 2/2/2015 a 14/12/2015, de 2/2/2016 a 26/10/2016 e de 6/2/2017 a 8/12/2017.

Não obstante, o PPP juntado fora emitido em 16/10/2015 e, dessa maneira, é documento apto para demonstrar a realidade fática até esta data.

Assim, reconhecida a especialidade de 2/2/2015 a 16/10/2015, considerados os períodos enquadrados na r. sentença, os quais totalizam 22 anos, 8 meses e 25 dias de atividade especial, a parte autora não atingiria o tempo necessário para a concessão do benefício vindicado.

Para além, por amor ao debate, ainda que a parte autora tivesse juntado PPP suficiente para enquadrar os interregnos de 2/2/2015 a 14/12/2015, de 2/2/2016 a 26/10/2016 e de 6/2/2017 a 8/12/2017 (o que não ocorreu nestes autos), não teria atingido os 25 anos de trabalho em atividade especial.

Por conseguinte, afastadas as omissões apontadas, não se altera o resultado do julgamento.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** aos embargos de declaração da parte autora para apenas afastar as omissões apontadas, sem alterar o resultado do julgamento.

É o voto.

---

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. REAFIRMAÇÃO DA DER. BENEFÍCIO POSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição ou omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Conforme entendimento do STJ sobre o Tema Repetitivo n. 995, é viável o cômputo de tempo de contribuição estabelecido entre o ajuizamento da ação e o provimento jurisdicional, desde que devidamente comprovado nos autos, sendo fixado o início do benefício na data em que foram preenchidas as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado.

- Não preenchidos os requisitos exigidos à concessão da aposentadoria especial requerida.

- Embargos de declaração parcialmente providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000570-46.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JORGE NOBILE  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA RUEDA VEGA PATIN - SP172607-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000570-46.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE NOBILE  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA RUEDA VEGA PATIN - SP172607-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu parcial provimento ao seu recurso de apelação.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de obscuridade, contradição e omissão no julgado no tocante ao reconhecimento da atividade especial em razão da periculosidade e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento, para fins de prequestionamento.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000570-46.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE NOBILE  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA RUEDA VEGA PATIN - SP172607-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotonio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, E.Dcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

A questão levantada pelo embargante, quanto ao reconhecimento da especialidade, foi expressamente abordada no julgado.

Sobre a periculosidade, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o REsp n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, concluiu, ao analisar questão relativa à tensão elétrica superior a 250 volts, pela possibilidade do enquadramento especial, mesmo para período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005020-84.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VALMIR PEREIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALMIR PEREIRA DE SOUZA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005020-84.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VALMIR PEREIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALMIR PEREIRA DE SOUZA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo segurado em face do acórdão proferido por esta Egrégia Nona Turma que deu provimento ao seu recurso de apelação.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de erro material e contradição no relatório do julgado, no que tange à condenação dos honorários advocatícios e das custas processuais, por não corresponder ao que foi decidido na sentença.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005020-84.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VALMIR PEREIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALMIR PEREIRA DE SOUZA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

No caso, assiste razão ao embargante.

Com efeito, há erro material no relatório do julgado embargado, pois, de fato, não corresponde ao que foi decidido na sentença quanto à condenação do pagamento dos honorários sucumbenciais e das custas.

Contudo, tal incorreção não vicia o voto proferido, que arrolou todas as questões ventiladas nos recursos interpostos.

Assim, cabe, apenas, a retificação do mencionado relatório, para que onde consta: "A r. sentença julgou: (i) extinto o processo sem julgamento do mérito, com base no artigo 485, inciso VI, do CPC, o pedido de reconhecimento dos períodos urbanos comuns de 1º/1/1984 a 21/9/1984, de 2/1/1985 a 20/12/1985, de 2/1/1986 a 11/6/1986, de 2/9/1996 a 30/11/1996, de 1º/3/1997 a 9/5/1997 e de 27/5/1998 a 17/6/1998; (ii) parcialmente procedente o pedido para: (a) averbar o tempo de serviço comum trabalhado na empresa Ultrapan Ind. Com., de 26/5/2015 a 27/6/2015; (b) enquadrar como atividade especial os interstícios de 17/6/1998 a 31/1/2001, de 18/3/2004 a 3/1/2006, de 1º/11/2006 a 7/5/2013 e de 29/7/2013 a 25/5/2015; (c) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (DER 11/11/2016), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios a serem pagos pelo INSS, fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), bem como a parte autora ao pagamento das custas e de honorários de 10% sobre as parcelas atrasadas que compõem o valor da causa; (iii) antecipar os efeitos da tutela jurídica."; **passa a constar:** "A r. sentença julgou: (i) extinto o processo sem julgamento do mérito, com base no artigo 485, inciso VI, do CPC, o pedido de reconhecimento dos períodos urbanos comuns de 1º/1/1984 a 21/9/1984, de 2/1/1985 a 20/12/1985, de 2/1/1986 a 11/6/1986, de 2/9/1996 a 30/11/1996, de 1º/3/1997 a 9/5/1997 e de 27/5/1998 a 17/6/1998; (ii) parcialmente procedente o pedido para: (a) averbar o tempo de serviço comum trabalhado na empresa Ultrapan Ind. Com., de 26/5/2015 a 27/6/2015; (b) enquadrar como atividade especial os interstícios de 17/6/1998 a 31/1/2001, de 18/3/2004 a 3/1/2006, de 1º/11/2006 a 7/5/2013 e de 29/7/2013 a 25/5/2015; (c) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (DER 11/11/2016), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios a serem pagos pelo INSS, no percentual mínimo, nos termos do artigo 85, inciso I, § 3º do CPC, devendo incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), e por ser o réu isento, não houve condenação ao pagamento das custas."

Diante do exposto, **dou provimento** a estes embargos de declaração somente para, nos termos da fundamentação, retificar o relatório do *decisum* embargado.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ERRO MATERIAL NO RELATÓRIO DO JULGADO. VÍCIO SANADO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- No caso, há erro material no relatório do julgado embargado, pois, de fato, não corresponde ao que foi decidido na decisão a quo quanto à condenação do pagamento dos honorários sucumbenciais e das custas.

- Embargos de declaração da parte autora providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012320-23.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ORLANDO APARECIDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012320-23.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ORLANDO APARECIDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu parcial provimento ao seu recurso de apelação e provimento ao recurso de apelação da parte autora.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de omissão no julgado no tocante ao enquadramento da atividade especial em razão da periculosidade e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento, para fins de prequestionamento.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012320-23.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ORLANDO APARECIDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para preferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

A questão levantada pelo embargante, quanto ao enquadramento de período posterior a 5/3/1997, em virtude da periculosidade, foi expressamente abordada no julgado.

Sobre a periculosidade, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o REsp n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, concluiu, ao analisar questão relativa à tensão elétrica superior a 250 volts, pela possibilidade do enquadramento especial, mesmo para período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001618-23.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SEBASTIAO FERNANDES MATA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO FERNANDES MATA  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001618-23.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SEBASTIAO FERNANDES MATA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO FERNANDES MATA  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de novos embargos de declaração interpostos pelo segurado em face do acórdão proferido por esta Nona Turma, que não conheceu da remessa oficial e negou provimento às apelações.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de contradição e omissão no julgado no tocante ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001618-23.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SEBASTIAO FERNANDES MATA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO FERNANDES MATA  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotonio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida." (STJ, EDeI no MS n. 21315/DF; S1 - DJe 15/06/2016)*

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Conforme fundamentado no *decisum* novamente embargado, como a comprovação da especialidade da atividade pretendida ocorreu apenas nestes autos, sobretudo pela prova pericial e pela juntada de Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), os quais não foram submetidos à apreciação administrativa como deveria, o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, em sua plenitude, e a ela pôde resistir.

Quanto a esse aspecto, destaca-se o fato de o Poder Judiciário exercer suas atribuições em substituição à Administração que deve praticar os atos que lhe são inerentes como atividade primária. Vale dizer: preponderantemente, apenas os atos que a Administração deveria, por lei, praticar podem ser passíveis de controle judicial, sob o enfoque de possível lesão ou ameaça a direito.

Nessa esteira, a concessão de benefício fundada em prova produzida exclusivamente na esfera judicial, por impedir a Administração de exercer o pleno exercício das atribuições que lhe são inerentes, afasta a configuração de mora da autarquia e a possibilidade de fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Afinal, a insuficiência ou inapetência de elementos probatórios do direito invocado configura situação que, de forma indireta, inviabiliza o exercício de atividade própria da Administração.

A propósito, esses mesmos fundamentos foram invocados pelo Ministro Roberto Barroso ao apreciar, sob o regime da repercussão geral, o RE n. 631.240 e fixar tese sobre a necessidade de prévio requerimento administrativo nas ações de conhecimentos de cunho previdenciário.

Confira-se o seguinte trecho do voto:

*"17. Esta é a interpretação mais adequada ao princípio da separação de Poderes. Permitir que o Judiciário conheça originariamente de pedidos cujo acolhimento, por lei, depende de requerimento à Administração significa transformar o juiz em administrador, ou a Justiça em guichê de atendimento do INSS, expressão que já se tornou corrente na matéria. O Judiciário não tem, e nem deve ter, a estrutura necessária para atender às pretensões que, de ordinário, devem ser primeiramente formuladas junto à Administração. O juiz deve estar pronto, isto sim, para responder a alegações de lesão ou ameaça a direito. Mas, se o reconhecimento do direito depende de requerimento, não há lesão ou ameaça possível antes da formulação do pedido administrativo. Assim, não há necessidade de acionar o Judiciário antes desta medida..."*

Frise-se que a documentação juntada ao procedimento administrativo não era suficiente para ensejar o reconhecimento do período enquadrado e, portanto, o momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir corresponde à data da citação.

Assim, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação do INSS, uma vez que somente com a juntada do laudo pericial e do PPP (emitidos em 24/10/2007 e 19/6/2008, respectivamente), posteriores ao requerimento administrativo (DER 21/3/2006) e à data da comunicação de decisão de indeferimento do benefício (10/8/2007), foi possível o reconhecimento de 25 anos de atividade especial.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001361-20.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: Y. S. S.  
REPRESENTANTE: MARCILENE ALVES SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001361-20.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: Y. S. S.  
REPRESENTANTE: MARCILENE ALVES SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Em suas razões, alega, em síntese, preencher os requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001361-20.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: Y. S. S.  
REPRESENTANTE: MARCILENE ALVES SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

## DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciava-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a 1/4 do salário mínimo e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a 1/2 salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de família.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação a aqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão temarrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “*Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “*a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente lembrar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*” (Verbetes Excepcionais. *In*: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “*não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)*”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “*tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social*” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, toma-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicção:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicinda a referência à necessidade de trabalho.

## RESERVA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

O benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como substituto de aposentadoria por invalidez.

Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo seguro social (artigo 201 da CF).

Afinal, a cobertura dos eventos (riscos sociais) invalidez e doença depende do pagamento de contribuições, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal.

A pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos “doença” e “invalidez” (artigo 201, I).

## CASO CONCRETO

A parte autora – atualmente com 15 anos de idade –, não pode ser considerada pessoa com deficiência para fins assistenciais.

De acordo com o laudo médico pericial, a requerente tem epilepsia e sequelas de hemorragia intracerebral. Foi realizada “embolização endovascular da malformação com sucesso e sem intercorrências”. Não apresenta incapacidade para suas atividades.

Nesse contexto, como já explicitado neste voto, não é qualquer doença ou dificuldade que caracteriza a condição de pessoa com deficiência para fins assistenciais.

As dificuldades constatadas na perícia não constituem barreiras, mas sim limitações, já que a parte autora não se encontra inválida. Na realidade, a parte autora não experimenta propriamente a segregação experimentada por pessoas com deficiência.

Evidentemente, o juiz não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, não há nos autos elementos probatórios que possam infirmar as conclusões da perícia médica.

De todo modo, *in casu*, a parte autora **não se amolda** ao conceito de pessoa com deficiência tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

A concessão do benefício assistencial requer a coexistência de requisitos cumulativos, a teor do disposto no artigo 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Assim, ausente o requisito da deficiência, está prejudicada a análise do requisito hipossuficiência, tomando-se inviável a concessão do benefício.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Ausente qualquer dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, é inviável a concessão do benefício.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176398-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA LUCIA DE VERGILIO CAMILLO  
Advogados do(a) APELADO: VAGNER EDUARDO XIMENES - SP280843-N, JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176398-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA LUCIA DE VERGILIO CAMILLO  
Advogados do(a) APELADO: VAGNER EDUARDO XIMENES - SP280843-N, JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo em 14/9/2018, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões de recurso, a autarquia sustenta a ausência de incapacidade total e a preexistência da doença da autora em relação ao seu ingresso ao sistema previdenciário a impor a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial, a correção monetária e os juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176398-61.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA LUCIA DE VERGILIO CAMILLO  
Advogados do(a) APELADO: VAGNER EDUARDO XIMENES - SP280843-N, JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema:

Súmula 33 da TNU: *Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito à auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 19/9/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e temporária da autora (nascida em 1960, do lar), por ser portadora de cervicalgia.

Fixou a data de início da incapacidade (DII) em março de 2018, de acordo com os documentos médicos apresentados.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Contudo, a parte autora não faz jus ao benefício por um motivo bastante preciso.

A autora exerceu seu ofício ou suas atividades domésticas na informalidade, sem recolher contribuições.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) demonstram recolhimentos somente a partir de janeiro de 2016, como segurada facultativa, aos 55 (cinquenta e cinco) anos e já sem condições de trabalho.

Ocorre que, não obstante o perito ter fixado a DII em março de 2018, apontou doenças degenerativas, de caráter insidioso, e que permitem concluir que são anteriores à sua filiação ao Sistema Previdenciário.

Ademais, a DII foi fixada com base no documento médico apresentado, sendo evidente que os documentos mais antigos não lhe foram fornecidos, como costuma ocorrer em casos como tais.

Entendo que se afigura indevida a concessão de benefício nestas circunstâncias, por ter sido constatada a presença de incapacidade preexistente à filiação.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem se filia à previdência social quando não mais consegue trabalhar ou mesmo em vias de se tornar inválido.

Infelizmente, esse tipo de artifício - filiar-se ao segurado à previdência social quando já incapacitado - está se tornando comum.

Seja como for, independentemente das conclusões do perito, esse tipo de proceder não pode contar com a complacência do Poder Judiciário porque implica burla às regras previdenciárias.

*In casu*, não há dúvidas de que se aplica a esta demanda o disposto no artigo 59, § 1º, da Lei n. 8.213/1991, por tratar-se de incapacidade preexistente.

Nesse sentido estão os seguintes precedentes:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991.*

*2. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a existência da incapacidade laborativa do autor, antes mesmo de sua filiação junto ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial. (Súmula nº 7/STJ).*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no Ag 1329970 / SP AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2010/0132461-4 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 31/05/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Manifestada a incapacidade prévia à filiação, irrelevante será eventual agravamento do quadro clínico.

A solidariedade legal tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para julgar improcedente o pedido.

*Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.*

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL PREEXISTENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. TUTELA JURÍDICA PROVISÓRIA REVOGADA. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Não faz jus à aposentadoria por invalidez e ao auxílio-doença o segurado que ingressar ao sistema previdenciário com incapacidade laboral preexistente. Inteligência dos artigos 42, § 2º, primeira parte e 59, § 1º, ambos da Lei n. 8.213/1991.

- Inversão da sucumbência. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Tutela jurídica provisória revogada.

- Apelação do INSS provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157548-56.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE AILTON FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ROGERIO DE MORAES ALMEIDA - SP208420-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157548-56.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE AILTON FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ROGERIO DE MORAES ALMEIDA - SP208420-A

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, discriminados os consectários legais.

Decisão submetida ao reexame necessário.

A autarquia alega a ausência de incapacidade laboral total e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, alega ser devido apenas o auxílio-doença, impugna o termo inicial, requer os descontos do período em que trabalhou, a fixação de termo final e alega a prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157548-56.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE AILTON FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ROGERIO DE MORAES ALMEIDA - SP208420-A

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos, mas não conheço do reexame necessário, pois o artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso em tela, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma *omniprofissional*, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema:

**Súmula 33 da TNU:** *Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

**Súmula 47 da TNU:** *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

**Súmula 53 da TNU:** *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

**Súmula 77 da TNU:** *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 3/5/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente do autor (nascido em 1979, lancheiro/salgadeiro), em razão de fratura da extremidade distal do fêmur, fratura do colo de fêmur, fratura da perna, traumatismo do músculo e do tendão do quadríceps, desde 12/9/2014.

O perito esclareceu que há incapacidade para atividades que exijam longo período em posição ortostática.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Os relatórios médicos colacionados aos autos declaram a incapacidade laboral do autor e corroboram a conclusão do perito.

Muito embora o perito tenha mencionado incapacidade laboral apenas parcial, atestou a inaptidão total para o exercício das atividades laborais de lancheiro, por exigir longo período em posição ortostática.

Trata-se, pois, de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

O(s) demais requisito(s) para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram impugnados nas razões recursais.

Em decorrência, é devido o auxílio-doença, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, considerada a percepção de auxílio-doença em razão das mesmas doenças no período de 13/8/2014 a 11/10/2016 (vide CNIS), o termo inicial fica fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação do referido benefício, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

Segundo o artigo 62 da Lei n. 8.213/1991, o segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo ser mantido o benefício até a conclusão de tal prestação.

Em relação ao pedido de desconto das competências em que há contribuições previdenciárias, concomitante ao recebimento do benefício, entendo que não há interesse recursal da autarquia, conforme se observa dos dados do CNIS.

Em relação à prescrição quinquenal, esta não se aplica ao caso concreto, pois ela só se aplica às prestações do benefício anteriores a 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação. Nesse sentido: TRF 3ª R; AC n. 2004.61.83.001529-8/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; J. 17/12/2007; DJU 8/2/2008, p. 2072.

Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário e **dou parcial provimento** à apelação da autarquia para conceder o auxílio-doença, desde 12/10/2016, até a reabilitação profissional.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECE. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- O artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência - doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- Comprovada a incapacidade laboral da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício – qualidade de segurado e carência –, é devido auxílio-doença.
- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.
- O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá ser submetido a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, a teor do artigo 62 da Lei n. 8.213/1991.
- Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação da autarquia provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001768-96.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EURIPEDES ANTONIO SANTANA DE JESUS  
Advogado do(a) APELADO: JACIRA DE JESUS CHAVES SANTANA - SP345011-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001768-96.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EURIPEDES ANTONIO SANTANA DE JESUS  
Advogado do(a) APELADO: JACIRA DE JESUS CHAVES SANTANA - SP345011-A

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de auxílio-doença, desde a cessação administrativa em 22/7/2016, acrescido dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões da apelação, a autarquia impugna apenas os juros de mora e os honorários de advogado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001768-96.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EURIPEDES ANTONIO SANTANA DE JESUS  
Advogado do(a) APELADO: JACIRA DE JESUS CHAVES SANTANA - SP345011-A

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

No caso dos autos, a controvérsia recursal cinge aos critérios de incidência dos juros de mora e dos honorários de advogado, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação para ajustar os honorários de advogado.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE LABORAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação provida em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0025611-76.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
ESPOLIO: CRISTINA PEDROSA CORACAO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEANDRA PEDROSO CORACAO, ERICA PEDROSO CORACAO OLIVEIRA  
Advogados do(a) ESPOLIO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N  
Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEANDRA PEDROSO CORACAO, ERICA PEDROSO CORACAO OLIVEIRA  
ESPOLIO: CRISTINA PEDROSA CORACAO  
Advogados do(a) ESPOLIO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025611-76.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
ESPOLIO: CRISTINA PEDROSA CORACAO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEANDRA PEDROSO CORACAO, ERICA PEDROSO CORACAO OLIVEIRA  
Advogados do(a) ESPOLIO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N  
Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEANDRA PEDROSO CORACAO, ERICA PEDROSO CORACAO OLIVEIRA  
ESPOLIO: CRISTINA PEDROSA CORACAO  
Advogados do(a) ESPOLIO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Nas razões de apelação, o INSS alega ausência de miserabilidade. Subsidiariamente, questiona a DIB, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Por seu turno, a parte autora requer a reforma da DIB fixada, bem como a majoração do percentual dos honorários advocatícios para 20%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O óbito da parte autora ocorrido em 14/7/2017 foi noticiado nos autos.

Determinada a habilitação das filhas herdeiras, o INSS apresentou agravo interno, sob o argumento de o benefício assistencial ser direito personalíssimo, cabendo a extinção do feito.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo provimento parcial da apelação do INSS e provimento da apelação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025611-76.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
ESPOLIO: CRISTINA PEDROSA CORACAO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEANDRA PEDROSO CORACAO, ERICA PEDROSO CORACAO OLIVEIRA  
Advogados do(a) ESPOLIO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N  
Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEANDRA PEDROSO CORACAO, ERICA PEDROSO CORACAO OLIVEIRA  
ESPOLIO: CRISTINA PEDROSA CORACAO  
Advogados do(a) ESPOLIO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço dos recursos em razão da satisfação de seus requisitos.

De início, aprecio o agravo interno interposto.

De fato, o benefício pleiteado tem caráter *personalíssimo*, não podendo ser transferido aos herdeiros em caso de óbito, tampouco gerar o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes.

Contudo, o que não pode ser transferido é o direito à percepção mensal do benefício, pois a morte do beneficiário coloca termo final ao seu pagamento. Remanesce, porém, aos sucessores a possibilidade de recebimento dos valores eventualmente devidos até o óbito.

Nesse sentido, assim dispõe o parágrafo único do artigo 23 do Decreto n. 6.214, de 26/09/2007:

“Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores. Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.”

Segundo o entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça, apesar do caráter *personalíssimo* dos benefícios previdenciários e assistenciais, os herdeiros têm o direito de receber eventuais parcelas que seriam devidas ao autor que falecer no curso da ação.

Nesse sentido: REsp n. 1.330.596, relator Ministro Benedito Gonçalves).

A propósito, cito o seguinte precedente desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO DE HABILITAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ÓBITO DO AUTOR. ARTIGO 23 DO DECRETO 6.214/2007. PAGAMENTO AOS SUCESSORES. I - Trata-se de agravo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com apoio no § 1º do art. 557 do CPC, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido de habilitação dos sucessores de Aparecida Moreira Freitas. II - O agravante sustenta que o benefício assistencial (LOAS) tem finalidade muito restrita (a sobrevivência física do seu titular), possuindo caráter *personalíssimo*, sendo intransmissível. Afirma que, em ocorrendo o falecimento do autor no curso da lide, descabe cogitar-se a respeito da percepção de eventuais diferenças em favor de terceiros, mesmo que dependentes ou sucessores do de cujus, a teor do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93 e artigo 267, IX, do CPC. Pretende seja rejeitado o pedido de habilitação, julgando-se extinto o feito sem apreciação do mérito, nos moldes do artigo 267, VI, do CPC. III - Embora não se discuta acerca do caráter *personalíssimo* e intransferível do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez reconhecido o direito ao amparo, os valores devidos e não recebidos em vida pelo beneficiário integram o patrimônio do de cujus e devem ser pagos aos sucessores na forma da lei civil. IV - O art. 23, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso, assim prescreve, no seu Parágrafo único: ‘O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.’ - *negritei*. V - (...). VII - Agravo improvido.” (TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 00219847420124039999, Julg. 17.06.2013, Rel. Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 Data:28.06.2013)

Portanto, rejeito o agravo autárquico.

No mais, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

## DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumprido salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de família.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão temarrino no princípio da solidariedade social, conforjado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da ‘Rerum Novarum’, a ‘Quadragesimo Anno’, pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da ‘Rerum Novarum’, p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postular **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de importador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àqueles pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevivendo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicção:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “*instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência*”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## CASO CONCRETO

Quanto à **hipossuficiência** econômica, o estudo social datado de 28/5/2015 trouxe, em síntese, as seguintes informações:

*(i) a família era composta pela parte autora e seu enteado, a renda familiar mensal referia-se unicamente ao bolsa família que fora bloqueado em decorrência da irregularidade na frequência escolar do enteado (passou um ano e três meses na Fundação Casa). Encontrava-se separada de fato há muitos anos, perdeu o contato com o ex-marido;*

*(ii) a família residia em imóvel alugado, em uma casa muito simples, de apenas um cômodo e um banheiro, com móveis simples e quebrados;*

*(iii) as despesas mensais declaradas totalizavam R\$ 135,00;*

*(iv) a parte autora afirmou que apenas recebia uma pequena ajuda financeira de sua sobrinha, sequer mencionou que tinha duas filhas (conforme consta na certidão de óbito).*

Em pesquisa ao CNIS, verifica-se que sua filha Érica possuía emprego formal até 1/2/2018, recebia valor próximo a um salário mínimo, e Leandra, com vínculo vigente até 11/12/2019, recebia montante próximo a um salário mínimo também.

Nesse contexto, as circunstâncias sociais concretas indicam situação de vulnerabilidade social.

Preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício, impõe-se a manutenção da r. sentença nesse ponto.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, consoante jurisprudência dominante, e o termo final deve ser na data do óbito da parte autora.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Os juros foram fixados nos termos legais, não havendo interesse recursal nessa parte.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, em razão da fase recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85 do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo interno do INSS e à apelação autárquica, e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, apenas para ajuste dos termos inicial e final do benefício, nos moldes da fundamentação explicitada.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE CONFIGURADA. CONCESSÃO. HERDEIROS. DIB. TERMO FINAL. ÓBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- Presentes os requisitos legais (deficiência e miserabilidade), é devido o benefício.
- O benefício pleiteado tem caráter *personalíssimo*, não podendo ser transferido aos herdeiros em caso de óbito, tampouco gerar o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes. Contudo, o que não pode ser transferido é o direito à percepção mensal do benefício, pois a morte do beneficiário coloca termo final ao seu pagamento. Remanesce, porém, aos sucessores a possibilidade de recebimento dos valores eventualmente devidos até o óbito.
- O termo inicial é a data do requerimento administrativo. Precedentes. O termo final é a data do óbito da parte autora.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).
- Sem interesse recursal na parte dos juros de mora.
- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual foi majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, em razão da fase recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85 do CPC.
- Agravo interno e apelação autárquicos desprovidos. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno e à apelação autárquicos e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185958-27.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MAGALI DA SILVA DE SANTANA  
Advogado do(a) APELANTE: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185958-27.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MAGALI DA SILVA DE SANTANA  
Advogado do(a) APELANTE: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora requer, preliminarmente, a realização de nova perícia médica. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185958-27.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MAGALI DA SILVA DE SANTANA  
Advogado do(a) APELANTE: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera o pleito de realização de nova perícia médica.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças da autora, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 1/12/2018, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1977, auxiliar de limpeza), conquanto portadora de polineuropatia em membros superiores e inferiores, sem quaisquer sintomatologias algicas ou inpotência funcional.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A mera insignificação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar afastada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208281-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA MARIA NUNES DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE PINTO CATAO - SP221883-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208281-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA MARIA NUNES DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE PINTO CATAO - SP221883-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento de **pensão por morte**.

Nas razões de recurso, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) sustenta, em síntese, que a suspensão administrativa da pensão, após a quitação de quatro parcelas, obedeceu ao disposto no art. 77, §2º, V, "b", da Lei n. 8.213/91, com a redação incluída pela Lei n. 13.135/2015, porquanto não há comprovação da existência de união estável ou de casamento pelo período mínimo de dois anos. Requer a reforma da sentença e a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208281-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA MARIA NUNES DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE PINTO CATAO - SP221883-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, previsto nos artigos 74 a 79 da Lei n. 8.213/1991, cujo texto original, alterado diversas vezes ao longo dos anos, vigora atualmente com a redação dada pela Lei n. 13.846/2019.

No entanto, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão desse benefício previdenciário, a lei vigente à época do fato que o originou, qual seja, a da data do óbito.

De toda forma, são requisitos para a obtenção de pensão por morte: a condição de dependente e a qualidade de segurado do falecido.

Segundo o artigo 26, I, da Lei n. 8.213/1991, a concessão do benefício independe do cumprimento de período de carência, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, como previsto no artigo 77 da mesma lei.

Quanto à condição de dependente do segurado, o artigo 16 da Lei n. 8.213/1991 estabelece o rol dos beneficiários, divididos em três classes, e indica as hipóteses em que a dependência econômica é presumida e aquelas em que esta deverá ser comprovada.

Especificamente sobre a companheira, apesar de sua dependência econômica ser presumida, consoante dispõe o artigo 16, § 4º, da Lei n. 8.213/1991, é preciso, antes, perquirir a existência de seu pressuposto: **a união estável**.

Desse modo, não basta a afirmação da qualidade de companheira na data do óbito; faz-se necessário provar essa condição para que possa valer a presunção mencionada no dispositivo legal.

Nesse sentido, cito julgado desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA.*

- Em decorrência do *cânone tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/91 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a união estável entre a autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, na qualidade de companheira, é devido o benefício de pensão por morte, a partir da data de entrada do requerimento administrativo.

- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do NCPC.

- Antecipação de tutela concedida.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(Proc. 5001766-09.2017.4.03.6104 – Rel. Des. Fed. Ana Pezarini, 9ª Turma, Publ.13/11/2018).

Por outro lado, ocorrido o óbito após a edição da Lei n. 13.135/2015, no que toca à duração do benefício concedido, deverá ser observado o disposto no artigo 77, § 2º, da Lei de Benefícios que, para os cônjuges, companheiras e companheiros, estabelece regras diferenciadas levando em conta o número de contribuições recolhidas pelo segurado falecido, se superior ou inferior a 18 (dezoito) meses; a data do casamento ou do início da união estável, se anterior ou não a dois anos da ocorrência do óbito, e a idade do dependente na data do fato gerador.

No caso, o óbito ocorreu em 13/03/2018.

Consoante se infere do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), a parte autora obteve, administrativamente, o benefício de pensão por morte de seu marido.

A cessação do benefício, após a quitação de quatro parcelas, decorreu da ausência de comprovação de casamento ou união estável pelo período mínimo de 2 (dois) anos.

De fato, a certidão de casamento comprova que a autora e o falecido casaram-se em 11 de agosto de 2017, menos de dois anos antes do óbito do instituidor.

O ponto controvertido, dessa forma, refere-se à comprovação da união estável em período anterior ao casamento e pelo prazo preconizado pelo art. 77, § 2º, V, b, da Lei n. 8.213/1991, com a redação conferida pela Lei n. 13.135/2015.

Na hipótese, há nos autos conjunto probatório apto a demonstrar que a autora e o falecido viveram juntos, em união estável por aproximadamente 10 (dez) anos e acabaram convertendo a união em casamento em 11 de agosto de 2017.

Nesse sentido, as provas materiais apresentadas, especialmente a certidão de óbito, na qual consta a autora como esposa do falecido, documentos de IPVA desde de 2011 e a carta enviada pelo INSS para o autor em 2009, no mesmo endereço indicado como domicílio da autora, somadas aos depoimentos das testemunhas, comprovam a convivência pública, contínua e duradoura.

Assim, cabalmente demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social, comprovada a convivência comum por prazo superior a dois anos, e, ainda, considerando que a beneficiária já contava mais de 44 (quarenta e quatro) anos na data do óbito do segurado, o benefício será vitalício (arts. 74 e 77, inciso V, alínea c, n. 6 da Lei n. 8.213/91).

Em decorrência, impõe-se o restabelecimento do benefício, desde a data da cessação.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, em razão da fase recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85 do CPC.

Diante do exposto, nego **provimento** à apelação do INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI N. 13.135/2015. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO PAGO ADMINISTRATIVAMENTE PELO PERÍODO DE QUATRO MESES. UNIÃO ESTÁVEL SEGUIDA DE CASAMENTO COMPROVADA. PERÍODO DE CONVIVÊNCIA SUPERIOR A DOIS ANOS. VERBA HONORÁRIA.

- Ematenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão da pensão por morte, a lei vigente à época do fato que o originou, qual seja, a da data do óbito.

- São requisitos para a obtenção de pensão por morte: a condição de dependente e a qualidade de segurado do falecido (artigos 74 a 79 da Lei n. 8.213/1991).

- A dependência econômica da companheira é presumida, consoante o disposto no art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/1991, mas a existência da união estável deve ser comprovada.

- Ocorrido o óbito após a edição da Lei n. 13.135/2015, no que toca à duração do benefício concedido, deverá ser observado o disposto no artigo 77, § 2º, da Lei de Benefícios que, para os cônjuges, companheiras e companheiros, estabelece regras diferenciadas levando em conta o número de contribuições recolhidas pelo segurado falecido, se superior ou inferior a 18 (dezoito) meses; a data do casamento ou do início da união estável, se anterior ou não a dois anos da ocorrência do óbito, e a idade do dependente na data do fato gerador.

- Conjunto probatório apto a demonstrar a existência de união estável em período anterior ao casamento e pelo prazo preconizado pelo art. 77, § 2º, V, b, da Lei n. 8.213/91, com a redação conferida pela Lei n. 13.135/2015.

- Demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social, comprovada a convivência comum por prazo superior a dois anos, e, ainda, considerando que a beneficiária já contava mais de 44 (quarenta e quatro) anos na data do óbito do segurado, o benefício será vitalício (arts. 74 e 77, inciso V, alínea c, n. 6 da Lei n. 8.213/91). É devido o restabelecimento do benefício.

- Manutenção da condenação do INSS a pagar honorários de advogado, no percentual de 12% (doze por cento) sobre a condenação, em razão da fase recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85 do CPC.

- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002468-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE CARLOS LOURENCO

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002468-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE CARLOS LOURENCO

Advogados do(a) APELANTE: RONALDO JOSE CARVALHO - MS19860-A, SYONARA COSME WENDLAND - MS23966-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002468-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE CARLOS LOURENCO

Advogados do(a) APELANTE: RONALDO JOSE CARVALHO - MS19860-A, SYONARA COSME WENDLAND - MS23966-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: 1 - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*nao para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 5/12/2018, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1964, vigia), conquanto portador de cirrose hepática e espondilose lombar.

O perito esclareceu:

*"Ao exame médico-pericial, não foram identificadas alterações gerais, além do esperado para a idade cronológica. Dessa forma, com quadro clínico estável, sem sequelas relacionadas às doenças em análise (déficit funcional de membros/sofrimento neurológico agudo ou crônico/insuficiência hepática/hipertensão portal), não foi caracterizada incapacidade laborativa atual."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador: T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento: 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a instigância da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefício por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177571-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANDO DA SILVA FERREIRA  
REPRESENTANTE: MARTA DA SILVA CAVALCANTI  
Advogados do(a) APELADO: YOHANA CAVATAO PINHEIRO - SP414670-N, ANDRE RICARDO BONETTI ROSA - SP379821-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177571-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANDO DA SILVA FERREIRA  
REPRESENTANTE: MARTA DA SILVA CAVALCANTI  
Advogados do(a) APELADO: YOHANA CAVATAO PINHEIRO - SP414670-N, ANDRE RICARDO BONETTI ROSA - SP379821-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. Antecipou-se a tutela provisória de urgência.

Nas razões de apelação, alega ausência de miserabilidade. Subsidiariamente, questiona a correção monetária e a DIB.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177571-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANDO DA SILVA FERREIRA  
REPRESENTANTE: MARTA DA SILVA CAVALCANTI  
Advogados do(a) APELADO: YOHANA CAVATAO PINHEIRO - SP414670-N, ANDRE RICARDO BONETTI ROSA - SP379821-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

**DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE**

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciava-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de família.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação a aqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão temarrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “*Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “*a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente lembrar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*” (Verbetes Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “*não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)*”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “*tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social*” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, toma-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevivendo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicção:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “*instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência*”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## CASO CONCRETO

O requerente encontra-se interdito, pois incapaz para os atos da vida civil, conforme sentença juntada, após sofrer acidente vascular cerebral (com sequelas importantes) e clipagem de aneurisma, incapacidade, aliás, incontroversa nestes autos.

Quanto à **hipossuficiência** econômica, o estudo social datado de 26/4/2019 trouxe, em síntese, as seguintes informações:

(i) a família é composta pela parte autora e seus genitores, a renda familiar mensal refere-se ao salário mínimo que a mãe recebe (aposentadoria por idade) e aos “bicos” que o pai faz, com renda variável, estimando-se o valor de R\$1.000,00. Recebem ajuda de entidades assistenciais;

(ii) a família reside em imóvel cedido, com três quartos, sala, banheiro, com utensílios e móveis antigos;

(iii) as despesas mensais declaradas totalizam R\$ 2.000,00 (dois mil reais) e englobam luz, água, alimentação, gás, empréstimo, farmácia (dívida em aberto), IPTU. Vale destacar que, dentre esses itens obrigatórios, há cinco medicamentos comprados na rede privada porque não são fornecidos pela rede pública;

(iv) a parte autora tem dois filhos menores que vivem com sua ex-companheira.

Nesse contexto, as circunstâncias sociais concretas indicam situação de vulnerabilidade social.

Aplica-se à hipótese o entendimento firmado pelo STF por ocasião do julgamento do RE n. 580.963 (repercussão geral), segundo o qual deve ser “desconsiderada” a renda percebida a título de benefício previdenciário recebido pela genitora.

Por seu turno, como bem ressaltou o órgão do MPF, a renda apresentada pelo pai do autor não é fixa, “o que a torna de difícil admissão na composição de um montante aferível como limite objetivo positivado em lei”.

Ademais, o requerente necessita de cuidados integrais por parte de sua genitora, bem como de muitos medicamentos, além de ajuda externa de entidades assistenciais.

Preenchidos, portanto, os requisitos exigidos para a concessão do benefício, impõe-se a manutenção da r. sentença nesse ponto.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, consoante jurisprudência dominante.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, em razão da fase recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85 do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação, nos moldes da fundamentação explicitada.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE CONFIGURADA. CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIB.

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Presentes os requisitos legais (deficiência e miserabilidade), é devido o benefício.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

- O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, consoante jurisprudência dominante.

- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183628-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CLAUDINEI CIPRIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, ELAINE CRISTINA MATHIAS CARPES - SP248100-N, FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDINEI CIPRIANO

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, ELAINE CRISTINA MATHIAS CARPES - SP248100-N, FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183628-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CLAUDINEI CIPRIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, ELAINE CRISTINA MATHIAS CARPES - SP248100-N, FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDINEI CIPRIANO

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, ELAINE CRISTINA MATHIAS CARPES - SP248100-N, FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelações interpostas em face da sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde a cessação administrativa em 29/5/2018, devendo a parte ser submetida a reabilitação profissional, acrescidos dos consectários legais.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

O autor alega estar totalmente incapacitado e requer a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nas razões recursais, a autarquia requer, inicialmente, o recebimento da apelação em efeito suspensivo. No mérito, alega a ausência de incapacidade laboral total e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183628-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CLAUDINEI CIPRIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, ELAINE CRISTINA MATHIAS CARPES - SP248100-N, FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDINEI CIPRIANO

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, ELAINE CRISTINA MATHIAS CARPES - SP248100-N, FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço das apelações, em razão da satisfação de seus requisitos.

Inicialmente, registro que a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, consoante o disposto no artigo 1.012, §1º, IV, do Código de Processo Civil (TRF/3ª Região, AGR 112081, 5ª Turma, J. em 05/08/2002, v.u., DJ de 18/11/2002, p. 799, Rel. Juiz Convocado Hígino Cinacchi).

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devida a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 6/11/2018, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente do autor (nascido em 1965, mecânico), por ser portador de alterações no quadril direito com redução na amplitude dos movimentos de flexão e extensão do membro inferior direito, espondiloroostrose, discopatia degenerativa da coluna vertebral com limitação na movimentação do tronco, desde 2014.

O perito esclareceu que há incapacidade para atividades que exijam esforço físico acentuado e movimentação constante com os membros inferiores e tronco.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Apesar de o laudo do perito judicial mencionar redução da capacidade para o trabalho, sem concluir pela incapacidade total, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade da parte autora, com histórico laboral braçal (mecânico), aliado ao fato de perceber benefício por incapacidade laboral há quase seis anos (desde 2012), sem remissão do quadro, é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de outra atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter de Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc. 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram impugnados nas razões recursais.

Em decorrência, é devida a aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laboral. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laboral já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação." (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, considerada a percepção de aposentadoria por invalidez em razão das mesmas doenças no período de 27/8/2014 a 29/5/2018 (vide CNIS), o termo inicial fica mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação do referido benefício, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação do autor, para conceder a aposentadoria por invalidez e **nego provimento** à apelação da autarquia.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial, bem como analisadas as condições pessoais e sociais do segurado e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devida a aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é o dia seguinte ao da cessação administrativa. Precedentes do STJ.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, já majorados em fase recursal, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação do autor provida. Apelação da autarquia não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor e negar provimento à apelação da autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192618-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: APARECIDA DONIZETI DOS SANTOS CELESTINO

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM DE SOUSA ROBERTO - SP153375-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192618-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: APARECIDA DONIZETI DOS SANTOS CELESTINO

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM DE SOUSA ROBERTO - SP153375-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 30/7/2019, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1961, auxiliar de limpeza), conquanto portadora de outros pós-operatório tardio de lesão de menisco do joelho esquerdo e hipertensão arterial sistêmica.

O perito esclareceu:

*"No caso da autora, baseado no exame físico realizado, é possível concluir que a patologia foi tratada cirurgicamente e não apresenta sinais de seqüela, complicações e incapacidade laboral para sua atividade habitual.*

*Quanto a queixa de ser hipertensa e diabética, não há no exame físico atual sinais de descompensação e/ou complicações."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

“PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, conchuo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147951-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MAURO PINHEIRO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLLA TAVARES DANIEL FERREIRA - SP268617-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147951-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MAURO PINHEIRO MARTINS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de benefício rural por incapacidade laboral (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença), condenando-a ao pagamento de verba honorária, observada a gratuidade de justiça.

Nas razões de apelação, requer a reforma do julgado, sob a alegação de que todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido foram satisfeitos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147951-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MAURO PINHEIRO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLLA TAVARES DANIEL FERREIRA - SP268617-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício rural por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício."*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

Noutro passo, para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei n. 8.213/1991).

Depois da edição da Lei n. 8.213/1991, a situação do rurícola modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

A partir do advento da CF/1988, não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/1988), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras.

Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/4/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, rel. juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo 200403990027081, rel. juiz Newton de Lucca, DJ 11/7/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, rel. juíza Anamaria Pimentel, DJ 30/5/2007.

O autor, nascido em 1963, qualificado como agricultor, alega sempre ter exercido atividades laborais rurais, sem registro em carteira de trabalho, "em pequenas propriedades rurais, para a família, ou mesmo auxiliando pequenos produtores na região", até ser acometido de doenças que o impediram de continuar trabalhando.

Com a petição, apresentou início de prova material do alegado trabalho rural.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Nestes autos, após a realização da perícia médica judicial, o MM. Juiz a quo deferiu a prova oral, nos termos seguintes:

*"Vistos, 1- Não há preliminares nem fatos novos alegados em contestação. 2- Tendo em vista a necessidade de produção de prova oral, designo audiência de instrução e julgamento para o dia 22 de maio de 2019, às 15:15 horas, podendo ser arroladas até 03 testemunhas em razão da baixa complexidade da causa (art. 357, §, 7º, CPC). As partes deverão juntar seu rol de testemunhas em até 15 (quinze) dias após a intimação desta, sob pena de preclusão. A parte autora fica ciente que, nos termos do art. 455 "caput" do Código de Processo Civil, fica responsável pela intimação de suas testemunhas. 3- Intime-se/ Cumpra-se."*

Intimada dessa decisão, a parte autora ficou-se inerte quanto à apresentação do rol de testemunhas.

Como se vê, no caso, a prova testemunhal não foi produzida exclusivamente por inércia da própria parte autora, diante da não apresentação do rol de testemunhas tempestivamente.

Nesse contexto, como a parte autora não arrolou suas testemunhas no momento oportuno, conclui-se que a decisão do MM. Juízo de Primeiro Grau que entendeu **preclusa** a produção da prova oral pretendida.

Verifica-se, ainda, que a parte autora deixou de relacionar suas testemunhas desde a petição inicial.

Nessa esteira, a marcha processual está regular e foi conduzida com a observância das garantias do devido processo legal, não havendo vício algum no ato da magistrada que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.

Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à alegada atividade rural, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários.

Aliás, convém lembrar, o entendimento consagrado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é o de que o início de prova material que não estiver corroborado por prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório não se mostra hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como ruralista.

Patente a insuficiência de provas para a demonstração do alegado na exordial, o único desfecho possível é o reconhecimento da improcedência do pedido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA DE TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL.**

*I- Não obstante o autor tenha juntado aos autos inícios de prova material da alegada condição de ruralista, as testemunhas não compareceram à audiência de instrução e julgamento. Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "Pautado o ato, nem o autor e nem suas testemunhas se fizeram presentes - f. 142, oportunidade que o advogado justificou a ausência das testemunhas consoante explicações prestadas de f. 143/145, no sentido de que o autor convidou as testemunhas, mas estas não vieram. A justificativa não foi acatada e a prova declarada preclusa pelo Juízo - f. 148/149 (...) o autor não logrou comprovar nos autos, ser segurado especial, tampouco do período de carência consoante previsto no art. 25, I da Lei 8.213/91, isso porque, mesmo determinada a instrução probatória, o autor deixou de proceder consoante orientado pelo art. 455 do CPC. Vislumbra-se dos autos que, em nenhum momento, foi cerceado o direito do autor de produzir sua prova, tanto que esse Juízo, desde a inicial, acatou os documentos apresentados; atendeu ao pedido das partes pela produção da prova pericial as f. 51/54; e deferiu a prova testemunhal através da decisão saneadora de f. 148/149. Veja, todos os atos decisórios foram publicados, dando-se plena ciência às partes, e mesmo assim, o autor deixou de se apresentar em audiência para ser tomado o seu depoimento pessoal, e também deixou de apresentar suas testemunhas para a colheita de depoimento. O art. 455 do CPC, em seu parágrafo primeiro, é claro ao dispor que "a intimação deverá ser realizada por carta com aviso de recebimento, cumprindo ao advogado juntar nos autos, com antecedência de pelo menos 3 (três) dias da data da audiência, cópia da correspondência de intimação e do comprovante de recebimento. Enquanto isso, o parágrafo terceiro, enfatiza que a "inércia na realização da intimação a que se refere o §1º importa desistência da inquirição da testemunha". Portanto, convém gizar que os argumentos despendidos pelo autor em sede de alegações finais, não rogam, certo que sua conduta, importou no resultado já previsto pelo Código Processualista. Ademais, cumpre ressaltar que sequer a sua ausência na audiência se preocupou de justificar - f. 142". Tendo em vista ser imprescindível a existência a produção de prova testemunhal para reconhecimento da condição de ruralista, não há como ser concedido o benefício pleiteado.*

*II- Apelação improvida." (TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000535-28.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 29/11/2019)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 900,00 (novecentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RURAL POR INCAPACIDADE LABORAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ROL DE TESTEMUNHAS NÃO APRESENTADO. PRECLUSÃO. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei n. 8.213/1991). Depois da edição da Lei n. 8.213/1991, a situação do ruralista modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social. A partir do advento da CF/1988, não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/1988), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça (STJ), que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- A prova testemunhal não foi produzida exclusivamente por inércia da própria parte autora, diante da não apresentação do rol de testemunhas tempestivamente.

- Nessa esteira, a marcha processual está regular e foi conduzida com a observância das garantias do devido processo legal, não havendo qualquer vício no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.

- Patente a insuficiência de provas para a demonstração do alegado na exordial, o único desfecho possível é o reconhecimento da improcedência do pedido.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186038-88.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE ACIR MARTINS BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186038-88.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE ACIR MARTINS BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo em 13/7/2017, acrescidos dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia alega a perda da qualidade de segurado e a ausência de incapacidade laboral total e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186038-88.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE ACIR MARTINS BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 7/6/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente do autor (nascido em 1956, serviços gerais), por ser portador de estenose do canal lombar, espondilartrose lombar e fascíte plantar, desde 2014.

O perito esclareceu que há incapacidade para atividades que exijam esforço físico.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Apesar de o laudo do perito judicial mencionar redução da capacidade para o trabalho, sem concluir pela incapacidade total, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade da parte autora, com extenso histórico laboral braçal (serviços gerais), é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de outra atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS informam diversos vínculos trabalhistas entre 1979 a 2000, recolhimentos como contribuinte individual de 1/5/2009 a 30/11/2009 e de 1/1/2011 a 30/6/2014, como segurado facultativo de 1/8/2004 a 30/11/2004 e de 1/10/2015 a 31/3/2016, bem como o recebimento de auxílios-doença de 10/7/2002 a 16/10/2002, 2/12/2002 a 31/7/2003, 21/8/2003 a 8/7/2004, 14/12/2004 a 17/4/2006.

Assim, verifica-se que na data do início da incapacidade (2014) o autor mantinha a qualidade de segurado.

Em decorrência, é devida a aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/8/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. 2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014). 3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, o termo inicial fica mantido na data do requerimento administrativo em 13/7/2017 (Id. 126360484 - p. 7), por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. 1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação da autarquia.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- Comprovada a incapacidade parcial e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial, bem como analisadas as condições pessoais e sociais do segurado e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício – qualidade de segurado e carência –, é devida a aposentadoria por invalidez.
- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é a prévia postulação administrativa. Precedentes do STJ.
- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, já majorados em fase recursal, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.
- Apelação da autarquia não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002198-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IRANILDES SOUSA SILVA XAVIER  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRO GARCIA GOMES NARCIZO ALVES - MS8638-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002198-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IRANILDES SOUSA SILVA XAVIER  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRO GARCIA GOMES NARCIZO ALVES - MS8638-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado. Requer, ainda, a exclusão da condenação em custas processuais e honorários advocatícios. Prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002198-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IRANILDES SOUSA SILVA XAVIER  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRO GARCIA GOMES NARCIZO ALVES - MS8638-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Dalcice Santana:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 8/10/2018, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1957, do lar), conquanto portadora de espondilodiscoartrose lombar e cervical.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infração a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186761-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VANIA MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186761-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VANIA MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, condenando-a ao pagamento de verba honorária, observada a gratuidade de justiça.

Nas razões de apelação, requer a reforma do julgado, sob a alegação de que todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido foram satisfeitos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186761-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VANIA MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 11/7/2018, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (qualificada no laudo como empregada doméstica, nascida em 1973), conquanto portadora de bursite trocântica de quadril direito.

O perito esclareceu tratar-se de "*limitação temporária*", que "*ocorre somente em caso de agudização, que melhora após tratamento*". E concluiu: "*Não há incapacidade laborativa*".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

“PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.100,00 (mil e cem reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão do benefício pretendido.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5185368-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO ANTONIO TRAVASIO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELADO: JOAO ANTONIO TRAVASIO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como especiais as atividades desempenhadas pelo autor nos períodos 1º/8/1980 a 27/4/1981, de 11/6/1984 a 27/10/1984, de 1º/11/1984 a 30/4/1985, de 2/5/1985 a 24/10/1985, de 13/11/1985 a 30/4/1986, de 1º/5/1986 a 22/11/1986, de 1º/12/1986 a 31/3/1987, de 1º/4/1987 a 9/10/1987, de 18/1/1988 a 22/4/1988, de 5/5/1988 a 18/11/1988, de 19/12/1988 a 30/4/1989, de 1º/12/1989 a 1º/11/1995 e de 15/4/1998 a 16/10/2017, determinar a concessão da aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de contribuição, caso preenchido o tempo suficiente ao benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo (DER 16/10/2017), fixados os consectários e antecipados os efeitos da tutela jurídica.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual suscita, preliminarmente, a necessidade do reconhecimento da remessa oficial. No mérito, alega, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetivados e da concessão de benefício previdenciário. Subsidiariamente, impugna a data de início do benefício e aduz a impossibilidade da continuidade da atividade especial com o recebimento de aposentadoria especial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELADO: JOAO ANTONIO TRAVASIO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Assim, rejeito a matéria preliminar.

Passo à análise das questões de mérito trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: *STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: *STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJe 17/10/2016.*

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso dos autos, em relação ao período de 1º/8/1980 a 27/4/1981, consta laudo pericial, o qual indica a exposição habitual e permanente a nível de ruído superior ao limite de tolerância previsto na legislação previdenciária (código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/1964).

No que tange aos interstícios de 11/6/1984 a 27/10/1984, de 1º/11/1984 a 30/4/1985, de 2/5/1985 a 24/10/1985, de 13/11/1985 a 30/4/1986, de 1º/5/1986 a 22/11/1986, de 1º/12/1986 a 31/3/1987, de 1º/4/1987 a 9/10/1987, de 18/11/1988 a 22/4/1988, de 5/5/1988 a 18/11/1988, de 19/12/1988 a 30/4/1989 e de 1º/12/1989 a 28/4/1995, a parte autora logrou demonstrar, via formulário, PPP e laudo técnico, o exercício da função de "trabalhador agrícola" (plântio, carpa e colheita de cana-de-açúcar), atividade que comporta o enquadramento perseguido, nos termos do entendimento firmado nesta Noná Turma, em razão da penosidade e exposição a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos, consoante artigo da Revista Brasileira de Medicina do Trabalho (*De Abreu, Dirce et al. A produção da cana-de-açúcar no Brasil e a saúde do trabalhador rural. Revista Brasileira de Medicina do Trabalho, v. 9, n. 2, p. 49-61, 2011. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11449/72967>.*).

Emarremate, o laudo judicial concluiu que a parte autora, durante os interstícios controvertidos de 11/6/1984 a 27/10/1984, de 1º/11/1984 a 30/4/1985, de 2/5/1985 a 24/10/1985, de 13/11/1985 a 30/4/1986, de 1º/5/1986 a 22/11/1986, de 1º/12/1986 a 31/3/1987, de 1º/4/1987 a 9/10/1987, de 18/11/1988 a 22/4/1988, de 5/5/1988 a 18/11/1988, de 19/12/1988 a 30/4/1989, de 1º/12/1989 a 1º/11/1995 e de 15/4/1998 a 16/10/2017, estava exposta de forma habitual e permanente a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos, o que reforça o reconhecimento da atividade insalutifera.

Ademais, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial os hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014); (TRF-1-AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Outrossim, no que concerne ao lapso de 15/4/1998 a 16/10/2017 (função de "ajudante de motorista"), a mencionada perícia técnica aponta a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos nas normas regulamentares (códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/1964, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/1979 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999), fato que também inviabiliza a contagem diferenciada requerida.

A controvérsia a respeito da possibilidade de cômputo do período de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ, de que "o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial" (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/6/2019, DJe 1º/8/2019).

É oportuno referir que, nos períodos imediatamente anteriores ao recebimento do citado benefício por incapacidade, a parte autora esteve exposta a agentes nocivos, sendo reconhecida a especialidade nesta ação, conforme mencionado.

Desse modo, deve ser mantido o enquadramento deferido na decisão recorrida.

Nessas circunstâncias, considerando os períodos especiais reconhecidos judicialmente, a parte autora conta mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial até a data do requerimento administrativo (DER 16/10/2017) e, desse modo, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/1991.

Como parte da comprovação da especialidade da atividade pretendida ocorreu apenas nestes autos, sobretudo pela prova pericial, a qual não foi submetida à apreciação administrativa como deveria, o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, em sua plenitude, e a ela pôde resistir.

Quanto a esse aspecto, destaca-se o fato de o Poder Judiciário exercer suas atribuições em substituição à Administração que deve praticar os atos que lhe são inerentes como atividade primária. Vale dizer: preponderante, apenas os atos que a Administração deveria, por lei, praticar podermos passíveis de controle judicial, sob o enfoque de possível lesão ou ameaça a direito.

Nessa esteira, a concessão de benefício fundada em prova produzida exclusivamente na esfera judicial, por impedir a Administração de exercer o pleno exercício das atribuições que lhe são inerentes, afasta a configuração de mora da autarquia e a possibilidade de fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Afinal, a insuficiência ou inapetição de elementos probatórios do direito invocado configura situação que, de forma indireta, inviabiliza o exercício de atividade própria da Administração.

A propósito, esses mesmos fundamentos foram invocados pelo Ministro Roberto Barroso ao apreciar, sob o regime da repercussão geral, o RE n. 631.240 e fixar tese sobre a necessidade de prévio requerimento administrativo nas ações de conhecimentos de cunho previdenciário.

Confira-se o seguinte trecho do voto:

"17. Esta é a interpretação mais adequada ao princípio da separação de Poderes. Permitir que o Judiciário conheça originariamente de pedidos cujo acolhimento, por lei, depende de requerimento à Administração significa transformar o juiz em administrador, ou a Justiça em guichê de atendimento do INSS, expressão que já se tornou corrente na matéria. O Judiciário não tem, e nem deve ter, a estrutura necessária para atender às pretensões que, de ordinário, devem ser primeiramente formuladas junto à Administração. O juiz deve estar pronto, isto sim, para responder a alegações de lesão ou ameaça a direito. Mas, se o reconhecimento do direito depende de requerimento, não há lesão ou ameaça possível antes da formulação do pedido administrativo. Assim, não há necessidade de acionar o Judiciário antes desta medida...."

Outrossim, a questão acerca da constitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991 encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema n. 709 da repercussão geral do Supremo Tribunal Federal (STF), no seguinte sentido:

"i) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. ii) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão" (STF, RE n. 788092 RG/SC, Rel. Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno – Sessão Virtual de 29/5/2020 a 5/6/2020).

Insta acrescentar, ainda, que cabe ao INSS, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, tomar as providências administrativas pertinentes à verificação da continuidade do labor ou retorno do segurado à atividade especial, nos termos do art. 46 e art. 57, § 8º, da Lei n. 8.213/1991.

Ademais, destaca-se que a constitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991 está em discussão no RE n. 788092 RG/SC, no qual foi reconhecida a repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, inexistindo, até o momento, decisão de mérito do Pretório Excelso.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide, neste caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial provimento** à apelação da autarquia para, nos termos da fundamentação, apenas fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria especial na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, em sua plenitude, e a ela pôde resistir. Mantida, no mais, a decisão *a quo*.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. TRABALHO RURAL. CULTIVO E CORTE DE CANA-DE-AÇÚCAR. HIDROCARBONETOS POLICÍCLICOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO À APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL.**

- A sentença proferida no CPC vigente cuja condenação ou proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos não se submete ao duplo grau de jurisdição. Preliminar rejeitada.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes do STJ
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a especialidade em razão do exercício de atividades rurais ligadas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, da exposição habitual e permanente a ruído em níveis superiores aos limites previstos nas normas regulamentares, bem como a agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos policíclicos aromáticos).
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial os hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. Precedentes.
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.
- A controvérsia a respeito do computo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ.
- A parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/1991.
- Como parte da comprovação da especialidade da atividade pretendida ocorreu apenas nestes autos, o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, em sua plenitude, e a ela pôde resistir.
- A questão acerca da constitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991 encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema n. 709 da repercussão geral do STF (RE n. 788092 RG/SC, Rel. Ministro Dias Toffi, Tribunal Pleno - Sessão Virtual).
- Cabe ao INSS, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, tomar as providências administrativas pertinentes à verificação da continuidade do labor ou retorno do segurado à atividade especial, nos termos do art. 46 e art. 57, §8º, da Lei n. 8.213/1991.
- Honorários de advogado mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide, neste caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação autárquica parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001398-39.2019.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: TANANY DO RÓCIO SADDI SERENO  
Advogados do(a) APELANTE: ARY COSTA VIEIRA - SP377159-A, CHRISTIN SERENO DE RESENDE - PR53547-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001398-39.2019.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: TANANY DO RÓCIO SADDI SERENO  
Advogados do(a) APELANTE: ARY COSTA VIEIRA - SP377159-A, CHRISTIN SERENO DE RESENDE - PR53547-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC.

Inconformada, a parte autora interps apelação, na qual exora a procedência integral dos pedidos arrolados na inicial, senão a anulação do julgado para produção de nova prova.

Sem contrarrazões, os autos subiram a Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001398-39.2019.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

De início, efetivamente, cabe à parte autora, nos termos do artigo 373, I, do CPC, os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos do direito invocado, por meio de prova suficiente e segura.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Ao julgador compete a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o debatido e não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas conforme seu livre convencimento, fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Se não houver dúvida sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicienda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa e, por consequência, não estará configurado cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/73, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

A parte autora busca o reconhecimento na natureza insalubre dos lapsos apontados na prefacial, notadamente nas funções de enfermeira, cuja soma totaliza tempo suficiente à concessão da aposentadoria especial na base de 25 anos.

Não subsiste controvérsia em relação aos lapsos enquadrados, de 1º/2/1986 a 24/5/1987 e de 2/7/1988 a 6/3/1989, consoante contagem administrativa coligida aos autos.

No que tange aos interregnos controvertidos, de 1º/3/1985 a 21/10/1985, de 3/2/1988 a 2/3/1989, de 21/2/1992 a 2/2/1996, de 22/7/1996 a 22/2/2002, de 4/6/2003 a 18/10/2004, de 12/9/2005 a 8/6/2011 e de 18/10/2004 a 19/1/2015 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, respaldado em carteira do trabalho e CNIS, o exercício das funções de "atendente de enfermagem, enfermeira, supervisora de enfermagem, enfermeira-padrão e chefe de enfermagem", em ambiente hospitalar, com a exposição a agentes biológicos infectocontagiosos de alta transmissibilidade, em razão do contato com pacientes, sangue e secreções, fato que permite o enquadramento nos termos dos códigos 1.3.2 do anexo ao Decreto n. 53.831/1964, 1.3.4 do anexo ao Decreto n. 83.080/1979 e itens 3.0.1 dos anexos aos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

A atividade exercida pelos profissionais na área da saúde é de natureza insalutifera, em razão do próprio ambiente laboral (hospitais), pois sujeitos a contatos com pessoas doentes, vírus e bactérias.

A propósito, trago entendimento do STJ (g.n.):

RECURSO ESPECIAL Nº 1.474.433 - PR (2014/0182773-0) RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF RECORRIDO : LORINALDO BERNARDI ADVOGADO : TÂNIA MARIA PIMENTEL E OUTRO (S) DECISÃO Trata-se de Recurso especial, fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM ANTERIOR A 01-01-1991 E POSTERIOR A 28-05-1998. POSSIBILIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. INTERMITÊNCIA. REVISÃO/MAJORAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO PELA RMI MAIS VANTAJOSA. 1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 2. Possível a transformação do labor especial em comum, para efeito de contabilização de tempo de serviço, mesmo com relação a períodos anteriores a dezembro de 1980, uma vez que a Lei 6.887/80 foi editada para viabilizar a contagem do tempo de serviço especial, introduzida pela Lei 3.807/60 (LOPS). Na hipótese de requerimento administrativo formulado quando já vigente a Lei nº 6.887/80, as suas disposições, por mais benéficas, devem retroagir em favor do segurado. Precedentes desta Corte. 3. Considerando que o § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 não foi revogado pela Lei n. 9.711/98, e que, por disposição constitucional (art. 15 da Emenda Constitucional n. 20, de 15-12-1998), permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, é possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, inclusive após 28-05-1998. Precedentes do STJ. 4. A exposição de forma intermitente aos agentes biológicos não descaracteriza o risco de contágio, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma permanente, tem contato com tais agentes. 5. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria da segurada. 6. Se a segurada implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98, pelas regras de Transição (art. 9.º da mencionada Emenda) e pelas Regras Permanentes (art. 201, § 7.º da CF e 56 e ss. do Decreto n.º 3048/99), poderá ter o benefício revisado pela opção que lhe for mais vantajosa" (fls. 285/286e). Opostos Embargos de Declaração, foram, em parte, acolhidos, apenas para fins de prequestionamento (fls. 299/311e). Sustenta o recorrente, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC), violação ao art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, defendendo que, após a edição da Lei 9.032/95, o reconhecimento da especialidade exige que a exposição ao agente biológico seja habitual e permanente, na linha dos precedentes indicados. Sem contrarrazões (fl. 321e), o recurso foi admitido, na origem. O Recurso especial não pode prosperar. Destaca, de plano, inexistir a alegada negativa de prestação jurisdicional, haja vista que a matéria em questão foi analisada, de forma completa e fundamentada, pelo Tribunal de origem. Quanto ao mais, o Tribunal de origem, para reconhecer a especialidade do trabalho, deixou consignado, no que interessa: "Do caso em análise No caso concreto, os períodos de atividade especial controversos estão assim detalhados: Períodos: 01-08-1969 a 17-01-1972 e 01-02-1972 a 31-12-1975 Empresa: Hospital Santo Antônio Função/Atividades: Servente. As atividades desenvolvidas pela autora estão assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 168: "Durante todo o período laboral, a autora executou as atividades de LIMPEZA EM GERAL, no que consistia em, efetuar todos os serviços de varrição em geral dos pavimentos (setores administrativos, corredores, sanitários de uso coletivo e individual dos quartos utilizados por pacientes e outros similares), efetuar o recolhimento dos lixo após as varrições e destinar ao local próprio para recolhimento final. Lavar e higienizar todos os ambientes. Sendo que nos dois últimos anos, embora continuasse com o registro em carteira, na condição do cargo de Servente, passou a efetuar os serviços de ATENDENTE DE ENFERMAGEM, no Posto de enfermagem e no Bloco Cirúrgico." Agentes nocivos: Agentes biológicos (fungos, bactérias, vírus, etc.) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Provas: CTPS (fl. 56) e laudo pericial judicial (fls. 168/173) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. Períodos: 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002 Empresa: Hospital Beneficente São João Função/Atividades: Enfermeira/auxiliar de enfermagem. As atividades desenvolvidas pela autora foram assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 112: "Como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeira, a autora cuidava dos pacientes, administração e medicação, buscava medicação na farmácia, participava dos procedimentos alcançado instrumental e medicamentos aos médicos, lavava materiais utilizados nos procedimentos. No setor de pediatria, ajudava a segurar o feto, afastava a parede abdominal e outros procedimentos na sala de parto. Trocava roupas de cama dos pacientes, fazia banhos de leito nos pacientes, fazia a limpeza dos quartos, banheiros, limpeza do bloco cirúrgico. Servia comida aos pacientes, participava no laboratório, aplicava injeção intravenosa e intramuscular; fazia a coleta de sangue, fazia curativos, trabalhava na urgência/emergência." Agentes nocivos: Agentes biológicos (contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes - vírus, bactérias, fungos e protozoários - contato permanente com) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99. Provas: Formulários DSS-8030 (fls. 202/3), laudo técnico (fls. 24/31) e laudo pericial judicial (fls. 112/123) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. No que tange ao uso de equipamentos de proteção, é pacífico o entendimento deste Tribunal e também do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 462.858/RS, Relator Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJU de 08-05-2003) no sentido de que esses dispositivos não são suficientes para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovados, por meio de pericia técnica especializada, seu uso permanente pelo empregado durante toda a jornada de trabalho, bem como a sua real efetividade, o que não se verifica no presente caso. Desse modo, deve ser reconhecido o exercício de atividade especial pela autora nos períodos de 01-08-1969 a 17-01-1972, 01-02-1972 a 31-12-1975, 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002, tal como reconhecido na sentença" (fls. 270/274e). Conforme a ementa do julgamento, "constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço". A par disso, também ficou consignado, de acordo com fundamentação acima transcrita, que o reconhecimento ocorreu "em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos". Diante desse quadro, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, providência obtida, no âmbito do Recurso especial, pela Súmula 7/STJ. Em casos análogos, já decidiu esta Corte: "AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012). 2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2014). "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. 1. A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, faz-se necessária, para a conversão do tempo especial em comum, a demonstração de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente. 2. Encontra óbice na dilação da Súmula 7/STJ a revisão do entendimento fixado pelo Tribunal de origem, no sentido de estar demonstrado, no caso concreto, que o labor foi exercido sob condições especiais. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 444.999/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2014). Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso especial. Brasília (DF), 13 de maio de 2015. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES Relatora (STJ - REsp: 1474433 PR 2014/0182773-0, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 28/05/2015)

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

#### **Da conversão de tempo comum em especial**

A possibilidade de conversão do tempo comum em especial, anteriormente prevista pela Lei n. 8.213/1991 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, findou-se com a edição da Lei n. 9.032/1995, em vigor desde 28/4/1995, segundo jurisprudência majoritária desta 9ª Turma.

No mesmo sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao finalizar o julgamento do Recurso Especial n. 1.310.034/PR, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, assentou o seguinte entendimento (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Esta Turma desproveu o recurso com fundamento claro e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.
2. Os argumentos do embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os aclaratórios a esse fim.
3. Embora não seja objeto dos presentes Embargos de Declaração, destaca-se que o presente caso foi submetido ao rito do art. 543-C do CPC para resolver a questão sobre qual a lei que rege o direito à conversão de tempo comum em especial (se a lei da época da prestação do serviço ou se a lei do momento em que realizada a conversão). No caso dos autos, o INSS defendeu a tese de que a lei vigente no momento da prestação do serviço (no caso, o regime jurídico anterior à Lei 6.887/1990) não previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial e que, por tal razão, o ora embargado não teria direito à conversão.
4. Esta Primeira Seção assentou a compreensão por duas vezes (no julgamento do Recurso Especial e dos primeiros Embargos de Declaração) sobre a controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC no sentido de que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Assim, foi afastada a aplicação da lei vigente ao tempo da prestação do serviço (no caso, o regime anterior à Lei 6.887/1990) para considerar a lei em vigor no momento da aposentadoria, que, no caso específico dos autos, foi a Lei 9.032/1995, que afastou a possibilidade de tempo comum em especial.
5. Ainda que se pretendesse mudar o entendimento exarado no julgamento do Recurso Especial e confirmado nos primeiros Embargos de Declaração por esta Primeira Seção, os Aclaratórios não são via adequada para corrigir suposto erro in judicando, ainda que demonstrado, não sendo possível atribuir eficácia infringente se ausentes erro material, omissão, obscuridade ou contradição (art. 535 do CPC). Nesse sentido: EDcl nos REsp 1.035.444/AM, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 19.5.2015; EDcl nos EDcl no MS 14.117/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 1º.8.2011; EDcl no AgRg no AREsp 438.306/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20.5.2014; EDcl no AgRg no AREsp 335.533/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 2.4.2014; EDcl no AgRg nos EAg 1.118.017/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 14.5.2012; e EDcl no AgRg nos EAg 1.229.612/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 13/6/2012.
6. A tese adotada por esta Primeira Seção não viola o direito adquirido, pois o direito à conversão é expectativa que somente se incorpora ao patrimônio jurídico do segurado quando feita a proporção temporal, no momento do jubileamento, entre aposentadoria especial (25 anos) e aposentadoria por tempo de contribuição (30 anos, se mulher, e 35 anos, se homem). Já a natureza do trabalho exercido (se especial ou comum) é regido pela lei vigente ao tempo da prestação e gera direito adquirido desde o efetivo labor, conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior aventada na decisão embargada.
7. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, a lei que deve reger a conversão entre tempo comum e especial é a vigente no momento em que for realizada a própria conversão, ou seja, quando da reunião dos requisitos para a aposentadoria.
8. Ainda sobre o entendimento esposado, vale frisar que, se a legislação passar a prever novamente a possibilidade de converter tempo comum em especial, os pedidos subsequentes serão deferidos independentemente da previsão à época da prestação do serviço, já que a lei do momento da aposentadoria regerá a possibilidade da conversão. A contrario sensu, com uma nova lei mais vantajosa e mantendo-se a tese defendida pelo ora embargante não seria possível converter tempo comum em especial laborado entre a Lei 9.032/1995 e a hipotética lei posterior.

9. Tal ponderação denota que acolher a tese defendida pelo ora embargante não significa dizer indistintamente que ela é benéfica a todos os segurados da Previdência Social, notadamente por fundamentar a vedação da conversão de tempo comum em especial trabalhado antes da Lei 6.887/1980 (a qual passou a prever tal possibilidade), bem como aquele laborado após a Lei 9.032/1995 (que também afastou tal previsão).

10. O entendimento fixado no presente recurso representativo da controvérsia ("a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço") foi aplicado nesta Corte Superior em diversos precedentes após o seu julgamento. A exemplo: AgRg nos EDcl no REsp 1.509.189/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13.5.2015; AgRg no AgRg no AREsp 464.779/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.2.2015; AgRg no AREsp 449947/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.2.2015; AgRg no AREsp 659.644/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.4.2015; AgRg no AREsp 598.827/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6.4.2015; AgRg nos EDcl no REsp 1248476/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 14.5.2015; AREsp 700.231/RS, Rel. Ministro Og Fernandes (decisão monocrática), Segunda Turma, DJe 22.5.2015; AREsp 695.205/RS, Rel. Ministro Og Fernandes (decisão monocrática), Segunda Turma, DJe 22.5.2015; REsp 1.400.103/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina (decisão monocrática), Primeira Turma, DJe 26.5.2015; AREsp 702.641/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina (decisão monocrática), Primeira Turma, DJe 22.5.2015.

11. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional (arts. 1º, IV; 5º, caput, XXXVI e L, LV; 6º; 7º, XXIV e XXII; e 201, § 1º, da CF) em Recurso Especial, mesmo que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

12. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 16/11/2015)

Frise-se que em 21/4/2017 o STF reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional. (cf. extraído do site do STF - <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5141038&numeroProcesso=1029723&classeProcesso=RE&numeroTema=943>).

Dessa forma, à data do requerimento administrativo, a parte autora já não fazia jus à conversão de tempo comum em especial.

Não obstante, considerados todos os períodos enquadrados, a parte autora não conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz não jus à concessão do benefício de aposentadoria especial**, nos moldes do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/1991, assegurando-lhe, tão somente, a averbação do tempo em sua contagem visando ulterior concessão de aposentadoria.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do CPC. Em relação à parte autora, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação para, nos termos da fundamentação: (i) determinar o enquadramento da atividade especial em relação aos períodos de 1º/3/1985 a 21/10/1985, de 3/2/1988 a 2/3/1989, de 21/2/1992 a 2/2/1996, de 22/7/1996 a 22/2/2002, de 4/6/2003 a 18/10/2004, de 12/9/2005 a 8/6/2011 e de 18/10/2004 a 19/1/2015; (ii) manter a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria especial; (iii) fixar a sucumbência recíproca.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. ENFERMEIRA. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL IMPOSSIBILIDADE. REQUISITO TEMPORAL NÃO PREENCHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes do STJ.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- A parte autora logrou demonstrar, via PPP, exposição habitual e permanente a agentes biológicos infectocontagiosos.

- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

- A possibilidade de conversão do tempo comum em especial, anteriormente prevista pela Lei n. 8.213/1991 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, findou-se com a edição da Lei n. 9.032/1995, em vigor desde 28/4/1995. Precedentes.

- A parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/1991.

- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, devem as partes pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do CPC. Em relação à parte autora, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157141-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARINA APARECIDA DA SILVA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MANOEL DE SOUZA - SP53329-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157141-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINA APARECIDA DA SILVA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MANOEL DE SOUZA - SP53329-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de restabelecimento de aposentadoria por invalidez e antecipou os efeitos da tutela.

A autarquia previdenciária sustenta o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade e requer a reforma integral do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157141-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINA APARECIDA DA SILVA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MANOEL DE SOUZA - SP53329-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, em razão da satisfação de seus pressupostos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".*

*Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".*

*Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".*

No caso dos autos, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informam a concessão judicial de aposentadoria por invalidez (NB 551.883.853-7), desde 17/3/2005, com data de cessação prevista para 5/3/2020 e que a autora está percebendo mensalidades de recuperação, nos termos do artigo 47 da Lei n. 8.213/1991 (ID 123844456 - Pág. 10).

A perícia médica judicial, realizada no dia 7/5/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente da autora (nascida em 1961), aposentada por invalidez, em razão de "lesão articular, principalmente na coluna lombossacra e articulação coxofemoral esquerda", além de hipertensão arterial.

O perito esclareceu: "Incapacidade parcial permanente desde quando foi aposentada, sendo incapaz de ficar muito tempo de pé, pegar peso, agachar, deambular longa distância, subir e descer escada. Incapaz de realizar a última função laboral que realizou."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Os relatórios médicos apresentados declaram a incapacidade laboral da autora e corroboram a conclusão do perito.

Apesar de o laudo do perito judicial não mencionar incapacidade total, o perito apontou a inaptidão da autora para o exercício da última função de trabalhadora rural. Ademais, tendo em vista a idade da parte autora, com histórico laboral braçal, aliado ao fato de perceber aposentadoria por invalidez desde 2005, sem remissão do quadro, é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de outra atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Em decorrência, impõe-se o restabelecimento da aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a r. sentença, na esteira dos precedentes que cito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. I - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida". (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Cabe destacar que, diante da não constatação da recuperação da capacidade de trabalho da autora, é indevido o procedimento previsto no artigo 47 da Lei n. 8.213/1991; portanto, eventuais valores pagos a menor a título de mensalidade de recuperação deverão ser complementados.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PERMANENTE COMPROVADA POR LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e considerada a impossibilidade de reabilitação profissional, é devido o restabelecimento da aposentadoria por invalidez.

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Código de Processo Civil.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004368-83.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCO EUDES RODRIGUES MATEUS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004368-83.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCO EUDES RODRIGUES MATEUS  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade rural e tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade desempenhada no período de 29/04/1995 a 07/04/2014 e determinar a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (DER - 06/08/2014).

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual sustenta a impossibilidade do enquadramento efetuado. Subsidiariamente, pugna pela alteração dos critérios de fixação da correção monetária.

Não resignada, a parte autora interpôs recurso adesivo, no qual requer o reconhecimento e averbação do labor rural.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004368-83.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCO EUDES RODRIGUES MATEUS  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** os recursos atendem aos pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, busca a parte autora o reconhecimento do labor rural desempenhado no intervalo de 17/10/1982 a 30/12/1987.

Contudo, não logrou carrear, em nome próprio, indícios razoáveis de prova material capazes de demonstrar a faina agrária aventada.

Ressalta-se que as anotações rurais em nome do genitor, como a inscrição no sindicato dos trabalhadores rurais, em 1968, e o certificado de cadastro de imóvel rural, de 1999, além de extemporâneas ao período controvertido, não foram indicativas do labor rural asseverado, pois não caracterizaram, de forma convincente, a real participação do requerente nas atividades rurais.

Cabe referir que, em nome da parte autora, a Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS e apontamentos no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostados aos autos, apontam que a atividade urbana sempre permeou sua vida laborativa.

Não obstante, a declaração emitida pelo sindicato dos trabalhadores rurais, além de extemporânea aos fatos, não foi homologada pela autarquia. Desse modo, equipara-se a simples testemunho, com a deficiência de não ter sido colhido sob o crivo do contraditório.

O atestado fornecido pela Junta Militar de Independência/CE, a pedido da parte autora, em 18/03/2014, também não é indicativo do alegado labor rural, notadamente quando considerado que o certificado de dispensa de incorporação, contemporâneo ao período que se pretende o reconhecimento, não aponta a profissão desempenhada à época.

Embora os testemunhos colhidos tenham declarado que a parte autora laborou nas lides campestres, inexistem elementos de prova material relativos ao fato em contenda, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial.

Vale dizer: não se soma a aceitabilidade dos documentos com a coerência e especificidade dos testemunhos. Na verdade, se os documentos apresentados nos autos não se prestam como início de prova material, a prova testemunhal tomar-se-ia isolada.

Sublinhe-se que, mesmo para a comprovação da atividade rural em relação a qual, por natureza, predomina o informalismo, cuja consequência é a escassez da prova material, a jurisprudência pacificou entendimento de não ser bastante para demonstrá-la apenas a prova testemunhal, consoante Súmula n. 149 do C. STJ:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Assim, joierado o conjunto probatório, entendo que o labor rural em contenda não restou demonstrado.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, quanto ao período de 29/04/1995 a 07/04/2014, consta PPP, o qual indica a presença de periculosidade em razão do trabalho exercido como "ajudante de caminhão" e "motorista" em distribuidora de gás (combustíveis inflamáveis), o que denota a potencialidade lesiva por conta do risco de explosão e possibilita o enquadramento especial.

Sobre a periculosidade, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o REsp n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, concluiu, ao analisar questão relativa à tensão elétrica superior a 250 volts, pela possibilidade do enquadramento especial, mesmo para período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997.

No mesmo sentido posicionou-se a Corte Superior ao analisar questão análoga a versada nestes autos (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. EFICÁCIA E USO DO EPI NÃO COMPROVADOS. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. PERICULOSIDADE. TRANSPORTE DE SUBSTÂNCIAS INFLAMÁVEIS. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. ATIVIDADE EXPOSTA AO RISCO DE EXPLOÇÃO RECONHECIDA COMO ESPECIAL AINDA QUE EXERCIDA APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO 2.172/1997. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO HABITUAL, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE RECONHECIDOS PELA CORTE DE ORIGEM. INVIABILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL QUANDO O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO OCORRER NA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. RESP. 1.310.034/PR REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. RECURSO ESPECIAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1o, e 202, II da Constituição Federal. 2. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador. 3. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente electricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma habitual, não ocasional, nem intermitente. 4. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade exposta a riscos de explosão, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma habitual, não ocasional, nem intermitente. 5. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a habitual exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial. 6. O acórdão recorrido está alinhado com a orientação jurisprudencial desta Corte que afirma que o uso de EPI não afasta, por si só, o reconhecimento da atividade como especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Firme nessa premissa, a Corte de origem é categórica ao afirmar que não há nos autos provas nem do uso do EPI pelo Segurado, nem da real eficácia do equipamento entregue ao trabalhador, não reconhecendo elementos que justifiquem a descaracterização da atividade como especial. 7. Entendo que a Lei 9.032/1995, ao vedar a possibilidade de conversão de tempo de serviço comum em especial para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial, não atinge os períodos anteriores à sua vigência, mesmo nas hipóteses em que os requisitos para a concessão da inativação venham a ser preenchidos posteriormente, visto que não se aplica retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições em relação ao tempo de serviço. 8. Contudo, esta Corte no julgamento do REsp. 1.310.034/PR, de relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado sob o rito dos Recursos Representativos da Controvérsia, consolidou a orientação de que não é possível a conversão do tempo de atividade comum em tempo especial para atividades anteriores à vigência da Lei 9.032/1995, quando o requerimento é realizado apenas após este marco legal. 9. Recurso Especial do INSS parcialmente provido para reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo comum em especial, no caso de preenchimento dos requisitos da aposentadoria especial após 25.4.1995." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1500503 2014.03.11724-6, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJe 11/04/2018)*

Frisa-se, também, que o uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.

Assim prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas no interregno acima mencionado.

Nessas circunstâncias, somado o período ora enquadrado ao lapso incontroverso, a parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. LÍQUIDOS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. ENQUADRAMENTO. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO À APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural encontra-se pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ).
- A parte autora não logrou carrear, em nome próprio, indícios razoáveis de prova material capazes de demonstrar a faina agrária aventada.
- Embora os testemunhos colhidos tenham declarado que a parte autora laborou nas lides campestres, inexistem elementos de prova material relativos ao intervalo em discussão, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial.
- Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o labor rural desempenhado no interstício pleiteado.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a presença de periculosidade em razão da presença de combustíveis inflamáveis, o que denota a potencialidade lesiva por conta do risco de explosão e possibilita o enquadramento especial. Precedente do STJ.
- O uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.
- A parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179568-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CECILIA MITIE MATSUO SAKAGUCHI  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179568-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CECILIA MITIE MATSUO SAKAGUCHI  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade híbrida.

Inconformada, a apelante busca a reforma do julgado e a consequente concessão do benefício, alegando ter trabalhado na zona rural, a fim de ser somado ao período contributivo.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179568-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CECILIA MITIE MATSUO SAKAGUCHI  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que tem o seguinte teor:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

(...)

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)”*

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

*“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”*

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, o requisito etário restou preenchido em **21/6/2017**, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

Ocorre que a autora não possui tempo bastante de carência.

A parte autora contribuiu para o Regime Geral de Previdência Social (RGPS), na condição de contribuinte individual entre 1º/3/2017 e 28/2/2018.

A parte autora alega que sempre trabalhou e ganhou seu sustento como trabalhadora rural, em regime de economia familiar, a ser somado aos períodos contributivos.

Para tanto, no intuito de reforçar sua tese inicial, a autora coligiu aos autos (i) cópia da certidão de casamento, celebrado em 11/7/1981, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador e (ii) notas fiscais relativas à venda de legumes e verduras, datadas de 1997, 2002, 2016 e 2017.

Não obstante o início de prova material, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS demonstram que, antes mesmo da celebração do casamento, o cônjuge vertia contribuições previdenciárias como autônomo (entre 1978 e 1997), não havendo, assim, comprovação do trabalho essencialmente em regime de economia familiar.

A prova testemunhal não tem o condão de infirmar o conjunto probatório.

Assim, porque não cumprido o requisito da carência dos artigos 25, II, da Lei n. 8.213/1991, não é possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Não incide no presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11 do Código de Processo Civil, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal, mesmo porque neste feito não houve condenação nesse sentido.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CONFIGURADO. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.**

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- Período de atividade rural não comprovado, não cumprindo a parte autora o requisito da carência do artigo 25, II, da LBPS, sendo indevida a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180628-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA DE FATIMA FIERI PANTALEAO  
Advogado do(a) APELADO: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180628-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA DE FATIMA FIERI PANTALEAO  
Advogado do(a) APELADO: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do processamento do requerimento administrativo (31/7/2018), com acréscimo dos consectários legais.

Em suas razões, o réu alega a não comprovação do trabalho rural da parte autora pelo período exigido em lei e, subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado na data da citação. Ao final, prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180628-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA DE FATIMA FIERI PANTALEAO  
Advogado do(a) APELADO: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rural, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991 (LBPS).

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 16/5/2018, quando a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A autora alega ser trabalhadora rural, na qualidade de segurado especial, tendo exercido atividades rurais junto de seu marido.

Para tanto, a autora juntou (i) cópia da certidão de casamento (1982) e as certidões de nascimento dos filhos, nascidos em 1983 e 1984, nas quais o cônjuge foi qualificado como lavrador; (ii) contrato de arrendamento, com vigência entre 1º/3/2003 e 1º/3/2005, no qual o cônjuge arrenda sítio para exploração de engorda de frangos; (iii) matrícula n. 11.488, do Cartório de Registro de Imóveis de Laranjal Paulista, relativa à propriedade adquirida pela autora e cônjuge, através de Ação de Usucapião, registrada em 2/5/2007; (iv) documentos fiscais da propriedade rural de 15,8 hectares; (v) notas fiscais relativas à venda de frango para abate e novilhas, emitidas desde 2003.

Não obstante a prova testemunhal ter confirmado o trabalho da autora na área rural, em regime de economia familiar, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

A toda evidência, a propriedade rural tocada pela autora e marido é voltada a fins comerciais, exclusivamente, de modo que não se amolda à situação exigida pelo artigo 11, § 1º, da LBPS.

No caso concreto, conforme a documentação acostada aos autos, principalmente as notas fiscais de produtor rural, em nome do cônjuge da autora, relativas à venda de aves para abate, tenho que ele, embora se dedique à atividade campestre, não o faz na forma de agricultura de subsistência, indispensável à sobrevivência, sustento próprio e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar, mas, sim, de forma lucrativa e organizada como verdadeiro empreendimento rural.

A exploração de aviário mediante o sistema de integração, no qual há a assistência integral de um grande frigorífico, com o fornecimento de insumos, vacinas, ração, etc descaracteriza completamente a produção em regime de economia familiar, tratando-se, na verdade, de uma típica atividade agroindustrial.

Da expressiva quantidade de aves criadas na propriedade do genitor, depreende-se que não seria possível administrar toda a propriedade rural apenas com a força de trabalho da autora e seu marido, considerando que além da granja há diversos outros serviços a serem levados a cabo diariamente. Logo, a grande quantidade de produção de aves torna quase impossível que todo o trabalho seja realizado por apenas uma pessoa.

Apenas a nota fiscal de produtor, emitida em 17/9/2007, dá conta de 29.280 frangos para abate.

Não se está a dizer que o pequeno produtor rural, qualificado como segurado especial, não possa comercializar, inclusive de forma lucrativa, o excedente da produção agropecuária ou extrativista realizada para subsistência do grupo, em regime de economia familiar. O que se pretende diferenciar é o segurado especial daquele produtor rural cuja produção, agropecuária ou extrativista, é organizada e voltada quase que exclusivamente ao comércio e/ou indústria, desvinculando-se daquele regime direcionado à sobrevivência do grupo familiar.

Posto isto, a atividade da parte autora afasta-se da enquadrada no art. 12, VII, da Lei n. 8.212/1991, enquadrando-se na prevista no art. 12, V, "a", da mesma lei. Trata-se de produtora rural contribuinte individual.

Consequentemente, não se aplicam as regras do art. 39 da Lei n. 8.213/1991, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, em regime de economia familiar.

Assim, indevida a concessão do benefício não contributivo pleiteado.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CONFIGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício indevido.
- Invertida a sucumbência. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181768-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DONIZETI MONTEIRO  
Advogado do(a) APELADO: ALTEVIR NERO DE PETRIS BASSOLI - SP160800-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181768-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DONIZETI MONTEIRO  
Advogado do(a) APELADO: ALTEVIR NERO DE PETRIS BASSOLI - SP160800-N

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural, desde a entrada do requerimento administrativo, com acréscimo dos consectários legais.

Houve antecipação da tutela jurídica e dispensa do reexame necessário.

Em suas razões, o réu alega não comprovado o trabalho rural pelo tempo necessário exigido em lei e, subsidiariamente, questiona os índices de correção monetária e o termo inicial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181768-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DONIZETI MONTEIRO  
Advogado do(a) APELADO: ALTEVIR NERO DE PETRIS BASSOLI - SP160800-N

---

#### VOTO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **14/10/2016**, quando o autor completou 60 (sessenta) anos de idade.

O autor alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Para tanto, o requerente juntou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 27/5/1978, com anotação da profissão de lavrador; e carteira de trabalho com anotação dos vínculos empregatícios **urbanos**, nos períodos de 18/8/1978 a 29/10/1978, 15/2/1984 a 30/6/1984, 1º/10/1987 a 31/5/1989, 20/6/1992 a 15/7/1992, 2/1/1996 a 26/1/1996, 13/3/2000 a 12/5/2000 e 1º/12/2007 a 17/1/2008, e **rurais**, nos interstícios de 1º/10/1993 a 3/8/1994, 5/3/1997 a 6/3/1998, 1º/10/1998 a 31/3/1999, 16/5/2000 a 31/3/2001 e 15/1/2010 a 24/3/2010.

Pois bem, a prova testemunhal nos autos foi no sentido de que o autor sempre trabalhou nas lides rurais.

No tocante aos vínculos empregatícios urbanos do requerente, esses não descaracterizam a sua condição de trabalhador rural por continuar indispensável à sua subsistência a sua atividade rural. Ademais, trata-se de atividades exercidas por curtos períodos e, momento, antes do período juridicamente relevante. Não se poderia afastar a atividade rural de toda uma vida ou mesmo elidir o período legal equivalente ao de carência, já que, pelas provas acostadas aos autos, restou devidamente comprovado o labor rural do autor.

Em decorrência, preenchidos os requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido desde a data do requerimento administrativo, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), como já determinado na sentença.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, para ajustar os consectários.

Considerado o parcial provimento do recurso interposto, não incide, neste caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rústico, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório suficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício devido desde o requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000948-43.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EDEUZUITA JESUS SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DALVA GONCALVES CORDEIRO - SP239714-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000948-43.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EDEUZUITA JESUS SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DALVA GONCALVES CORDEIRO - SP239714-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Nas razões de recurso, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, porquanto demonstrada sua condição de companheira do falecido.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000948-43.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EDEUZUITA JESUS SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DALVA GONCALVES CORDEIRO - SP239714-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, previsto nos artigos 74 a 79 da Lei n. 8.213/1991, cujo texto original, alterado diversas vezes ao longo dos anos, vigora atualmente com a redação dada pela Lei n. 13.846/2019.

No entanto, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão desse benefício previdenciário, a lei vigente à época do fato que o originou, qual seja, a da data do óbito.

De toda forma, são requisitos para a obtenção de pensão por morte: a condição de dependente e a qualidade de segurado do falecido.

Segundo o artigo 26, I, da Lei n. 8.213/1991, a concessão do benefício independe do cumprimento de período de carência, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, como previsto no artigo 77 da mesma lei.

Quanto à condição de dependente do segurado, o artigo 16 da Lei n. 8.213/1991 estabelece o rol dos beneficiários, divididos em três classes, e indica as hipóteses em que a dependência econômica é presumida e aquelas em que esta deverá ser comprovada.

Especificamente sobre a companheira, apesar de sua dependência econômica ser presumida, consoante dispõe o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/1991, é preciso, antes, perquirir a existência de seu pressuposto: a **união estável**.

Desse modo, não basta a afirmação da qualidade de companheira na data do óbito; faz-se necessário provar essa condição para que possa valer a presunção mencionada no dispositivo legal.

Nesse sentido, cito julgado desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. REQUISITO DA QUALIDADE DE DEPENDENTE NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.*

*2. Em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica da companheira é presumida.*

*3. Não demonstrada a alegada união estável entre a parte autora e o falecido no período exigido, de modo que não foi preenchido o requisito da qualidade de dependente.*

*4. Não satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da pensão por morte.*

*5. Apelação da parte autora desprovida."*

*(Proc. 0002869-33.2017.4.03.6106 – Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, 10ª Turma, Publ. 20/09/2019).*

No caso, o óbito ocorreu em 14/04/2014.

O ponto controvertido refere-se à comprovação da união estável.

É certo que a autora e o falecido tiveram três filhos em comum, nascidos em 1985, 1986 e 1988.

Entretanto, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura do casal até a data do óbito não ficou comprovada.

Embora a parte autora tenha apresentado cópia de sentença proferida na ação de reconhecimento de união estável ajuizada depois do óbito, esta decisão não pode ser considerada prova plena da união estável para os fins previdenciários.

Não consta dos autos que o INSS tivesse sido citado a integrar a lide ajuizada perante a justiça estadual, na qual houve o reconhecimento da união estável vivenciada entre a autora e o falecido segurado, não podendo, assim, ser submetido aos efeitos da coisa julgada daquela ação.

Nesse diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.*

*(...)*

*A condição de companheira não está suficientemente demonstrada. O que se observa é que os documentos acostados com a pretensão de comprová-la foram extraídos dos autos da ação declaratória de reconhecimento de união estável, ajuizada em 22.07.2011 no foro de Itapeverica da Serra/SP.*

*Embora a ação tenha sido julgada procedente, a sentença não produz efeitos em relação ao INSS, pelo fato de a autarquia não ter atuado como parte na demanda. Toda sentença proferida em processo judicial tão-somente vincula aqueles que participaram da lide, salvo casos excepcionais, previstos expressamente em lei. Ademais, nota-se que o reconhecimento da união estável a partir de fevereiro de 2006 se deu apenas por meio de prova testemunhal, visto que os documentos acostados não permitem retroagir o início do relacionamento a tal período.*

*(...)"*

*(Agravo legal em agravo de instrumento nº 0023054-19.2013.4.03.0000 - TRF 3ª Região, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, DE 13/01/2014)*

Contudo, nestes autos, o conjunto probatório se mostrou inapto à comprovação de que o casal vivia em união estável na ocasião do óbito.

Com efeito, na certidão de óbito não há menção alguma à autora.

De outro lado, não foram apresentados documentos mais recentes indicando que o casal mantinha o mesmo endereço na época do óbito.

Ademais, a prova testemunhal produzida também não constituiu meio hábil a fornecer elementos seguros para comprovar a convivência entre a autora e o falecido à época do óbito.

Nesse sentido, a testemunha, cuja declaração é bastante genérica, não informou fatos concretos acerca da existência da união estável na ocasião do falecimento.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. NÃO COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL.

- Ematenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão da pensão por morte, a lei vigente à época do fato que o originou, qual seja, a da data do óbito.
- São requisitos para a obtenção de pensão por morte: a condição de dependente e a qualidade de segurado do falecido (artigos 74 a 79 da Lei n. 8.213/1991).
- A dependência econômica da companheira é presumida, consoante o disposto no art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/1991, mas a existência da união estável deve ser comprovada.
- Ausente a prova da união estável na ocasião do óbito, é indevido o benefício.
- Manutenção da condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, com incidência da majoração em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001498-92.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE VITOR DE ASSIS  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N, MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001498-92.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VITOR DE ASSIS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora em face de acórdão proferida por esta egrégia Nona Turma que decidiu negar provimento ao agravo interno.

Alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição quanto à possibilidade de reafirmação da DER.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001498-92.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VITOR DE ASSIS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*" (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

No caso, assiste razão à parte autora.

Sobre o tema da reafirmação da DER, cumpre destacar que o Superior Tribunal de Justiça assentou tese jurídica para o Tema Repetitivo nº 995, de modo a considerar que "*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*" (REsp 1.727.063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 2/12/2019).

Desse modo, é viável o cômputo de tempo de contribuição estabelecido entre o ajuizamento da ação e o provimento jurisdicional, desde que devidamente comprovado nos autos, sendo fixado o início do benefício na data da citação ou quando foram preenchidas as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado.

No caso dos autos, depreende-se do sistema cadastral do INSS (CNIS), que a parte autora contribuiu, na qualidade de contribuinte individual, de 1º/8/2011 a 30/11/2015 (fl. 592 do pdf), de modo que se faz possível o cômputo do período para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

*Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:*

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, cumpre destacar que a DER do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição requerido administrativamente é de 07/10/2011, sendo que a presente ação foi ajuizada em 17/1/2012 e a citação ocorreu em 27/3/2012.

Verifica-se que o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Ademais, a soma de todos os períodos de trabalho até a data de 20/4/2014, confere à parte autora **35 anos de serviço**, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral requerida (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/1988).

O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei n. 9.876/1999, com a incidência do fator previdenciário.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do implemento dos 35 anos (20/4/2014).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercução Geral) no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, já computada a majoração recursal, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Diante do exposto, **dou provimento** aos embargos de declaração da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde 20/4/2014 (data em que foram implementados os requisitos exigidos); (ii) discriminar os consectários.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. REAFIRMAÇÃO DA DER. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONSECTÁRIOS.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição ou omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Conforme entendimento do STJ sobre o Tema Repetitivo n. 995, é viável o cômputo de tempo de contribuição estabelecido entre o ajuizamento da ação e o provimento jurisdicional, desde que devidamente comprovado nos autos, sendo fixado o início do benefício na data em que foram preenchidas as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado.

- Preenchidos os requisitos exigidos à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- O INSS fica condenado a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, já computada a majoração recursal, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no Estado de São Paulo. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

- Embargos de declaração providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006468-52.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RONALDO DIAS FERRAZ  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO HAMILTON FERREIRA - SP202255-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006468-52.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RONALDO DIAS FERRAZ  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO HAMILTON FERREIRA - SP202255-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo segurado em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu parcial provimento ao recurso de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de obscuridade e contradição no julgado em relação à fixação dos honorários advocatícios.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006468-52.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO DIAS FERRAZ  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO HAMILTON FERREIRA - SP202255-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*" (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotonio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para preferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Cabe apenas salientar que as questões levantadas pelo embargante, quanto ao percentual e a forma de incidência da verba honorária, foram expressamente abordadas no julgado.

Os honorários advocatícios do INSS foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide, neste caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

A base de cálculo sobre a qual incidirá o percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000828-34.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIO DE MEDEIROS MAIA  
Advogados do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A  
APELADO: PATRICIO DE MEDEIROS MAIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000828-34.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIO DE MEDEIROS MAIA  
Advogados do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A  
APELADO: PATRICIO DE MEDEIROS MAIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo segurado e pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu provimento ao recurso de apelação da parte autora e negou provimento ao recurso de apelação da autarquia.

A parte autora sustenta a existência de omissão, obscuridade e contradição no acórdão quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS, por sua vez, alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado no tocante ao enquadramento da atividade especial, em razão da periculosidade, para período posterior a 5/3/1997 e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento, inclusive para fins de prequestionamento.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000828-34.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIO DE MEDEIROS MAIA  
Advogados do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A  
APELADO: PATRICIO DE MEDEIROS MAIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da tempestividade de ambos.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida." (STJ, E.Dcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)*

Dessa forma, não assiste razão aos embargantes.

Conforme esclarecido no julgado embargado: "Sobre a periculosidade, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o REsp n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, concluiu, ao analisar questão relativa à tensão elétrica superior a 250 volts, pela possibilidade do enquadramento especial, mesmo para período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997."

No tocante à questão levantada pela parte autora, esta também foi expressamente abordada na decisão recorrida.

Não obstante, são cabíveis alguns esclarecimentos.

Como parte da comprovação da especialidade da atividade pretendida (especialmente o período de 1º/5/1995 a 5/11/1997) ocorreu apenas nestes autos, sobretudo pela juntada de Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), o qual não foi submetido à apreciação administrativa como deveria, o termo inicial dos efeitos financeiros da conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, em sua plenitude, e a ela pôde resistir.

Quanto a esse aspecto, destaca-se o fato de o Poder Judiciário exercer suas atribuições em substituição à Administração que deve praticar os atos que lhe são inerentes como atividade primária. Vale dizer: preponderantemente, apenas os atos que a Administração deveria, por lei, praticar podem ser passíveis de controle judicial, sob o enfoque de possível lesão ou ameaça a direito.

Nessa esteira, a concessão de benefício fundada em prova produzida exclusivamente na esfera judicial, por impedir a Administração de exercer o pleno exercício das atribuições que lhe são inerentes, afasta a configuração de mora da autarquia e a possibilidade de fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Afinal, a insuficiência ou inaptidão de elementos probatórios do direito invocado configura situação que, de forma indireta, inviabiliza o exercício de atividade própria da Administração.

A propósito, esses mesmos fundamentos foram invocados pelo Ministro Roberto Barroso ao apreciar, sob o regime da repercussão geral, o RE n. 631.240 e fixar tese sobre a necessidade de prévio requerimento administrativo nas ações de conhecimentos de cunho previdenciário.

Confira-se o seguinte trecho do voto:

*"17. Esta é a interpretação mais adequada ao princípio da separação de Poderes. Permitir que o Judiciário conheça originariamente de pedidos cujo acolhimento, por lei, depende de requerimento à Administração significa transformar o juiz em administrador, ou a Justiça em guichê de atendimento do INSS, expressão que já se tornou corrente na matéria. O Judiciário não tem, e nem deve ter, a estrutura necessária para atender às pretensões que, de ordinário, devem ser primeiramente formuladas junto à Administração. O juiz deve estar pronto, isto sim, para responder a alegações de lesão ou ameaça a direito. Mas, se o reconhecimento do direito depende de requerimento, não há lesão ou ameaça possível antes da formulação do pedido administrativo. Assim, não há necessidade de acionar o Judiciário antes desta medida..."*

À vista dessas considerações, visam as partes embargantes ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS e da parte autora.

É o voto.

---

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração das partes desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração das partes. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5181761-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO RODRIGUES DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5181761-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO RODRIGUES DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta em face da sentença, submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez, como adicional de 25% previsto no artigo 45, da Lei n. 8.213/1991, desde a cessação do auxílio-doença, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

A autarquia alega a ausência dos requisitos necessários à concessão do adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez, por não ter sido comprovada a necessidade da ajuda de terceiros para os atos da vida diária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5181761-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO RODRIGUES DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual Código de Processo Civil (CPC), cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Discute-se nos autos somente o direito da parte autora ao adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez, pois os requisitos para a concessão do benefício não foram impugnados nas razões da apelação.

O acréscimo de 25%, previsto artigo 45 da Lei n. 8.213/1991, é devido ao beneficiário de aposentadoria por invalidez que necessita da assistência permanente de outra pessoa:

*"Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).*

*Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:*

- a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;*
- b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;*
- c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão."*

De acordo com a perícia médica judicial, realizada no dia 21/8/2019, o autor, nascido em 1952, está total e permanentemente incapacitado para o trabalho e necessita de assistência permanente de terceiros, por ser portador de baixa acuidade visual bilateral.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Os relatórios médicos apresentados evidenciam o quadro clínico do autor e corrobora a conclusão do perito quanto à necessidade de auxílio permanente de terceiros para atos do cotidiano.

Em decorrência, deve ser acrescido o percentual de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da aposentadoria por invalidez do autor, nos termos do artigo 45, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ADICIONAL DE 25% - ART. 45, DA LEI Nº 8.213/91 - NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE OUTRA PESSOA - DIFERENÇAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA. I-À época da concessão da aposentadoria por invalidez já necessitava o autor da assistência permanente de outra pessoa, preenchendo, portanto, o pressuposto estatuído no art. 45 da Lei nº 8.213/91 razão pela qual faz jus às diferenças devidas entre a data da concessão do benefício e a data da concessão do adicional em tela. II-A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região. III- Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual. Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data da conta de liquidação, caso o precatório seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76). IV-A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde à 15% sobre prestações vencidas até a data em que foi proferida a sua sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação. V- Remessa Oficial e Apelação do réu parcialmente providas." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1047389 Processo: 2005.03.99.032813-9 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento:15/05/2007 Fonte: DJU DATA:06/06/2007 PÁGINA: 533 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACRÉSCIMO DE 25%. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. 1. Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial, atestou a devida incapacidade para as atividades laborais, necessitando de auxílio permanente de terceiros para suas atividades pessoais diárias (questio 6, fl. 36, respondido fl. 55), tendo em vista que a parte Autora é portadora de "retardo mental leve e transtorno depressivo recorrente com sintomas psicóticos". Logo, o quadro diagnosticado mostra-se condizente com o benefício de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, previsto no artigo 45, da Lei nº 8.213. 2. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo em 09.12.2004, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40, da Lei nº 8.213/91. 3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 4. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 5. Agravo legal não provido." (TRF3 - AC 00042528520094039999, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 18/06/2010)*

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário e **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. ADICIONAL DE 25% SOBRE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 45 DA LEI N. 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- O artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil (CPC) afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.
- Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiros para atividades da vida diária por meio de perícia médica judicial, é devido o adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria previsto no artigo 45, da Lei n. 8.213/1991.
- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.
- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183201-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VERA LUCIA DA SILVA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VERA LUCIA DA SILVA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183201-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VERA LUCIA DA SILVA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VERA LUCIA DA SILVA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelações interpostas em face de sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A parte autora requer a retroação do termo inicial do benefício.

Por sua vez, a autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral total e permanente da parte autora e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício e os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183201-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VERA LUCIA DA SILVA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VERA LUCIA DA SILVA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos recursos, em razão da satisfação de seus pressupostos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".*

*Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".*

*Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 20/3/2018, constatou a incapacidade laboral parcial e temporária da autora (nascida em 1959, qualificada no laudo como faxineira), por ser portadora de "Espondilartrose lombar- CID M47.8 e lesão de manguito rotador- CID M75 e artrose ombro D- CID M19".

O perito fixou a data provável de início da incapacidade em 11/2015 e esclareceu:

*"Conclui-se portanto com incapacidade parcial e temporária para espondilartrose lombar, lesão de manguito rotador e artrose de ombro D.*

*Importante ressaltar que, embora a espondilartrose lombar e artrose de ombro tenham tratamento cirúrgico para melhora das dores incapacitantes, este tratamento prevê a substituição de tecido lesionado por peças de metal que para o sucesso do tecido ósseo viável para boa fixação do metal nele.*

*Diante do fato de que com o avançar da idade o tecido ósseo humano se torna mais poroso e que a chance de permitir uma boa fixação em caso de reoperação ou operação é menor, podemos afirmar que caso a autora submetesse às mesmas situações que culminaram no estágio atual da doença, a chance de sucesso de nova cirurgia ou outra cirurgia são bem menores e, sendo assim, voltará a apresentar as dores incapacitantes de outrora, com a diferença de que a incapacidade se tornará permanente."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Apesar de o laudo do perito judicial não concluir pela incapacidade total e permanente, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade da parte autora, com histórico laboral braçal (faxineira), aliado ao fato de necessitar de cirurgia para eventual recuperação da capacidade laboral, é forçoso concluir pela impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho.

Nesse passo, afigura-se possível a concessão de aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458. Em decorrência, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Com relação ao termo inicial do benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-á unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial da aposentadoria por invalidez fica fixado na data da prévia postulação administrativa (DER 17/7/2017), por estar em consonância com a jurisprudência dominante (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/2/2014).

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do Código de Processo Civil (CPC)), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL COMPROVADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devida a aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do Código Civil/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Código de Processo Civil.

- Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002251-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: JAIR ASPAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001441-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: NILTON SERGIO BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: JOICE DE SOUZA BARBOSA GARCIA - MS12350-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001441-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: NILTON SERGIO BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: JOICE DE SOUZA BARBOSA GARCIA - MS12350-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: cuida-se de apelação interposta em face da sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, discriminados os consectários legais e ratificada a tutela jurídica provisória anteriormente deferida.

A autarquia previdenciária sustenta a ausência de incapacidade laboral total e permanente e requer a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, os periciais e as custas processuais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001441-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: NILTON SERGIO BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: JOICE DE SOUZA BARBOSA GARCIA - MS12350-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, em razão da satisfação de seus pressupostos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)."*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".*

*Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".*

*Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 29/11/2018, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente do autor (nascido em 1972, qualificado no laudo como serviços gerais), em razão de espondilartrodiscopatia e outras artroses secundárias.

O perito esclareceu: "*Paciente apresentando lesões em coluna de natureza permanente que o impossibilita de realizar esforço físico e sobrecarga na coluna vertebral, visto que as lesões foram agravadas pela insistência do paciente em realizar esforços físicos*".

E concluir:

*"Paciente apresentando incapacidade para o labor que exercia antes devido atividades que requer esforço físico, que demanda carga na coluna vertebral, podendo prejudicar e agravar as lesões já instaladas. Paciente apresenta dificuldade para realizar qualquer tipo de atividade laboral, mas é possível reabilitação para atividades que não requeiram esforços físicos ou realização de atividades em mesma posição por longos períodos de tempo".*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Muito embora o perito tenha mencionado incapacidade laboral apenas parcial, atestou a inaptidão total para o exercício das atividades laborais habituais. Por outro lado, o autor não é idoso e possui capacidade laboral residual para exercer diversas atividades laborais compatíveis com suas limitações, podendo ser reabilitado profissionalmente.

Trata-se, pois, de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), e não foram impugnados nas razões da apelação autárquica.

Nesse passo, é devido o benefício de auxílio-doença, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Com relação ao termo inicial do benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, o termo inicial da aposentadoria por invalidez fica mantido na data do requerimento administrativo, tal como fixado na sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014).

A teor do artigo 62 da Lei n. 8.213/1991, o segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo ser mantido o benefício até a conclusão de tal prestação.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do Código de Processo Civil (CPC)), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Sobre as custas processuais, no Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, serão pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/2009, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 91 do CPC.

Com relação aos honorários periciais, fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), não vislumbro, no caso, complexidade anormal da perícia médica que justifique o arbitramento de quantia além do limite máximo previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal que dispõe sobre o cadastro e a nomeação de profissionais e o pagamento de honorários a advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes, em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da Justiça Federal e da jurisdição federal delegada.

Razoável é, pois, o pedido de redução do montante fixado pelo douto Magistrado *a quo* ao patamar máximo da tabela.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação para conceder auxílio-doença à parte autora até sua reabilitação profissional e para estabelecer os honorários periciais na forma acima indicada.

*Informe-se ao INSS, via sistema, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido e à prestação de reabilitação profissional.*

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral total e definitiva do segurado para o exercício de quaisquer atividades laborais, atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez. Porém, comprovada a incapacidade da parte autora para as atividades laborais habituais, é devido o benefício de auxílio-doença.

- O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá ser submetido a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, a teor do artigo 62 da Lei n. 8.213/1991.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade é a prévia postulação administrativa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do Código Civil/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Sobre as custas processuais, no Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, serão pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/2009, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 91 do CPC.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003523-35.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: ANTONIO CARLOS DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6193011-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIO DE MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBSON ALVES DOS SANTOS - SP363813-N  
APELADO: CELIO DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROBSON ALVES DOS SANTOS - SP363813-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6193011-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIO DE MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBSON ALVES DOS SANTOS - SP363813-N  
APELADO: CELIO DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROBSON ALVES DOS SANTOS - SP363813-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A autarquia previdenciária requer o recebimento do recurso no duplo efeito. Suscita, preliminarmente, a nulidade da sentença, por ser fundamentada em relatório médico particular contrário à perícia judicial. No mérito, sustenta o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade e requer a reforma integral do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6193011-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIO DE MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBSON ALVES DOS SANTOS - SP363813-N  
APELADO: CELIO DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROBSON ALVES DOS SANTOS - SP363813-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, em razão da satisfação de seus pressupostos de admissibilidade.

Inicialmente, não merece acolhida a pretensão do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) de suspensão do cumprimento da decisão por esta relatoria, por não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 995 do Código de Processo Civil (CPC).

Com relação à preliminar de nulidade avertida pela autarquia, não identifiquei vício algum no julgado capaz de invalidá-lo.

A sentença vergastada analisou todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente, não havendo qualquer ofensa a preceito constitucional ou processual.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotonio Negrão, no sentido de que o órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ensina, ainda, esse processualista que o órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, S1 - DJe 15/6/2016).

No mais, sublinhe-se o fato de que a sentença julgou procedente o pedido em razão da comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, inclusive o da incapacidade laboral, não havendo que se falar, portanto, em sentença *nula*.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do CPC.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do mesmo diploma processual, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

Muito embora a prova técnica tenha apontado a ausência de incapacidade laboral do autor, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Desse modo, a decisão recorrida não padece da alegada ilegalidade, pois não houve, por meio do conjunto probatório dos autos, óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo*.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".*

*Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".*

*Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".*

*Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 8/10/2018, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1969, qualificado no laudo como lavrador), conquanto portador de asma brônquica e tabagismo.

O perito esclareceu:

*"O autor apresenta registros nesta carteira de trabalho desde 2013. Sempre trabalhou em serviços gerais na lavoura. Apresenta registro aberto desde 30/05/17, mas refere que não trabalha desde junho de 2017 devido a falta de ar aos esforços físicos.*

*O exame físico não mostrou alterações nos membros superiores nem nos membros inferiores ou na coluna vertebral. A ausculta pulmonar não mostrou anormalidades.*

*O autor apresenta diagnóstico de Asma Brônquica. Esta é uma doença inflamatória crônica das vias aéreas que se manifesta como crises de falta de ar devidas a um edema da mucosa brônquica que resulta na contração dos brônquios e bronquíolos, motivando diminuição de seu diâmetro e conseqüente redução ou obstrução total do fluxo de ar (broncoespasmo). Isto ocorre quando as vias aéreas são expostas a vários estímulos ou fatores que desencadeiam hiperreatividade dos brônquios. O autor refere que apresenta esta doença desde a adolescência e faz uso de medicações com o objetivo de distanciar as crises de broncoespasmo. Não há informações de comprometimento crônico dos pulmões.*

*Quando ocorre crise de broncoespasmo pode haver necessidade de afastamento temporário de atividades físicas e laborativas até controle da mesma. Estas crises podem ser tratadas com medicações.*

*Como já descrito acima, o exame físico não mostrou sinais de broncoespasmo e, assim, não há restrições para realizar atividades laborativas no momento. É importante salientar que o autor é tabagista e seria muito importante para o tratamento e evolução da doença que cessasse o uso de cigarros.*

*CONCLUSÃO: Ante o exposto, conclui-se que o autor apresenta doença crônica que pode cursar com crises de broncoespasmo e quando isso ocorre pode haver necessidade de afastamento de atividades físicas e laborativas até melhora do quadro.*

*No momento não há sinais de broncoespasmo e não há incapacidade para o trabalho."*

Apresentados novos documentos, o perito respondeu aos quesitos complementares e prestou os esclarecimentos seguintes:

"- Foi anexado relatório médico com data de 08/11/18 (após a realização da perícia médica) com informação de broncoespasmo e a parte autora afirma que isso indicava agravamento do quadro pulmonar. Como já foi discutido no laudo pericial inicial, a asma brônquica é uma doença inflamatória crônica das vias aéreas que se manifesta com crises de falta (broncoespasmo). Assim, o broncoespasmo corresponde a uma agudização da doença e não indica agravamento da doença. Quando ocorre o broncoespasmo pode haver necessidade de afastamento temporário de atividades físicas e laborativas até melhora do quadro e isso normalmente ocorre em questão de horas. O autor havia sido encaminhado para realização de exame de endoscopia digestiva e durante uma crise broncoespasmo há indicação de não realização deste procedimento.

- Também há alegação de que o autor apresentava desnutrição e que este perito foi omissivo em relação a este quadro. No exame pericial, o autor não mostrou sinais de desnutrição ou de emagrecimento intenso. Por isso, naquele momento, este quadro não foi considerado.

- Em relação ao diagnóstico de enfisema pulmonar constante numa das avaliações do INSS, há informação de relatório médico informando o diagnóstico de bronquite aguda (CID J 20) e não de enfisema pulmonar. Há citação do perito do INSS de Enfisema em estágio inicial."

Após apresentação de nova documentação evidenciando possível câncer de laringe (laudo de videolaringoscopia) e de quesitos complementares, o perito esclareceu:

1-) Quais são os métodos utilizados por este Perito para identificar se os periciados apresentam ou não quadro de desnutrição?

R: O autor não apresentou queixas de perda de peso acentuada, não apresentou queixas de fraqueza ou diminuição da força, não se mostrou emagrecido (isto pode ser ver durante exame pericial mesmo sem saber peso ou altura). Também não apresentou queixas de dificuldade para se alimentar. Não apresentou alterações da pele nem apresentou sinais de anemia (mucosas decoradas). Além disso, não apresentou exames laboratoriais com informações de deficiências de nutrientes.

(...)

4-) Há nos autos às fls. 15/16 e fls. 87, este último emitido em 08/11/2018, ou seja, apenas 30 dias após a realização da perícia médica judicial, relatórios médicos que indicam que o Requerente apresenta quadro de desnutrição antes e depois da perícia médica. O Sr. Perito disse as fls. 125, que na data do exame pericial "o autor não mostrou sinais de desnutrição ou de emagrecimento intenso. Por isso, naquele momento, este quadro não foi considerado." Como é possível que somente no momento da perícia o Requerente não apresentava quadro de desnutrição e perda de peso?

R: Como já respondido na resposta ao quesito 1, o autor não apresentou queixas de dificuldade para se alimentar, nem apresentou sinais de descaramento de mucosas nem apresentou-se emagrecido (mais uma vez insisto que para dizer se a pessoa está emagrecida não necessariamente há que se saber o peso e a altura já que podemos avaliar visualmente se o autor está emagrecido ou obeso). É importante, ainda, salientar, que o autor apresentou queixa de dificuldade para o trabalho em decorrência das alterações pulmonares e não nutricionais.

4-) Se o Requerente alega na sua petição inicial que apresenta quadro de desnutrição e perda de peso e se há nos autos relatórios médicos comprovando tal estado, por qual motivo o Sr. Perito não tomou conhecimento sequer do peso do Requerente?

R: Volto a insistir que o autor não apresentou queixas de perda de peso nem apresentou alterações ao exame físico que indicasse quadro de desnutrição importante que causasse repercussão na capacidade laborativa.

5-) O Requerente trouxe aos autos novo relatório médico indicando que o mesmo foi diagnosticado com CÂNCER DE LARINGE (TUMOR DE GLOTE). Quais são as consequências de tal doença clínica o quadro clínico do Requerente? R: O exame apresentado mostrou imagens e diagnóstico de tumor de glote e foi interrogado carcinoma Espinocelular. Entretanto, tumor de glote não é sinônimo de câncer de laringe. Há necessidade de resultado de exame anatomopatológico para confirmação do diagnóstico. É importante salientar que este diagnóstico exige exame específico e não é feito apenas com exame físico. Também é importante salientar que este exame foi anexado após a realização da perícia e esta doença não era objetivo da perícia inicial já que a queixa principal do autor era de problemas pulmonares. Caso seja confirmado o diagnóstico de neoplasia maligna de laringe, o autor deverá ser submetido a tratamento e durante este tratamento pode haver necessidade de afastamento de atividades físicas e laborativas. Isto vai depender do tipo de tratamento a ser realizado.

6-) O Requerente sente muita dificuldade em ingerir alimentos o que está agravando ainda mais seu quadro de desnutrição e perda de peso. Portadores deste tipo de câncer podem apresentar dificuldade em ingerir alimentos?

R: Em casos avançados pode haver dificuldade devido a compressão da faringe. Insisto que no momento da perícia médica, o autor não apresentou queixas de dificuldade para se alimentar.

7-) De acordo com esse novo diagnóstico, aliados a todo o quadro clínico já apresentado pelo Requerente, o mesmo apresenta alguma incapacidade para o seu trabalho habitual (trabalhador rural)?

R: Vide resposta ao quesito 5."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

A juntada de novos exames médicos evidenciando eventual agravamento do quadro e a superveniência de possível tumor de glote (câncer de laringe) não apontadas na petição inicial e não analisados pelo perito não invalidam a prova técnica.

Ademais, nos termos do art. 329, inciso II, do CPC, a apresentação de nova causa de pedir somente seria possível até a fase de saneamento do processo, devendo a parte autora, caso haja interesse, formular novo requerimento administrativo do benefício para que o INSS possa analisar sua nova situação fática.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteadas no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteadas a contingência necessária à concessão de benefício pretendido, sendo de rigor a reforma da r. sentença.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar** de nulidade e, no mérito, **dou provimento** à apelação para julgar improcedentes os pedidos.

Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de revogação da tutela provisória de urgência concedida.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

- A sentença analisou todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente, não havendo qualquer ofensa a preceito constitucional ou processual.

- A mera irrisignação com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a invalidação da prova pericial.

- Preliminar de nulidade afastada.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado (temporária ou definitiva) atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Inversão da sucumbência. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181691-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAGDALENA ANTUNES BATISTA DE SOUSA

Advogados do(a) APELADO: RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N, CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N, BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES -

SP204683-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181691-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAGDALENA ANTUNES BATISTA DE SOUSA

Advogados do(a) APELADO: RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N, CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N, BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES -

SP204683-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autarquia requer a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo médico pericial ou para a data da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181691-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAGDALENA ANTUNES BATISTA DE SOUSA  
Advogados do(a) APELADO: RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N, CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N, BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

No mérito, discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema:

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a controvérsia recursal cinge-se ao termo inicial do benefício, pois os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez não foram impugnados nas razões da apelação.

A perícia médica judicial, realizada no dia 22/1/2018, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (qualificada no laudo como empregada doméstica), por ser portadora de lúpus eritematoso sistêmico e artropatias.

Em resposta ao quesito formulado acerca da data de início da incapacidade, o perito afirmou: "*A autora está incapaz desde janeiro de 2018 pois não tem atestado que comprove incapacidade anterior à data desta perícia*".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Com relação ao termo inicial do benefício, a irrisignação da autarquia não merece prosperar, pois o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido de que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido". (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo do benefício, tal como fixado na sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido”. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

É mantida a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo diploma processual, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Código de Processo Civil.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690631-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: RENATO JOSE DO NASCIMENTO MORIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VALDOMIRO PISANELLI - SP65411-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATO JOSE DO NASCIMENTO MORIS  
Advogado do(a) APELADO: VALDOMIRO PISANELLI - SP65411-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218481-92.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JESUINA CABRERA MEIRA  
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO JOSE BERTIN - SP399482-N, DANILO TEIXEIRA - SP273312-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218481-92.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JESUINA CABRERA MEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, condenando-a ao pagamento de verba honorária, observada a gratuidade de justiça.

Nas razões de apelação, requer a reforma do julgado, sob a alegação de que todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido foram satisfeitos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218481-92.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JESUINA CABRERA MEIRA  
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO JOSE BERTIN - SP399482-N, DANILO TEIXEIRA - SP273312-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisani Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício"*.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 24/4/2019, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (qualificada no laudo como autônoma/do lar, nascida em 1947), conquanto portadora de "*antecedente de dores lombares crônicas e alterações*".

O perito esclareceu:

*"A perícia em questão se caracteriza por:*

*- Periciada idosa;*

- Periciada com comprometimento evidente de sua compleição física;

- Quadro clínico, a priori, compatível com as pessoas de seu grupo etário;

- O quadro da periciada seria, em definitivo, incompatível com uma eventual função de serviços gerais (mas não é o caso, aparentemente);

- Dada a cronicidade das queixas e aos dados que temos observamos um prejuízo para detecção de DID.

Sendo assim: Não fica comprovado, aos dados que foram colocados, restrição para a função 'do lar'. As restrições físicas da autora são compatíveis com as restrições de pessoas de seu grupo etário. Haveria, caso fosse a situação, restrição profissional caso a mesma fosse serviços gerais."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHO (112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a periciada tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão do benefício pretendido.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184171-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADRIANO CANDIDO MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO - SP265851-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184171-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADRIANO CANDIDO MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO - SP265851-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde a data de início da incapacidade apontada no laudo pericial, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral total e permanente da parte autora e requer a reforma integral do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184171-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADRIANO CANDIDO MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO - SP265851-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, em razão da satisfação de seus pressupostos de admissibilidade.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)."*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".*

*Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".*

*Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 10/10/2018, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente do autor (nascido em 1981, qualificado no laudo como pedreiro), em razão de artrose subtalár.

O perito esclareceu: "*O periciado apresentou fratura do calcâneo esquerdo. Fez cirurgia para artrose subtalár. Com a artrose, há impossibilidade de trabalhar em terrenos irregulares, o que o impede de maneira definitiva exercer sua função habitual. Pode realizar outras, como porteiro, por exemplo*".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Os relatórios médicos apresentados declaram a incapacidade laboral do autor e corroboram conclusão do perito.

Muito embora o perito tenha mencionado incapacidade laboral apenas parcial, atestou a inaptidão total para o exercício das atividades laborais habituais de pedreiro. Por outro lado, o autor não é idoso e possui capacidade laboral residual para exercer diversas atividades laborais compatíveis com seu quadro clínico e suas limitações, sendo prematuro aposentá-lo.

Trata-se, pois, de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), e não foram impugnados nas razões da apelação autárquica.

Nesse passo, é devido o benefício de auxílio-doença, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

A teor do artigo 62 da Lei n. 8.213/1991, o segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo ser mantido o benefício até a conclusão de tal prestação.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação para conceder auxílio-doença à parte autora até sua reabilitação profissional.

*Informe-se ao INSS, via sistema, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido e à prestação de reabilitação profissional.*

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. POSSIBILIDADE. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral total e definitiva do segurado para o exercício de quaisquer atividades laborais, atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez. Porém, comprovada a incapacidade da parte autora para as atividades laborais habituais, é devido o benefício de auxílio-doença.

- O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá ser submetido a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, a teor do artigo 62 da Lei n. 8.213/1991.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Neste caso, a parte autora formulou pedido de concessão de **benefício acidentário**.

Na petição inicial, alega possuir redução permanente de sua capacidade de trabalho em razão de sequelas de doenças ocupacionais decorrentes do exercício de atividades laborais de ponteador.

Nos termos do artigo 20, incisos I e II, da Lei 8.213/1991, consideram-se acidente do trabalho, "*doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social*" e "*doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I*".

Trata-se de hipótese em que resta configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho".*

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "*Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula nº 501, que ostenta o seguinte enunciado:

*"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."*

Anoto-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e que as Súmulas 235 e 501 do Supremo Tribunal Federal e a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça proclamam competir à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **reconheço a incompetência absoluta deste Tribunal** para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes.

Em consequência, determino sua remessa ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as nossas homenagens.

Publique-se. Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005013-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA: ARLINI NUNES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO MARQUES BARBOSA JUNIOR - MS20461-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o INSS a conceder o benefício de salário-maternidade, com acréscimo dos consectários legais.

Inexistindo qualquer irresignação dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

No caso, considerando a duração do benefício (120 dias), nos termos do art. 71 da Lei de Benefícios da Previdência Social, e seu respectivo valor, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará esse montante, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA. 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3). 2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º). 6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário. 7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS. 8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais). 9. Recurso especial a que se nega provimento". (REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)*

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC, **não conheço** do reexame necessário.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002451-36.2019.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA: WALTER JOSE FEIFARECK  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO ROCHA DE FREITAS - SP225097-N  
PARTE RE: GERENTE DA AGENCIA EXECUTIVA DO INSS ARAÇATUBA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002451-36.2019.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA: WALTER JOSE FEIFARECK  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO ROCHA DE FREITAS - SP225097-N  
PARTE RE: GERENTE DA AGENCIA EXECUTIVA DO INSS ARAÇATUBA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado contra ato omissivo de agente do Instituto Nacional de Seguro Social (INSS), para obter provimento jurisdicional que lhe assegure a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/176.229.825-0).

A sentença concedeu a segurança, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, e confirmou a antecipação dos efeitos da tutela já cumprida.

Sem recurso voluntário, os autos vieram a este Tribunal por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da remessa oficial, em razão da perda superveniente do objeto.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002451-36.2019.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA: WALTER JOSE FEIFARECK  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO ROCHA DE FREITAS - SP225097-N  
PARTE RE: GERENTE DA AGENCIA EXECUTIVA DO INSS ARAÇATUBA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O pedido formulado nestes autos foi plenamente atendido pela autarquia, com a implantação do benefício do autor, requerido em 26/5/2017, sob o n. 42/176.229.825-0, e com início de vigência na data do requerimento administrativo, com Renda Mensal Inicial de R\$ 1.947,34, segundo consta da carta de concessão de id. 126836895 – págs. 24/25.

Assim, o objeto da presente ação não mais subsiste, configurando a sua perda superveniente, eis que o pedido de concessão do benefício foi atendido administrativamente. Exsurge daí a carência da ação.

Com efeito, o cabimento da demanda passa pelo exame das condições da ação, a saber: a legitimidade, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse processual, o qual consiste no binômio necessidade/adequação.

Há ser ressaltado, ainda, que as condições da ação devem estar presentes também no momento do julgamento da lide, pelo que, ocorrendo no curso do processo a carência superveniente da ação, o único resultado possível é sua extinção sem resolução de mérito.

É justamente o caso dos autos.

Dessa forma, houve a cessação da omissão combatida e ante a patente perda de objeto, o impetrante é carecedor desta ação em face da inexistência de interesse processual em sua vertente necessidade, nos exatos termos do artigo 485, VI e § 3º, do CPC.

Nesse sentido:

*REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL ANTERIOR À SENTENÇA. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA. 1 - O impetrante protocolou, em 25/08/2015, requerimento administrativo referente a pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Apesar de ter obtido provimento favorável à sua pretensão em sede de recurso administrativo, o benefício, até a propositura da ação, em 10/10/2017, ainda não havia sido implantado; razão pela qual o segurado ingressou com o presente Mandado de Segurança. 2 - Em 16/10/2017, a liminar foi deferida. Ato contínuo, o INSS prestou informações no sentido de que "em atenção ao Mandado de Segurança em epígrafe, cumpre-nos informar que o benefício 175.244.622-1 em nome do impetrante foi concedido em 01/11/2017", e anexou o extrato do Sistema Único de Benefício/DATAPREV comprovando que beneplácito encontrava-se ativo. 3 - O cumprimento da ordem judicial de análise e conclusão do processo administrativo, com a respectiva implantação do benefício previdenciário, satisfaz plenamente a pretensão do impetrante, o que acarretou a carência superveniente de interesse processual, em razão da perda de objeto da demanda. Precedentes. 4 - Sem condenação no pagamento dos honorários advocatícios, a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/09. 5 - Processo julgado extinto, de ofício, sem resolução do mérito, por carência superveniente da ação, com fulcro no artigo 485, VI e §3º, do CPC/2015, prejudicada a análise da remessa necessária." (TRF3, Rem/VecCiv 5003009-67.2017.4.03.6110, Desembargador Federal Carlos Eduardo Delgado, 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 6/2/2020.)*

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial, em razão da perda superveniente de objeto, a teor do disposto no artigo 485, VI e § 3º, do CPC.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. SEGURANÇA CONCEDIDA. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. CARÊNCIA DE AÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- O pedido formulado nestes autos foi plenamente atendido pela autarquia, com a implantação do benefício do autor, requerido em 26/5/2017, sob o n. 42/176.229.825-0, segundo consta da carta de concessão.
- O objeto da presente ação não mais subsiste, configurando a sua perda superveniente, eis que o pedido foi atendido administrativamente. Exsurge daí a carência da ação.
- O cabimento da demanda passa pelo exame das condições da ação, a saber: a legitimidade, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse processual, o qual consiste no binômio necessidade/adequação.
- As condições da ação devem estar presentes também no momento do julgamento da lide, pelo que, ocorrendo no curso do processo a carência superveniente da ação, o único resultado possível é sua extinção sem resolução de mérito.
- Ante a patente perda de objeto, o impetrante é carecedor desta ação em face da inexistência de interesse processual em sua vertente necessidade, nos exatos termos do artigo 485, VI e § 3º, do CPC.
- Remessa oficial não conhecida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001021-78.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELSO ROBSON DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ADRIANO ANHUCI VICENTE - SP155813-A  
APELADO: CELSO ROBSON DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS ADRIANO ANHUCI VICENTE - SP155813-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001021-78.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELSO ROBSON DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ADRIANO ANHUCI VICENTE - SP155813-A  
APELADO: CELSO ROBSON DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS ADRIANO ANHUCI VICENTE - SP155813-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: "... 1. Reconhecer o caráter especial do período de atividade do autor, enquanto trabalhador portuário, de 29/04/1995 a 05/03/1997; 2. Determinar ao INSS que averbe tal período, considerando-o como especial; 3. Reconhecer os períodos de atividade comum do autor, nos meses de janeiro a dezembro de 1997; outubro a dezembro de 2000, fevereiro a junho de 2001, agosto de 2001, e de outubro a dezembro de 2001...".

Inconformada, a parte autora interpôs apelação. Inicialmente, alega cerceamento de defesa. No mérito, pugna pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos descritos na exordial, nas funções de estivador do Porto de Santos, de acordo com o laudo do OGMO, a possibilitar a concessão do benefício.

Não resignada, a autarquia também interpôs apelação, na qual sustenta a impossibilidade dos enquadramentos efetuados.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001021-78.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELSO ROBSON DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ADRIANO ANHUCI VICENTE - SP155813-A  
APELADO: CELSO ROBSON DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS ADRIANO ANHUCI VICENTE - SP155813-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: os recursos atendem aos pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

De início, entendo não configurado o alegado cerceamento de defesa.

Efetivamente, cabe à parte autora, nos termos do artigo 373, I, do CPC, os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos do direito invocado, por meio de prova suficiente e segura.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Com efeito, compete ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que está sendo debatido. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento, fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Se não houver dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicinda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa e, por consequência, não estará configurado cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Assim, rejeito a preliminar arguida pela parte autora.

Passo à análise das questões de mérito trazidas a julgamento.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso dos autos, a parte autora busca a natureza especial de longo período de atividade em que atuou como estivador do Porto de Santos.

A tanto, trouxe à colação, basicamente, seu histórico laborativo que remonta à década de 80 constante no CNIS, perfil profissiográfico previdenciário (PPP), laudo paradigma de terceiros e contagem administrativa.

A contagem apurou cerca de 30 anos de profissão ao segurado, após validar a especialidade na capatazia dos períodos de 10/10/1983 a 31/10/1983, de 1º/12/1983 a 31/3/1987, de 1º/5/1987 a 31/12/1988, de 1º/1/1989 a 31/3/1989 e de 1º/5/1989 a 28/4/1995.

E o julgado reconheceu o interstício de 29/4/1995 a 5/3/1997.

De fato, compulsados os autos, tem-se que o autor laborou na função de Trabalhador Portuário Avulso (TPA).

O caráter avulso não descaracteriza a habitualidade e permanência aos agentes nocivos, bem como não impede o reconhecimento da atividade insalubre, pois há garantia e previsão constitucional para este regime de trabalho, conforme artigo 7, inc. XIV da Constituição Federal:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*....*

*"XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva".*

Ademais, na dicação do artigo 65 do Decreto n. 3.048/1999: *"Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Com efeito, no caso concreto, a parte autora acostou Perfil Profissiográfico Previdenciário atualizado (id. 83336759, p. 1/21), emitido em 6/3/2019 pelo Órgão Gestor de Mão de Obra do Trabalho Portuário do Porto Organizado de Santos (OGMO), em que atesta, de forma específica, as condições do ambiente laboral do obreiro, entre 1º/10/1996 e 6/3/2019, e as funções exercidas como "estivador", "portalo", "guincheiro", "motorista de autos", "conexo", "C/M Porão", "monotécnico", "C/M geral", "sinaleiro", "Mot. EA", "parqueador" entre "outros", permanecendo exposto a ruído habitual de **93,6 dB** para o lapso até 30/4/2010 e, a partir de 1º/5/2010, a níveis inferiores a 92 dB, além de gases - monóxido de carbono e poeira/gases minerais.

A profissão penosa de estivador portuário é considerada especial, à luz de remansosa jurisprudência desta Corte (g.n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. ESTIVADOR. ENQUADRAMENTO. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. AVERBAÇÃO DOS PERÍODOS ESPECIAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

(...)

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 24 (vinte e quatro) anos, 11 (onze) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição (ID 43693028 – fls. 62/65), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados. Por sua vez, considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, resta superada a controvérsia em relação aos períodos de 02.03.1992 a 24.01.1994, 29.04.1995 a 31.05.1996 e 03.07.2005 a 31.03.2009, não acolhidos na sentença prolatada. Ocorre que, no período de 25.01.1994 a 28.04.1995, a parte autora desempenhou a atividade de estivador, permanecendo exposto a agentes agressivos, tais como **intempéries e oscilação nas condições de temperatura (ID 43693028 – fl. 81)**, devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período em razão do regular enquadramento no código 2.5.6 do Decreto n.º 53.831/64 e código 2.4.5 do Decreto n.º 83.080/79. Outrossim, no período de 03.10.1996 a 02.07.2005, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 43693028 – fls. 82/90), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto n.º 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto n.º 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto n.º 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto n.º 4.882/03”.

(TRF3, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP, p. 0009582-69.2013.4.03.6104, Rel. Des. Fed. NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, 10T, Data do Julgamento 15/4/2020, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 17/4/2020)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. ENQUADRAMENTO DA CATEGORIA PROFISSIONAL DE ESTIVADOR EXERCIDA. COMPROVADA A SUJEIÇÃO CONTÍNUA DO SEGURADO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO EM PARTE DOS PERÍODOS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENEFICÊNCIA ALMEJADA.

I - Possibilidade de enquadramento da categoria profissional "estivador", tendo em vista a previsão legal contida no item 2.5.6, do Anexo III, do Decreto n.º 53.831/64.

II - Comprovada por perícia técnica sujeição contínua do segurado ao agente agressivo ruído em parte dos períodos de labor.

III - Tempo insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

IV - Apelação parcialmente provida”.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2272909/SP, p. 0001209-44.2012.4.03.6311, Rel. DES. FED. DAVID DANTAS, 8T, Data do Julgamento 19/2/2018, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 5/3/2018)

Nessa esteira, avaliados os parâmetros postos no PPP, tenho que o interregno de 6/3/1997 a 30/4/2010 pode ser considerado como atividade especial, o que autoriza o enquadramento - pelo ruído - nos **itens 1.1.6 do Decreto n. 53.831/1964 e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999**.

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Quanto ao tempo de serviço, a parte autora não reúne tempo suficiente à aposentadoria especial, porém, somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) aos incontroversos, conta **mais de 40 anos** de profissão na data do requerimento administrativo (DER 24/10/2016).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida.

Contudo, o termo inicial de concessão e, respectivos efeitos financeiros, são devidos da **citação (1º/3/2019)**, tendo em vista a apresentação de PPP atualizado somente no curso da lide.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referêncial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Invertida a sucumbência, mínima, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo estatuto processual, caso a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos (200 sm).

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **nego provimento** ao apelo do INSS e **dou parcial provimento** ao recurso da parte autora para, nos termos da fundamentação: **(i)** reconhecer a especialidade do interstício de 6/3/1997 a 30/4/2010; **(ii)** conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, e respectivos efeitos financeiros, desde 1º/3/2019; **(iii)** discriminar o critério de aplicação dos consectários. Mantidos, de resto, os demais termos da decisão recorrida.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. ESTIVADOR. ENQUADRAMENTO. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS. SUCUMBÊNCIA.

- Nos termos do art. 373, I, do CPC, é da parte autora o ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, competindo ao juiz decidir a lide conforme seu livre convencimento, fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso. Cerceamento de defesa não visualizado.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes do STJ.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário atualizado do OGMO, em que atesta, de forma específica, as condições do ambiente laboral do obreiro, entre 1º/10/1996 e 6/3/2019, e as funções exercidas como "estivador", "portakô", "guineiro", "motorista de autos", "conexo", "C/M Porão", "monotécnico", "C/M geral", "sinaleiro", "Mot. EA", "parqueador" entre "outros", permanecendo exposto a ruído habitual de 93,6 dB para o lapso até 30/4/2010 e, a partir de 1º/5/2010, a níveis inferiores a 92 dB, além de gases - monóxido de carbono e poeira/gases minerais.

- A profissão penosa de estivador portuário é considerada especial. Precedentes.

- Atendidos os requisitos (carência e tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a citação.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Fica o INSS condenado a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já aplicada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85 do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

- A autarquia previdenciária está isenta das custas processuais no Estado de São Paulo. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

- Apelação do INSS não provida.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e dar parcial provimento ao recurso da parte autora. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003644-29.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RICARDO DOUGLAS RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: MARIO ANTONIO ALVES - SP112465-A, CINTHIA DIAS ALVES NICOLAU - SP204900-A

APELADO: RICARDO DOUGLAS RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MARIO ANTONIO ALVES - SP112465-A, CINTHIA DIAS ALVES NICOLAU - SP204900-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003644-29.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RICARDO DOUGLAS RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: MARIO ANTONIO ALVES - SP112465-A, CINTHIA DIAS ALVES NICOLAU - SP204900-A

APELADO: RICARDO DOUGLAS RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MARIO ANTONIO ALVES - SP112465-A, CINTHIA DIAS ALVES NICOLAU - SP204900-A

---

---

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença de 1/2/2017 a 18/9/2018, discriminados os consectários legais.

Nas razões de apelação, a autarquia sustenta o não preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, a impor a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial.

O autor, em suas razões, impugna apenas o termo inicial e prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003644-29.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RICARDO DOUGLAS RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: MARIO ANTONIO ALVES - SP112465-A, CINTHIA DIAS ALVES NICOLAU - SP204900-A

APELADO: RICARDO DOUGLAS RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MARIO ANTONIO ALVES - SP112465-A, CINTHIA DIAS ALVES NICOLAU - SP204900-A

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 16 de outubro de 2018, atestou a incapacidade total e temporária do autor (vigilante, nascido em 1977).

Segundo o perito:

*"Segundo consta nos documentos médicos, Autor teve cessação do benefício previdenciário em Setembro de 2016. Ademais, há descrição de que ele parou com o tratamento de sua doença no final de 2015 com retorno às consultas em Fevereiro de 2017 queixando-se de diarreia e dores articulares, com introdução de medicações incluindo o corticoide. Há colonoscopia de 18/09/2018 dentro dos padrões de normalidade.*

*Diante de todos estes achados, esta perita médica corrige sua conclusão pericial informando que de fato, há critérios médicos para concluir por Incapacidade laboral total e temporária no período de Fevereiro de 2017 a 18/09/2018."*

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência - também estão cumpridos.

Nessas circunstâncias, é devido o benefício de auxílio-doença ao autor no referido período de incapacidade laboral, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

O benefício é devido desde 1/2/2017, data do início da incapacidade atestada na perícia, até 18/9/2018, data do exame de colonoscopia que atestou a recuperação do autor, por estar em consonância com os elementos de prova nos autos.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** às apelações.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e temporária da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício, é devido auxílio-doença.

- O benefício é devido no período fixado na perícia médica judicial, por estar em consonância com os elementos de prova nos autos.

- Apelações não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002371-18.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EUDY FERNANDES DE MENEZES

Advogados do(a) APELADO: DAUNO TEIXEIRA DOS SANTOS - SP314586-A, RAUL VIRGILIO PEREIRA SANCHEZ - SP272984-A, ALBERTO JOSE BORGES MANCILHA - SP248812-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002371-18.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EUDY FERNANDES DE MENEZES

Advogados do(a) APELADO: DAUNO TEIXEIRA DOS SANTOS - SP314586-A, RAUL VIRGILIO PEREIRA SANCHEZ - SP272984-A, ALBERTO JOSE BORGES MANCILHA - SP248812-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido "[...] para condenar o réu a averbar os períodos de PROCEDENTE 24/11/1981 a 22/07/1982, 12/08/1982 a 08/04/1983, 09/06/1983 a 01/05/1985, 30/08/1988 a 31/01/1989, 01/02/1989 a 28/02/1991 e de como atividades exercidas em condições especiais, convertendo-os em tempo 29/04/1995 a 08/08/1995 comum e, em consequência, (NB conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição 179.445.475-3), com DIB na DER (25/07/2016)(...)". Ademais, fixou os consectários e antecipou os efeitos da tutela jurídica.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, na qual refutou o enquadramento especial do autor, à míngua de comprovação das condições nocivas.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

A parte autora atravessou petição reclamando da falta de cumprimento da tutela deferida.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002371-18.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EUDY FERNANDES DE MENEZES

Advogados do(a) APELADO: DAUNO TEIXEIRA DOS SANTOS - SP314586-A, RAUL VIRGILIO PEREIRA SANCHEZ - SP272984-A, ALBERTO JOSE BORGES MANCILHA - SP248812-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

### Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: *STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.*

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: *STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.*

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC/73, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/5/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Em relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, este é emitido com base em laudo técnico elaborado pelo empregador, retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do profissional legalmente habilitado pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Além disso, a lei não exige a contemporaneidade desses documentos (laudo técnico e PPP). É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da fiscalização trabalhista, as circunstâncias agressivas em que o labor era prestado tendem a atenuar-se como decorrer do tempo.

No caso em tela, em relação aos períodos de **24/11/1981 a 22/7/1982, 12/8/1982 a 8/4/1983 e de 9/6/1983 a 1º/5/1985**, depreende-se das anotações em CTPS o exercício das funções de vigia (vigilante) e "guarda de 3ª classe", cujo fato permite o enquadramento em razão da atividade até a data de 28/4/1995, nos termos do **código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/64**.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta E. Corte: (g.n.):

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAIXA RURAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DE VÍNCULO CONSTANTE EM CTPS. - DA REMESSA OFICIAL. Nos termos do REsp 1.144.079/SP (representativo da controvérsia), a adoção do princípio *tempus regit actum* impõe o respeito aos atos praticados sob o pálio da lei revogada, bem como aos efeitos desses atos, impossibilitando a retroação da lei nova, razão pela qual a lei em vigor à data da sentença é a que regula os recursos cabíveis contra o ato decisório e, portanto, a sua submissão ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Nesse contexto, o provimento judicial *guerreado* deve ser submetido ao reexame necessário (ainda que a condenação seja certamente inferior a 1.000 - mil - salários mínimos, o que permitiria afastá-lo por força do disposto no art. 496, I, c.c. § 3º, I, do Código de Processo Civil), tendo como base a legislação vigente ao tempo em que proferida a r. sentença, bem como o entendimento contido na Súmula 490, do C. Superior Tribunal de Justiça. (...) - DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, do Decreto nº 3.048/99), devendo ser aplicada a legislação vigente à época da prestação laboral. - Até a edição da Lei nº 9.032/95, a conversão era concedida com base na categoria profissional classificada de acordo com os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 (rol meramente exemplificativo) - todavia, caso não enquadrada em tais Decretos, podia a atividade ser considerada especial mediante a aplicação do entendimento contido na Súm. 198/TPR. Após a Lei nº 9.032/95, passou a ser necessário comprovar o exercício de atividade prejudicial à saúde por meios de formulários ou de laudos. Com a edição da Lei nº 9.528/97, passou-se a ser necessária a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade insalubre. - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A temporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...) - A atividade de vigia deve ser considerada especial (ainda que não haja porte de arma de fogo) ante o enquadramento, por analogia, no item 2.5.7 do anexo ao Decreto nº 53.831/64, diante da existência de periculosidade (presumida e constante de risco de morte) inerente às atividades de guarda, policial, bombeiros e investigadores. - Mostra-se possível o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado na qualidade de vigilante patrimonial, por mero enquadramento da categoria profissional, até o advento do Decreto nº 2.172/97, pois, a partir da vigência de indicado Decreto, as atividades perigosas deixaram de ser consideradas especiais, devendo haver, para a sua configuração, a efetiva exposição a agente nocivo (o que não se supre pela exposição ao perigo). Precedentes da E. Turma Nacional de Uniformização. (...) - Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e dado provimento ao recurso de apelação da parte autora." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2050191 0009940-18.2015.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/02/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Especificamente aos intervalos de 30/8/1988 a 31/1/1989, 1º/2/1989 a 28/2/1991 e de 29/4/1995 a 8/8/1995, a parte autora logrou demonstrar, via Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância estabelecidos na norma regulamentadora, o que autoriza o devido enquadramento no **código 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/1964**.

Por oportuno, cumpre acrescentar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei n. 9.528/1997, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Destarte, os interregnos acima mencionados devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum (fator de conversão de 1,4) e somados aos demais lapsos incontroversos.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até o requerimento administrativo, confere à parte autora **mais de 35 anos de profissão**, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral (regra permanente do artigo 201, § 7º, da CF/1988).

Portanto, irretrorquível a decisão *a quo*.

Resta mantida a condenação do INSS a arcar com os honorários de advogado, cujo percentual sobe para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Entretanto, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do referido diploma processual, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS. Mantida, no mais, a decisão recorrida.

Comunique-se, via *e-mail*, para fins de efetivo cumprimento da **tutela de urgência** concedida, nos termos do julgado "a quo".

É o voto.

#### **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO. VIGIA. ENQUADRAMENTO ATÉ 28/4/1995. RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES DE TOLERÂNCIA. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. BENEFÍCIO CONCEDIDO DESDE A DER. SUCUMBÊNCIA.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes do STJ.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- CTPS e Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) demonstraram a atividade periculosa de vigia e demais atividades com exposição habitual e permanente a níveis de ruído acima dos limites de tolerância, possibilitando o enquadramento requerido.

- A parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento na via administrativa.

- Resta mantida a condenação do INSS a arcar com os honorários de advogado, cujo percentual sobe para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC. Entretanto, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do referido diploma processual, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos.

- Apelação da parte ré não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011331-10.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: FIRMINO RIBEIRO DE SOUSA  
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO JESUS ALEIXO DA SILVA - SP336554-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011331-10.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: FIRMINO RIBEIRO DE SOUSA  
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO JESUS ALEIXO DA SILVA - SP336554-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, no qual reitera os termos da exordial no tocante ao reconhecimento do labor especial e à obtenção do benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011331-10.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: FIRMINO RIBEIRO DE SOUSA  
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO JESUS ALEIXO DA SILVA - SP336554-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008.

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Neste caso, em relação ao intervalo controverso de 10/06/1985 a 01/05/1986, é inviável o enquadramento, pois o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP coligido aos autos demonstra que a parte autora esteve exposta ao agente nocivo "ruído" em nível médio inferior ao limite de tolerância vigente à época.

Em relação aos demais períodos, isto é, de 02/05/1986 a 28/02/2013 e 01/03/2013 a 21/05/2014, os PPPs não evidenciam a exposição habitual e permanente a agentes nocivos nos termos dos decretos regulamentares.

Cumprir consignar que a menção genérica a fator de risco "físico" e "químico", sem a correspondente especificação ou indicação do nível de intensidade, não conduz, por si só, ao reconhecimento da especialidade do labor urbano, sobretudo quando considerada a descrição das atividades nos referidos formulários.

Assim, não foram juntados documentos aptos a demonstrar a especialidade asseverada, tampouco ficou demonstrada a resistência das empregadoras no seu fornecimento. Frise-se, ainda, que as atividades apontadas em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) não se encontram nos Decretos n. 53.831/1964 e n. 83.080/1979 (enquadramento por categoria profissional até a data de 28/4/1995) e, portanto, não podem ser caracterizadas como insalubres, perigosas ou penosas, pelo simples enquadramento da atividade.

Com efeito, conclui-se que a parte autora não se desincumbiu dos ônus que lhe cabia quando instruiu a peça inicial (artigo 373, I, do CPC), de trazer à colação formulários ou laudos técnicos certificadores das condições insalubres do labor, indicando a exposição com permanência e habitualidade.

Desse modo, à míngua de comprovação da alegada exposição aos agentes agressivos de forma habitual e permanente, é de rigor a manutenção da improcedência do pedido.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO INFERIOR. ESPECIALIDADE NÃO COMPROVADA. REQUISITO TEMPORAL NÃO PREENCHIDO À APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP indica a exposição habitual e permanente a nível de ruído inferior aos limites de tolerância previstos nas normas regulamentares.

- Incabível o reconhecimento da excepcionalidade dos ofícios desempenhados, à míngua de comprovação do exercício da atividade em condições degradantes.

- A parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, nem à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, por estarem ausentes os requisitos dos artigos 52 da Lei n. 8.213/1991 e 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998.

- Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183144-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE CARLOS RIBEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN - SP183973-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183144-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE CARLOS RIBEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN - SP183973-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente o pedido de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora alega ter preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183144-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE CARLOS RIBEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN - SP183973-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 4/10/2018, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente do autor (nascido em 1967, serviços gerais), por ser portador de cardiopatia chagásica, hipertensão arterial sistêmica, espondilartrose lombar, hérnia discal lombar, gonartrose de joelho direito e esquerdo, desde 30/5/2017.

O perito esclareceu que há incapacidade para atividades que demandem grandes esforços físicos.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Apesar de o laudo do perito judicial mencionar redução da capacidade para o trabalho, sem concluir pela incapacidade total, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade da parte autora, com extenso histórico laboral braçal (serviços gerais), aliado ao fato de perceber auxílio-doença há quase três anos (desde 2015), sem remissão do quadro, é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de outra atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS).

Colhe-se do CNIS vínculos trabalhistas entre 1996 a 2014 e o recebimento de auxílio-doença de 6/11/2015 a 31/7/2018.

É devido, portanto, o benefício de aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui amotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Com relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instabou.

Confira-se (g.n):

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exclusivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instabou.*  
*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*  
*3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, considerada a percepção de benefício por incapacidade laboral em razão das mesmas doenças no período de 6/11/2015 a 31/7/2018 (vide CNIS), o termo inicial fica fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação do referido benefício, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*  
*2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017). Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC/2015), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da cademeta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para conceder a aposentadoria por invalidez, desde 1/8/2018, discriminados os consectários legais.

**Antecipo a tutela provisória de urgência**, nos termos dos artigos 300, caput, 302, I, 536, caput e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS JUDICIAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial, bem como analisadas as condições pessoais e sociais do segurado e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devida a aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação do autor provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001121-54.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CARLOS ROBERTO TEODORO GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: KARLA LIMA RODOLPHO - SP367711-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001121-54.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CARLOS ROBERTO TEODORO GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: KARLA LIMA RODOLPHO - SP367711-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço especial de 01/06/1979 a 02/05/1981, 01/10/1981 a 01/04/1984, 01/06/1984 a 14/11/1986, 20/01/1987 a 30/08/1987, 12/11/1987 a 12/05/1997, 04/05/1998 a 02/07/1998 e 04/01/1999 a 22/05/2003 e determinar a respectiva conversão, bem como condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo - DER.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual aduz, preliminarmente, a necessidade de reexame necessário. No mérito, impugna o enquadramento dos interstícios de 12/11/1987 a 12/05/1997, 04/05/1998 a 02/07/1998 e 04/01/1999 a 22/05/2003 e requer seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação da correção monetária.

Não resignada, a parte autora apresentou recurso adesivo, no qual requer, unicamente, a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: inicialmente, não conheço da apelação adesiva da parte autora, por ser deserta, a teor do disposto nos artigos 99, § 5º; 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, o recurso da autarquia atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1988.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Em relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, este é emitido com base em laudo técnico elaborado pelo empregador, retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do profissional legalmente habilitado pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Além disso, a lei não exige a contemporaneidade desses documentos (laudo técnico e PPP). É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da fiscalização trabalhista, as circunstâncias agressivas em que o labor era prestado tendem a atenuar-se com o decorrer do tempo.

No caso, a autarquia não impugna, especificamente, o enquadramento dos períodos de 01/06/1979 a 02/05/1981, 01/10/1981 a 01/04/1984, 01/06/1984 a 14/11/1986, 20/01/1987 a 30/08/1987, que, portanto, tornou-se incontroverso.

Quanto ao intervalo de 12/11/1987 a 12/05/1997, consta do formulário DSS-8030, acompanhado de laudo técnico, que a parte autora exercia suas atividades com exposição habitual e permanente ao agente nocivo "ruído" em níveis superiores aos limites previstos nas normas em comento.

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Ademais, o labor especial não pode ser afastado em razão da metodologia utilizada para a aferição do ruído. Os registros ambientais constantes do formulário, expedido por engenheiro ou médico do trabalho, indicam a metodologia usada para medição, sendo que a fidedignidade das informações está sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal. Nesse sentido, já decidiu a Colenda 3ª Seção deste Egrégio Tribunal: *Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargadora Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/6/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/6/2018.*

Destarte, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas no interregno debatido.

Questões afetas ao recolhimento de contribuições previdenciárias ou divergências na GFIP não devem, em tese, influir no cômputo da atividade especial exercida pelo segurado, à vista do princípio da automaticidade (artigo 30, I, da Lei n. 8.212/1991), aplicável neste enforque.

Com efeito, inexistente violação da regra inscrita no artigo 195, § 5º, do Texto Magno, haja vista caber ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive as devidas pelo segurado. Nesse sentido: TRF3, Ap 00204944120174039999, AC 2250162, Rel. DES. FED. TORU YAMAMOTO, 7ª Turma, Fonte e-DJF3 Judicial 1, DATA: 25/9/2017.

Em relação aos intervalos controversos de 04/05/1998 a 02/07/1998 e 04/01/1999 a 22/05/2003, contudo, a especialidade da atividade não restou demonstrada, pois os PPPs coligidos aos autos, além de apontarem a exposição a agente nocivo "ruído" em níveis inferiores aos limites de tolerância estabelecidos na legislação previdenciária; cita genericamente fatores de risco como "fumos metálicos", sem esclarecer os seus componentes químicos, o que impossibilita aferir se o trabalho ocorrerá nos moldes previstos nos Decretos n. 2.172/1997 e 3.048/1999.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL. AGENTE AGRESSIVO RUÍDO. EXPOSIÇÃO EM PATAMAR SUPERIOR AO PERMITIDO EM LEI. POSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO PELA MÉDIA DO RUÍDO. USO DE EPI NÃO AFASTA INSALUBRIDADE. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. FATOR 1,40. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)*9. Período de 01/04/2004 a 25/07/2006: o primeiro formulário apresentado também não pode ser considerado, pelos motivos já expostos no item anterior. O autor apresentou outro formulário referente ao mesmo período, devidamente preenchido, em que consta a exposição a níveis de ruído de 84,3 dB em parte do período e de 81,7 dB no restante. Não pode ser efetuado o enquadramento de tal agente, já que inferior ao limite de tolerância estabelecido para a época (85 dB). Além do mais, também não pode ser efetuado o enquadramento pelos demais agentes mencionados no formulário: fumos metálicos, por falta de especificação da sua composição; e radiação não ionizante, por ausência de previsão no Decreto 3.048/1999. 10. A sentença deve ser reformada também no tocante à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, pois o tempo de contribuição do autor, incluídos os três períodos especiais ora reconhecidos, não se mostra suficiente para tanto. 11. Dada a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados, na forma do art. 21, caput do CPC, observada a orientação do STJ em seu Emissão Administrativo nº 7: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC." 12. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo não provido." (APELAÇÃO, JUIZ FEDERAL HERMES GOMES FILHO, TRF1 - 2ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE MINAS GERAIS, e-DJF1 DATA:12/12/2016.)*

Destarte, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas apenas no interregno de 12/11/1987 a 12/05/1997, em acréscimo aos demais períodos incontroversos (01/06/1979 a 02/05/1981, 01/10/1981 a 01/04/1984, 01/06/1984 a 14/11/1986, 20/01/1987 a 30/08/1987).

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos) aos comuns averbados na via administrativa, a parte autora conta mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo (DER - 21/10/2016).

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Diante do exposto, **não conheço** do recurso adesivo da parte autora, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação do INSS somente para, nos termos da fundamentação, delimitar o enquadramento da atividade especial aos interstícios de 01/06/1979 a 02/05/1981, 01/10/1981 a 01/04/1984, 01/06/1984 a 14/11/1986, 20/01/1987 a 30/08/1987, 12/11/1987 a 12/05/1997. Mantido, no mais, o *decisum a quo*.

É o voto.

---

#### **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. REQUISITOS PREENCHIDOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Apelação adesiva da parte autora deserta, a teor do disposto nos artigos 99, § 5º; 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil - CPC

- Não é o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- A informação de "EPI Eficaz(S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- No caso, formulário DSS-8030 e laudo técnico indicam a exposição habitual e permanente a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância previstos nas normas regulamentares.
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.
- Não demonstrada a especialidade de parte dos períodos, pois os PPPs coligidos aos autos, além de apontarem a exposição a ruído em níveis inferiores aos limites de tolerância estabelecidos na legislação previdenciária; cita genericamente fatores de risco como "fumos metálicos", sem esclarecer os seus componentes químicos, o que impossibilita aferir se o trabalho ocorrerá nos moldes previstos nos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99 (Precedentes).
- Somado o período enquadrado (devidamente convertido) aos lapsos incontroversos, a parte autora conta mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo. Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Assim, estão preenchidos os requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Recurso adesivo da parte autora não conhecido.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso adesivo da parte autora, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198901-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAUCIDIO RIBEIRO PEDROSO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198901-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAUCIDIO RIBEIRO PEDROSO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade híbrida, desde a data do requerimento administrativo (5/8/2011), com acréscimo dos consectários legais.

Houve antecipação da tutela jurídica e dispensa do reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária alega precipuamente o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício e, subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado na data do último requerimento administrativo (1º/7/2015), pois o ajuizamento desta ação se deu imediatamente após tal indeferimento.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198901-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAUCIDIO RIBEIRO PEDROSO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991 (LBPS), com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que tem o seguinte teor:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

(...)

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"*

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

*“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”*

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, o requisito etário restou preenchido em 5/11/2007, quando a parte autora completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

À época do requerimento administrativo apresentado em 1º/7/2015, foram computadas, para fins de carência, apenas 94 (noventa e quatro) contribuições, indeferindo a requerimento de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A parte autora requer o reconhecimento de atividade como lavrador, supostamente realizada no período de 5/11/1956 a 31/12/1982, a fim de ser somado às contribuições previdenciárias.

Na fundamentação da sentença, o Juízo *a quo* reconheceu o período requerido, porque devidamente comprovado por início de prova material e prova testemunhal compatível.

Consta pletera de documentos indicativos da atividade rural, cumprindo o requisito do artigo 55, § 2º, da LBPS e Súmula n. 149 do STJ.

Presente nos autos certidão de casamento do autor com anotação de sua atividade de lavrador em 22/6/1968; documentos escolares dos filhos, datados de 1981, nos quais ele também foi qualificado como lavrador; bem como declaração da Secretaria Municipal de Dourados/MS, no sentido de que a escola frequentada pelos filhos em 1981 e 1982, era localizada na zona rural.

Com isso, somando-se o tempo de atividade rural ao já reconhecido pelo INSS, a autora cumpre o tempo de carência, nos termos dos artigos 48, § 3º c.c. 25, II, c.c. 142 da Lei n. 8.213/1991.

A aposentadoria por idade é devida desde a entrada do último requerimento administrativo (1º/7/2015), a teor do artigo 49 da Lei n. 8.213/1991, pois não há como afirmar que em 5/8/2011, ocasião do primeiro requerimento de aposentadoria por idade, documentos foram apresentados a indicar a atividade rural.

A apresentação de requerimento sem instrução documental qualquer não satisfaz, denotando-se, em aludido panorama, a presença de requerimento só “*pro forma*”, ferindo a “*ratio essendi*” da orientação do STF.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, apenas para fixar o termo inicial (DIB) na data do último requerimento administrativo (1º/7/2015).

Considerado o parcial provimento do recurso interposto, não incide, neste caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL: CÔMPUTO. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. REQUISITOS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL.**

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- Período de atividade rural comprovado, cumprindo a parte autora o requisito da carência do artigo 25, II, da LBPS, sendo devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida desde a data do requerimento administrativo apresentado em 1º/7/2015.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000314-28.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RITA DE CASSIA DA CUNHA  
Advogado do(a) APELADO: SCHEILA CRISTIANE PAZATTO - SP248935-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000314-28.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RITA DE CASSIA DA CUNHA  
Advogado do(a) APELADO: SCHEILA CRISTIANE PAZATTO - SP248935-A

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez desde a data da juntada do laudo pericial em 20/6/2018, acrescidos dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia alega a ausência de qualidade de segurado e exora a reforma integral do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000314-28.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RITA DE CÁSSIA DA CUNHA  
Advogado do(a) APELADO: SCHEILA CRISTIANE PAZATTO - SP248935-A

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 22/5/2018, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (nascida em 1970, autônoma) por ser portadora de doença degenerativa da coluna lombar, bursite crônica no ombro esquerdo, transtorno esquizoafetivo do tipo misto e fibromialgia.

Não obstante o perito ter fixado a data de início da incapacidade em maio de 2018, apontou doenças degenerativas, de caráter insidioso, e que permitem concluir que são anteriores à data de realização da perícia médica.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informam diversos vínculos trabalhistas entre 1984 a 2001, recolhimentos como contribuinte individual de 1/5/2006 a 31/5/2006, e de 1/2/2010 a 31/12/2016, bem como o recebimento de auxílios-doença de 23/9/1997 a 9/8/2001 e de 3/5/2002 a 31/12/2005.

Observa-se, portanto, que na data do requerimento administrativo em 4/3/2016, indeferimento que ensejou o ajuizamento da presente ação, a autora ainda não havia superado o período de graça, previsto no art. 15 da Lei n. 8.213/1991, devendo ser afastada a alegação da autarquia de perda da qualidade de segurado.

Ademais, aplica-se ao caso o entendimento jurisprudencial dominante no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

*(...) Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor. (...)" (STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, p.131, Rel. FELIX FISCHER)*

Em decorrência, impõe-se a manutenção da r. sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devida a aposentadoria por invalidez.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001894-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ROZENI APARECIDA ESPINDOLA MARTINES MALAFAIA  
Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001894-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ROZENI APARECIDA ESPINDOLA MARTINES MALAFAIA  
Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelações interpostas em face da sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, pelo período de 24 meses, contados da data da perícia, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autarquia aduz a ausência de incapacidade total, a impor a reforma do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial, a correção monetária, as custas judiciais e os honorários periciais. Prequestiona a matéria.

A parte autora alega estar total e permanentemente incapacitada e requer a concessão de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, impugna a alta programada. Por fim, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001894-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ROZENI APARECIDA ESPINDOLA MARTINES MALAFAIA  
Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço das apelações, em razão da satisfação de seus requisitos.

No mérito, discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema:

**Súmula 33 da TNU:** Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.

**Súmula 47 da TNU:** Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

**Súmula 53 da TNU:** Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

**Súmula 77 da TNU:** O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 16/10/2018, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora (nascida em 1971, doméstica), conquanto portadora de seqüela de fraturas múltiplas de membro inferior esquerdo e necrose avascular de cabeça do fêmur esquerdo com artrose do quadril.

O perito fixou a data de início da incapacidade em abril de 2014 e estimou prazo de vinte e quatro meses para tratamento e eventual recuperação da capacidade laboral.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Ou seja, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da parte autora.

Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram impugnados nas razões recursais.

Em decorrência, impõe-se a manutenção da r. sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.
2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).
3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, considerada a percepção de auxílio-doença em razão das mesmas doenças no período de 31/5/2012 a 17/5/2018 (vide CNIS), o termo inicial fica fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação do referido benefício, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.
2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Em relação à duração do benefício, a irrisignação da autora não merece prosperar, pois a sentença observou o prazo estimado pela perícia e atendeu ao disposto no §8º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60, da Lei n. 8.213/1991:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Como se vê, a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

No caso dos autos, o Magistrado *a quo* fixou o prazo de duração do benefício de acordo com o período de tratamento estimado na perícia médica judicial (vinte e quatro meses), nos exatos termos do supramencionado §8º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991. Portanto, nada há a reparar na r. sentença nesse ponto.

Passo à apreciação dos honorários periciais, fixados em R\$ 600,00.

No caso, não vislumbro complexidade anormal da perícia médica que justifique o arbitramento, a título de honorários periciais, de quantia além do limite máximo previsto na resolução n. 232/2016 do CNJ.

É razoável, portanto, o pedido de redução do montante fixado pelo douto Juízo *a quo* ao patamar máximo da tabela, a impor a reforma da sentença nesse aspecto.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017). Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Sobre as custas processuais, no Estado de Mato Grosso do Sul, estas serão pagas pela Autarquia Previdenciária ao final do processo, nos termos do artigo 91 do CPC e da Lei Estadual n. 3.779/2009, a qual revogou a isenção concedida na legislação estadual pretérita.

Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia para fixar o termo inicial em 18/5/2018 e ajustar os honorários periciais e **nego provimento** à apelação da autora.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. ALTA PROGRAMADA. HONORÁRIOS PERICIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS JUDICIAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade temporária da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devido o auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é o dia seguinte ao da cessação administrativa. Precedentes do STJ.

- O § 8º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 prevê a possibilidade de fixação de prazo estimado para a duração do auxílio-doença. A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de 120 (cento e vinte) dias, exceto se houver pedido administrativo de prorrogação (art. 60, § 9º, da Lei n. 8.213/1991).

- Os honorários periciais devem ser fixados no valor máximo previsto na resolução n. 232/2016 do CNJ.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- A Autarquia Previdenciária deverá pagar as custas processuais ao final do processo no Estado de Mato Grosso do Sul.

- Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação da autarquia provida em parte. Apelação da autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da autarquia e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179551-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DEYSE APARECIDA DE RAMOS ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179551-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DEYSE APARECIDA DE RAMOS ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de salário-maternidade, com acréscimo dos consectários.

Houve dispensa do reexame necessário.

Irresignado, o INSS sustenta a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício de salário-maternidade e, subsidiariamente, questiona os consectários e os honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179551-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DEYSE APARECIDA DE RAMOS ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade ao rurícola.

O salário-maternidade é direito fundamental garantido pela Constituição Federal, que, em seu artigo 7º, XVIII, dispõe:

*"São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...)*

*XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias."*

Por sua vez, a Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar a matéria, assim estabelece, no artigo 71, caput:

*"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."*

Em relação à segurada especial, tratada no artigo 11, VII, da Lei n. 8.213/1991, esta faz jus ao benefício de salário-maternidade, desde que atendidas as condições fixadas no artigo 25, III, c/c o artigo 39, parágrafo único, do mesmo diploma legal.

Quanto ao tempo de exercício de atividade rural antes do início do benefício, o § 2º do artigo 93 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 5.545/2005, fixou o prazo de 10 (dez) meses:

*"§ 2º Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."*

Assim, conforme a redação do artigo supracitado, a agricultora, ao requerer o salário-maternidade, deverá comprovar o exercício da atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento administrativo.

Nesse sentido, registra-se o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. REQUISITOS. ART. 93, § 2º, DO DECRETO Nº 3.048/99. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. I - Em casos nos quais só a comparação das situações fáticas evidencia o dissídio pretoriano, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão recorrida e os paradigmas invocados. A simples transcrição de trechos de julgado, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta como demonstração da divergência jurisprudencial. II - Nos termos do Decreto nº 3.048/99, art. 93, § 2º, o salário-maternidade será devido à segurada especial desde que comprovado o exercício da atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua. III - In casu, a segurada demonstrou início de prova material apta à comprovação de sua condição de rurícola para efeitos previdenciários. Recurso Especial provido." (REsp 884.568/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 02/04/2007, p. 305)*

Segundo o entendimento desta Corte, a trabalhadora rural é considerada segurada, na condição de empregada, nos termos do inciso I do artigo 11 da Lei n. 8.213/1991, qualquer que seja a denominação da atividade exercida - "volante", "boa-friã" ou outra -, independentemente do cumprimento de carência, a teor do disposto no artigo 26, VI, da Lei n. 8.213/1991 (TRF - 3ª Região, AC n. 862.013, 8ª Turma, j. em 14/8/2006, v. u., DJ de 13/9/2006, p. 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1.178.440, 7ª Turma, j. em 25/6/2007, v. u., DJ de 12/7/2007, p. 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC n. 1.176.033, 10ª Turma, j. em 19/6/2007, v.u., DJ de 4/7/2007, p. 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalta-se não ser o empregado o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias - dever do empregador -, cabendo ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a fiscalização do cumprimento dessa obrigação.

Assim, a autora, em tese, teria direito ao salário-maternidade.

Cumprido, porém, analisar o alegado exercício de atividade rural.

A questão relativa à comprovação de atividade rural encontra-se pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ).

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro.

Além disso, segundo a Súmula n. 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental".

No caso em discussão, o parto ocorreu em 1º/2/2018.

A parte autora alega que desde tenra idade desempenha atividades rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Quanto ao requisito do início de prova material, a autora juntou cópia de sua carteira de trabalho com anotações de trabalho rural nos períodos de 1º/3/2013 a 10/9/2013 e 1º/9/2014 a 7/2/2015; e certidão eleitoral, com anotação da profissão de trabalhadora rural da requerente em 2017, sem qualquer valor probatório.

A prova testemunhal, de forma plausível e verossímil, confirmou que a parte autora trabalhou na roça durante muitos e muitos anos, inclusive no período de sua gestação.

Ressalte-se que não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

Apesar da juntada documento em nome do cônjuge da parte autora, o qual possui vínculos empregatícios urbanos, verifica-se que também foi carreado aos autos documento em nome da requerente, o que atende a necessidade de apresentação de documentos em nome próprio.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado na inicial, nos termos do artigo 26, inciso VI c.c. artigos 71 e seguintes, da Lei n. 8.213/1991 desde a época do nascimento de seu filho, nos termos do artigo 71 do referido texto legal.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante artigo 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil e orientação desta Turma. Não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, pois o percentual recairá sobre montante fixo.

Registre-se que não há amparo legal na pretensão de reduzir o percentual aquém de 10% (dez por cento).

Considerado o parcial provimento do recurso interposto, não incide, neste caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, apenas para ajustar os consectários.

É o voto.

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. CONSECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Em relação à segurada especial, definida no artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/1991, esta faz jus ao benefício de salário-maternidade, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao parto.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ).

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- Conjunto probatório suficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício devido.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante artigo 85, § 3º, I do Código de Processo Civil e orientação desta Turma. Não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, pois o percentual recairá sobre montante fixo.

- Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001031-91.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MAURICIO SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001031-91.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MAURICIO SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo segurado em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que negou provimento ao seu recurso de apelação.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de omissão no julgado no tocante ao não reconhecimento da especialidade requerida e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001031-91.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MAURICIO SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida." (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).
- Análises das questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.
- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.
- Embargos de declaração desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195184-56.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ARIO VALDO LAZARIN  
Advogados do(a) APELADO: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N, LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195184-56.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ARIO VALDO LAZARIN  
Advogados do(a) APELADO: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N, LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa em 9/5/2018, acrescidos dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia requer, inicialmente, o recebimento da apelação em efeito suspensivo e que a sentença seja submetida ao reexame necessário. Preliminarmente, alega a nulidade do laudo pericial e da sentença em razão de ausência de fundamentação. No mérito, alega a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício por incapacidade laboral e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial, os juros de mora, a correção monetária e requer os descontos do período em que efetuou recolhimentos. Pquestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195184-56.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ARIO VALDO LAZARIN  
Advogados do(a) APELADO: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N, LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos, mas não conheço do reexame necessário, pois o artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso em tela, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, registro que a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, consoante o disposto no artigo 1.012, § 1º, IV, do Código de Processo Civil (TRF/3ª Região, AGR 112081, 5ª Turma, j. em 05/08/2002, v.u., DJ de 18/11/2002, p. 799, Rel. Juiz Convocado Higinio Cinacchi).

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença e do laudo pericial, ambos perfeitamente fundamentados.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a autarquia sustenta discordância das conclusões periciais, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Cabe acrescentar que a sentença analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, estando devidamente fundamentada.

Superada a preliminar, passo à análise do mérito.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 12/8/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente do autor (nascido em 1969, auxiliar geral), por ser portador de artrose na coluna vertebral.

O perito esclareceu que há incapacidade para atividades que exijam sobrecarga na coluna lombar e fixou a data de início da incapacidade em 2/3/2018.

Os relatórios médicos colacionados aos autos declaram a incapacidade laboral do autor e corroboram a conclusão do perito.

Muito embora o perito tenha mencionado incapacidade laboral apenas parcial, entendo estar comprovada a inaptidão total para o exercício das atividades laborais de auxiliar geral, por exigir esforço físico.

Trata-se, pois, de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Em decorrência, é devido o auxílio-doença na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido de que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, considerada a percepção de auxílio-doença em razão das mesmas doenças no período de 6/9/2016 a 9/5/2018 (vide CNIS), o termo inicial fica mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação do referido benefício, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

Segundo o artigo 62 da Lei n. 8.213/1991, o segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo ser mantido o benefício até a conclusão de tal prestação.

Sobre a possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão, trata-se de matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação.

Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pelo E. STJ.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia para conceder o auxílio-doença até a reabilitação profissional e determinar a observância, na execução dos atrasados, ao que vier a ser definido pelo E. STJ na apreciação do Tema Repetitivo n. 1.013, acerca da possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava seu deferimento.

*Informe-se ao INSS, via sistema, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido.*

É o voto.

---

**E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. NULIDADE DO LAUDO. NÃO OCORRÊNCIA. PRELIMINAR AFASTADA. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO CONCOMITANTE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A mera irresignação da autarquia com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade laboral da parte autora para as atividades habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devido o auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá ser submetido a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, a teor do artigo 62 da Lei n. 8.213/1991.

- A questão da possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão é matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação. Portanto, na execução dos atrasados, observar-se-á o que vier a ser definido na E. Corte Superior.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação da autarquia provida em parte.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191554-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULA CRISTINA NABAS MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: MAISA CARDOSO DO AMARAL - SP283399-N

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença desde o requerimento administrativo em 3/3/2016, pelo período de doze meses, acrescidos dos consectários legais.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia alega a ausência de incapacidade laboral e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial, os juros de mora, a correção monetária e requer os descontos do período em que efetuou recolhimentos. Prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191554-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULA CRISTINA NABAS MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: MAISA CARDOSO DO AMARAL - SP283399-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 6/6/2018, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora (nascida em 1972, vendedora autônoma), por ser portadora de espondilose, transtorno de disco intervertebrais cervicais sem mielopatia e transtorno de discos intervertebrais lombares com radiculopatia.

O perito fixou a data de início da incapacidade na data da perícia e estimou prazo de doze meses para verificar eventual recuperação da capacidade laboral.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Em decorrência, é devido o auxílio-doença na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido de que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, o termo inicial fica mantido no data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

Sobre a possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão, trata-se de matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação.

Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pelo E. STJ.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia para determinar a observância, na execução dos atrasados, ao que vier a ser definido pelo E. STJ na apreciação do Tema Repetitivo n. 1.013, acerca da possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava seu deferimento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO CONCOMITANTE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e temporária da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício – qualidade de segurado e carência –, é devido o auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é a data da postulação administrativa. Precedentes do STJ.

- A questão da possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão é matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação. Portanto, na execução dos atrasados, observar-se-á o que vier a ser definido na E. Corte Superior.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação da autarquia provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000601-15.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE GILBERTO FERREIRA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA JULIANE DA MATA - SP363344-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000601-15.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE GILBERTO FERREIRA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA JULIANE DA MATA - SP363344-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado no tocante ao enquadramento da atividade especial, diante da não indicação da habitualidade e permanência à exposição do agente noivo rúido e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento para fins de prequestionamento.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000601-15.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE GILBERTO FERREIRA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA JULIANE DA MATA - SP363344-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude de sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotonio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDeI no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

A questão levantada pelo embargante, quanto à impossibilidade do enquadramento como atividade especial, em razão da não indicação da habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo ruído, foi expressamente abordada no julgado.

Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) coligido aos autos, constata-se que a parte autora esteve permanentemente exposta a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento. Ademais, a avaliação por dosimetria é obtida através da composição das várias atividades desenvolvidas pelo trabalhador durante a jornada laboral, de modo que resta demonstrada a habitualidade e permanência.

Ademais, em relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, este é emitido com base em laudo técnico elaborado pelo empregador, retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do profissional legalmente habilitado pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191434-46.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLEI PARRADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191434-46.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLEI PARRADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

---

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo em 31/8/2018, pelo período de quatro meses, acrescido dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autarquia requer que a sentença seja submetida ao reexame necessário e, no mérito, *impugna* somente a alta programada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191434-46.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLEI PARRADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos, mas não conheço do reexame necessário, pois o artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso em tela, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a controvérsia recursal cinge-se ao termo final do benefício, pois os requisitos para a sua concessão estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação.

De acordo com a perícia médica judicial, realizada no dia 6/5/2019, a autora, nascida em 1963, cabeleireira, estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de síndrome do manguito rotador.

O perito fixou a data de início da incapacidade em 21/9/2018 e estimou prazo de quatro meses para tratamento e eventual recuperação da capacidade laboral.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Quanto à duração do benefício, a irrisignação da autarquia não merece prosperar, pois a sentença observou o prazo estimado pela perícia e atendeu ao disposto no § 8º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60, da Lei n. 8.213/1991:

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)*

*(...)*  
*§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).*

Como se vê, a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

No caso dos autos, o Magistrado a quo fixou o prazo de duração do benefício de acordo com o período de tratamento estimado na perícia médica judicial (quatro meses), nos exatos termos do supramencionado § 8º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991. Portanto, nada há a reparar na r. sentença nesse ponto.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11 do CPC, mantida a mesma base de cálculo.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE LABORAL. ALTA PROGRAMADA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- O §8º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991 não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.
- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11 do CPC, mantida a mesma base de cálculo.
- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000571-31.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CARLOS UMBERTO MARCONDES PACHECO  
Advogados do(a) APELADO: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A, TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000571-31.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CARLOS UMBERTO MARCONDES PACHECO  
Advogados do(a) APELADO: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A, TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu parcial provimento ao seu recurso de apelação.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado no tocante ao termo inicial da revisão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, inclusive para fins de prequestionamento.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000571-31.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS UMBERTO MARCONDES PACHECO  
Advogados do(a) APELADO: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A, TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), foi procedido ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

Por conseguinte, no tocante à discussão sobre o termo inicial da revisão do benefício operou-se a preclusão, restou superada a questão.

Dessa forma, entendo que a questão suscitada caracteriza inovação recursal, sobre matéria que já precluiu, *ex vi* o artigo 1.013, *caput*, do CPC.

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de declaratórios, restando patente que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195264-20.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BATISTA DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195264-20.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BATISTA DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pela autarquia em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo em 26/5/2018, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões de apelação, a autarquia alega a preexistência da doença ao ingresso ao Sistema Previdenciário e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna a correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195264-20.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BATISTA DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*nao para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS revelam vínculos trabalhistas nos períodos de 7/2003 a 2/2004 e de 11/7/2005 a 31/10/2005, bem como recolhimentos como segurado facultativo de 6/2011 a 11/2017.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 27/11/2018, constatou a incapacidade total e permanente para atividades laborativas do autor, nascido em 1970, conquanto portador de retardo mental leve (condição congênita) e episódio depressivo moderado.

O perito esclareceu:

*"Em termos competitivos o Autor sempre foi incapaz, ainda que em alguma época tenha exercido alguma atividade laborativa. Com o avançar da idade, as dificuldades existenciais vem aumentando."*

Nota-se, portanto, não se tratar de filiação de pessoa com doença, mas sim de filiação com incapacidade permanente preexistente.

Não há previsão, no sistema de Previdência Social, para a concessão de benefício previdenciário em tal situação.

*In casu*, não há dúvidas que a incapacidade laboral da recorrente, **presente desde o nascimento**, é preexistente ao seu ingresso no Regime Geral da Previdência Social - situação que afasta o direito à aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença, conforme disposto nos artigos 42, § 2º e 59, § 1º, ambos da Lei n. 8.213/1991.

Conquanto tenha exercido atividade laborativa por curtos períodos, não vejo como se possa conceder benefício por incapacidade em casos assim, em que não há propriamente agravamento da condição de saúde, mas invalidez desde tenra idade.

Dessa forma, tem-se que a parte autora ingressou ao Sistema Previdenciário já acometida dos males destacados no laudo pericial e, portanto, não faz jus ao benefício reclamado.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991. 2. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a existência da incapacidade laborativa do autor, antes mesmo de sua filiação junto ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial. (Súmula nº 7/STJ). 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no Ag 1329970/SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2010/0132461-4 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 31/05/2012)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

A solidariedade legal tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para julgar improcedente o pedido.

Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. ARTIGO 42, §2º, DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Não faz jus à aposentadoria por invalidez e ao auxílio-doença o segurado que ingressar ao sistema previdenciário com incapacidade laboral preexistente. Inteligência dos artigos 42, § 2º, primeira parte e 59, § 1º, ambos da Lei n. 8.213/1991.

- Inversão da sucumbência. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Tutela jurídica provisória revogada.

- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002504-51.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEUSA MARIA VIEIRA SOARES  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002504-51.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA MARIA VIEIRA SOARES

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido, para o fim de CONDENAR o réu INSS à revisão do benefício da autora - NB 21/085.053.376-7, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, devendo o INSS efetuar o pagamento das parcelas vencidas e vincendas em única parcela, descontados os valores pagos no período, com atualização monetária e juros de mora nos termos das Resoluções nº 134/2010 e 267/2013, e normas posteriores do CJF, observada a prescrição quinquenal. Condenou o réu ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com aplicação da Súmula 111 do STJ, no tocante à incidência de tal verba sobre as parcelas vincendas, incidentes até a sentença. Isenção de custas na forma da lei.

Alega, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91, e a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação. No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada.

Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002504-51.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA MARIA VIEIRA SOARES  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do art. 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

No que tange à prescrição, impede considerar que r. sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autorquia carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.

### A alegada decadência não prospera.

Nos termos do art. 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o art. 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estancado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

### "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.

1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.
2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.
3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".
4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional".
5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14) e 41/2003 (art. 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados art.s aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

**"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564354, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria ... os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017).

No caso dos autos, os documentos de id. 127850732 revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 18.07.1989 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **não conheço de parte apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.**

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. READEQUAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO".**

- Incorreta a submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.

- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

- No que tange à prescrição, impende considerar que a sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autarquia carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.

- Discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos. Ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais.

- Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles.

- No caso dos autos, os documentos revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com início em 18.07.1989 (DIB) e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.

- Apelo autárquico parcialmente conhecido e desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte apelação do INSS e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004502-54.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JUVENIL ALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: JUVENIL ALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004502-54.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JUVENIL ALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: JUVENIL ALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelações apresentadas pelas partes, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar a Autarquia Previdenciária a readequar a renda mensal dos benefícios indicados nos autos aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, discriminados os consectários legais. Diante da sucumbência recíproca, determinou a distribuição proporcional das despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Aduz o INSS, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da lei nº 8.213/91 e a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação. No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada.

Subsidiariamente, aduz que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI's 4357 e 4425 não afetaram o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito à correção monetária do débito até a expedição do precatório, conforme já reconheceu o próprio Plenário do STF ao admitir a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Por fim, prequestiona a matéria, para fins recursais.

A parte autora, por sua vez, requer a condenação exclusiva da autarquia previdenciária no pagamento da verba honorária sucumbencial.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004502-54.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JUVENIL ALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: JUVENIL ALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do art. 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelas partes nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

No que tange à prescrição, impende considerar que r. sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autarquia carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.

#### A alegada decadência não prospera.

Nos termos do art. 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o art. 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

*"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.*

*Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso."*

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional" 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14) e 41/2003 (art. 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados arts.s aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564354, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria...

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 03/02/2017).

No caso dos autos, os documentos – id. 3879852 – revelam que o benefício que indicado nos autos foi concedido com início em 28/11/1990 (DIB) e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997 com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, destacando-se a pendência de apreciação, nos autos do RE n. 870.947, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os valores já pagos na via administrativa a título da revisão buscada na presente ação deverão ser integralmente abatidos do débito.

No que toca à sucumbência, assiste razão à parte autora, pois, tendo decaído de parcela mínima da pretensão, deverá o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do diploma processual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, na parte conhecida, nego-lhe provimento**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária, e **dou provimento ao apelo autoral**, para fixar a verba honorária sucumbencial, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO "BURACO NEGRO". CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL.

- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

- Discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos. Ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais.

- No caso dos autos, os documentos revelam que o benefício que indicado nos autos foi concedido com DIB em 28/11/1990 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação.

- Sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, destacando-se a pendência de apreciação, nos autos do RE n. 870.947, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Em razão da sucumbência mínima da parte autora (art. 86, parágrafo único, do NCPD), deverá o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do diploma processual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelo autárquico parcialmente conhecido e desprovido.

- Apelo da autora provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo autoral e não conhecer de parte da apelação do INSS, rejeitar a preliminar e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191674-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDSON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME ANTUNES - SP342443-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191674-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDSON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME ANTUNES - SP342443-N

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez desde 3/7/2018, acrescidos dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia alega a ausência da incapacidade laboral total e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial, os juros de mora, a correção monetária e os honorários de advogado. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191674-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDSON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME ANTUNES - SP342443-N

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 10/6/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente do autor (nascido em 1975, motorista), por ser portador de epilepsia, desde 3/7/2018.

Muito embora o perito tenha mencionado incapacidade laboral apenas parcial, atestou a inaptidão total para o exercício das atividades laborais de motorista.

Trata-se, pois, de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Ademais, o autor é relativamente jovem e com capacidade residual para desempenhar diversas atividades compatíveis com suas restrições, sendo prematuro aposentá-lo.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Em decorrência, é devido o auxílio-doença na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido de que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, considerada a percepção de benefício por incapacidade em razão das mesmas doenças no período de 5/10/2007 a 4/7/2018 (vide CNIS), o termo inicial fica fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação do referido benefício, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

Segundo o artigo 62 da Lei n. 8.213/1991, o segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo ser mantido o benefício até a conclusão de tal prestação.

Os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia para conceder o auxílio-doença até a reabilitação profissional.

*Informe-se ao INSS, via sistema, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido.*

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade laboral da parte autora para as atividades habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devido o auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá ser submetido a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, a teor do artigo 62 da Lei n. 8.213/1991.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação da autarquia provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001054-39.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LEONILDA CABANILLAS VOLCOV  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001054-39.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONILDA CABANILLAS VOLCOV  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar a Autarquia Previdenciária a demanda em favor da parte autora, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC de 2015, para condenar o INSS a revisar a pensão com base na revisão do benefício originário nº 087.962.174-5, com DIB em 13/12/1989, que deu origem a pensão nº 158.152.812-1 e pagar as diferenças advindas da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal. Caberá ao INSS proceder ao recálculo do valor atual do benefício, bem como das diferenças devidas – no prazo de 45 dias, após o trânsito em julgado da sentença. Para tanto, deverá o Instituto observar os seguintes parâmetros: cálculo da renda mensal inicial sem a limitação ao teto e seu desenvolvimento regular (ainda sem o teto) até a data da EC 20/98. Caso o valor apurado seja superior ao valor efetivamente recebido, proceder-se-á ao pagamento deste novo valor, limitado ao novo teto constitucionalmente previsto. A partir daí, o benefício será reajustado de acordo com os índices legais estabelecidos para os benefícios em manutenção. O mesmo procedimento deve se repetir até a data do advento da 41/2003. Os valores atrasados, confirmada a sentença, deverão ser pagos após o trânsito em julgado, aplicando-se o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente. Saliente que no que tange a correção monetária, deve ser considerado o índice IPCA-E, conforme orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 870947. Ficou autorizado o desconto de eventuais quantias recebidas pela parte autora em razão de revisão administrativa do benefício pelas mesmas teses reconhecidas na decisão. Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, condenou o INSS a pagar-lhe os honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85), arbitro no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a presente data (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezini). A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva). Sem custas para a Autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Aduz o INSS, argui preliminarmente a ilegitimidade ativa da impossibilidade de revisão do benefício originário por pensionista, natureza personalíssima, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91, e a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação. No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada. Subsidiariamente, aduz que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI's 4357 e 4425 não afetaram o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária do débito até a expedição do precatório, conforme já reconheceu o próprio Plenário do STF ao admitir a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001054-39.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONILDA CABANILLAS VOLCOV  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

Posto isso, a aduzida ilegitimidade de parte não merece acolhimento, tendo em vista que a parte autora busca apenas a repercussão das diferenças havidas no benefício paradigma (aposentadoria do cônjuge falecido) em sua benesse de pensão por morte, não veiculando pedido de recebimento de valores decorrentes da revisão daquele primeiro.

No que tange à prescrição, impende considerar que r. sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autarquia carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.

### A alegada decadência também não prospera.

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam as revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.**

1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".

4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional"

5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

**"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564354, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria ... os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 03/02/2017).

No caso dos autos, os documentos de id. 125506483 revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 13/12/1989 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Cumprir esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, na parte conhecida, nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação, explicitados os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DIREITO PERSONALÍSSIMO. DECADÊNCIA. BENESSE CONCEDIDA NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO".**

- Correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.
- A aduzida ilegitimidade de parte não merece acolhimento, tendo em vista que a parte autora busca apenas a repercussão das diferenças havidas no benefício paradigma (aposentadoria do cônjuge falecido) em sua benesse de pensão por morte, não veiculando pedido de recebimento de valores decorrentes da revisão daquele primeiro.
- No que tange à prescrição, impende considerar que a sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autarquia carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.
- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.
- Discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos. Ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais.
- Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles.
- No caso dos autos, os documentos revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 13.12.1989 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.
- Em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Matéria preliminar rejeitada.
- Apelo autárquico parcialmente conhecido e desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação, rejeitar a matéria preliminar e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178034-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEIDE DE SIQUEIRA MORENO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO DA SILVA GONCALVES DE AGUIAR - SP327846-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178034-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEIDE DE SIQUEIRA MORENO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO DA SILVA GONCALVES DE AGUIAR - SP327846-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para enquadrar como atividade especial os intervalos de 18/12/2006 a 1º/8/2010 e de 1º/11/2010 a 29/2/2012 e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (DER 25/1/2016), fixados os consectários legais.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual preliminarmente, requer o conhecimento da remessa oficial. No mérito, alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetivado e da concessão do benefício em contenda. Subsidiariamente, impugna os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178034-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE DE SIQUEIRA MORENO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO DA SILVA GONCALVES DE AGUIAR - SP327846-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso de apelação atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Desse modo, rejeito a preliminar.

Passo à análise das questões de mérito trazidas a julgamento.

### Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Em relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, este é emitido com base em laudo técnico elaborado pelo empregador, retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do profissional legalmente habilitado pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Além disso, a lei não exige a contemporaneidade desses documentos (laudo técnico e PPP). É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da fiscalização trabalhista, as circunstâncias agressivas em que o labor era prestado tendem a atenuar-se como decorrer do tempo.

Nesse caso, no tocante aos intervalos de 18/12/2006 a 1º/8/2010 e de 1º/11/2010 a 29/2/2012, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, exposição habitual e permanente a ruído em níveis superiores ao limite de tolerância estabelecido na legislação previdenciária à época (85 dB), fato que viabiliza o enquadramento requerido consoante os códigos 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

O labor especial não pode ser afastado em razão da metodologia utilizada para a aferição do ruído. O registro ambiental constante do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, expedido por engenheiro ou médico do trabalho, indica a metodologia usada para medição, sendo que a fidedignidade das informações está sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal. Nesse sentido, já decidiu a Colenda 3ª Seção deste Tribunal: Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargadora Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/6/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/6/2018.

Destarte, os períodos supracitados devem ser reconhecidos como especiais, convertidos em comum (fator de conversão de 1,2) e somados aos lapsos incontroversos, restando mantida a decisão recorrida.

### Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho até o requerimento administrativo (DER 25/1/2016), confere à parte autora mais de 30 anos de profissão, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral requerida (regra permanente do artigo 201, § 7º, da CF/1988).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e **nego provimento** à apelação da autarquia.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- A sentença proferida no CPC vigente cuja condenação ou proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos não se submete ao duplo grau de jurisdição. Preliminar afastada.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes do STJ.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Comprovada a exposição habitual e permanente a ruído em níveis superiores ao limite de tolerância estabelecido nas normas regulamentares à época.
- Atendidos os requisitos (carência e tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).
- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006354-16.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ZENIRALEME DA SILVA SPESSI  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006354-16.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZENIRA LEME DA SILVA SPESSI  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, PROCEDENTE o pedido, para o fim de CONDENAR o réu INSS à revisão do benefício de aposentadoria especial do falecido marido da autora e do benefício de pensão por morte da mesma, respectivamente – NB's 46/085.981.431-9 e 21/143.130.356-6, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, devendo o INSS efetuar o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, descontando os valores pagos no período, com atualização monetária e juros de mora nos termos das Resoluções nº 134/2010 e 267/2013, e normas posteriores do CJF. Condenou o réu ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com aplicação da Súmula 111 do STJ, no tocante à incidência de tal verba sobre as parcelas vincendas, incidentes até a sentença. Isenção de custas na forma da lei. Sentença não sujeita ao reexame necessário, conforme artigo 496, § 3º, inc. I, do Código de Processo Civil.

Sustenta o INSS, preambularmente, a *ilegitimidade* da requerente para pleitear em juízo direito alheio em nome próprio, uma vez que revisão vindicada recai sobre benefício concedido ao seu cônjuge, verdadeiro titular do pretense direito violado. Aduz, ainda, a ocorrência da *decadência*, nos termos do art. 103 da lei nº 8.213/91 e a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação. No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada. Subsidiariamente, aduz que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI's 4357 e 4425 não afetaram o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito à correção monetária do débito até a expedição do precatório, conforme já reconheceu o próprio Plenário do STF ao admitir a Repercussão Geral no RE n. 870.947. Por fim, requer a alteração dos critérios de fixação da verba honorária sucumbencial, prequestionando a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006354-16.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZENIRA LEME DA SILVA SPESSI  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

Posto isso, a aduzida *ilegitimidade* de parte não merece acolhimento, tendo em vista que a parte autora busca apenas a repercussão das diferenças havidas no benefício paradigma (aposentadoria do cônjuge falecido) em sua benesse de pensão por morte, não veiculando pedido de recebimento de valores decorrentes da revisão daquele primeiro.

No que tange à prescrição, impende considerar que r. sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autorquia carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.

### A alegada decadência não prospera.

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 132614/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.**

1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".

4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional"

5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

**"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564354, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Dalcide Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria. ... os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017).

No caso dos autos, os documentos de id. 128150289 revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 08.12.1990 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Cumprir esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Em razão da sucumbência mínima da parte autora (art. 86, parágrafo único, do NCPC), continuará o INSS a arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do diploma processual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, na parte conhecida, nego-lhe provimento**, nos termos da fundamentação, explicitados os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO".**

- Incorreta a submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.
- A aduzida ilegitimidade de parte não merece acolhimento, tendo em vista que a parte autora busca apenas a repercussão das diferenças havidas no benefício paradigma (aposentadoria do cônjuge falecido) em sua benesse de pensão por morte, não veiculando pedido de recebimento de valores decorrentes da revisão daquele primeiro.
- No que tange à prescrição, impende considerar que a sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autarquia carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.
- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.
- Discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos. Ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais.
- Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles.
- No caso dos autos, os documentos revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 08.12.1990 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.
- Em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Em razão da sucumbência mínima da parte autora (art. 86, parágrafo único, do NCPC), continuará o INSS a arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do diploma processual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão (Súmula n. 111 do STJ).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Apelo autárquico parcialmente conhecido e desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS, rejeitar a matéria preliminar e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014514-93.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: AURORA FERNANDES GUIMARAES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SANCHES CAMPOI - SP60284-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014514-93.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: AURORA FERNANDES GUIMARAES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SANCHES CAMPOI - SP60284-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o direito de recolher as contribuições previdenciárias decorrentes de sua reintegração ao emprego, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência.

A r. sentença rejeitou o pedido, nos termos do artigo 487, I, do NCPC.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, exorando a procedência da pretensão deduzida, por medida de justiça.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Egrgia Corte.

É o relatório.

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

A parte autora relata, em síntese, ter ajuizado reclamationária trabalhista em face do Banco Santander S/A, cuja sentença, favorável, declarou a nulidade de sua dispensa e a respectiva reintegração ao posto de trabalho.

Contudo, ao requerer o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, o INSS não reconheceu o período entre a dispensa e a reintegração (de 25/5/2001 a 3/10/2013), indeferindo a prestação previdenciária.

O cálculo da RMI do benefício previdenciário tem como fundamentos normas constitucionais e legais.

*O artigo 28, I, da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, conceituava o salário-de-contribuição como "a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo".*

Por força do art. 202 da Constituição Federal de 1988, na redação original, e do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, também na redação primitiva, os últimos 36 maiores salários-de-contribuição, dentro dos últimos 48, deviam ser contabilizados para fins do cálculo da renda mensal do benefício de aposentadoria.

Com o advento do artigo 3º da Lei n. 9.876, de 26/11/1999, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que viesse a cumprir as condições exigidas para concessão dos benefícios do RGPS, no cálculo do salário-de-benefício seria considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

Consta dos autos ter a autora ingressado com demanda trabalhista em desfavor da ex-empregadora SANTANDER S/A, consoante processado trabalhista coligido.

Após haver assinado Programa de Demissão Voluntária (PDV), procurou o Judiciário para questionar a conduta da empresa, pois possuía estabilidade em decorrência de doença profissional contraída durante a relação empregatícia.

Bem Observo que o INSS não foi parte no processo que tramitou na 37ª Vara do Trabalho da Capital e reconheceu a nulidade da dispensa do emprego.

Com efeito, a sentença trabalhista faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando, nem beneficiando terceiros, só podendo ser imposta ao INSS quando houver início de prova material, sob pena de manifesta ofensa à legislação processual (artigo 506 do CPC) e previdenciária (artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991).

Na controvérsia sobre cômputo de serviço, a sentença da Justiça do Trabalho configura prova emprestada, que, nas vias ordinárias, deve ser submetida a contraditório e complementada por outras provas.

Isto é, conquanto a sentença oriunda de reclamationária trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como um dos elementos probantes a influenciar o convencimento do julgador acerca da efetiva prestação laborativa.

Em vários outros casos discutindo vínculo laborativo para fins previdenciários, este magistrado julgou favoravelmente ao INSS, uma vez que nas ações trabalhistas ocorreram revelia ou acordos, com o encerramento prematuro, sem produção de quaisquer provas relevantes.

A situação em tela, porém, é distinta porque houve decisão de mérito.

Todavia, a decisão trabalhista reconheceu o caráter indenizatório do pedido da autora, conforme trecho ora em destaque: "... acolhido o pedido de reintegração com condenação em pagamento de indenização pelo período de afastamento, o objeto do processo não envolve parcelas salariais, de modo que são incabíveis recolhimentos e retenções fiscais e previdenciárias ..." (id 99408232 - p. 94).

Em regra, a declaração de nulidade da rescisão contratual da relação empregatícia, com a determinação de retorno do obreiro ao posto de trabalho, gera efeitos previdenciários, de modo a incidir as contribuições do empregado e do empregador.

Contudo, como dito, a sentença trabalhista expressamente afastou o caráter salarial do período debatido e atribuiu cunho puramente indenizatório, havendo de ser respeitada a coisa julgada material formada entre as partes da lide obreira.

Ademais, não houve recurso da parte reclamante rediscutindo a natureza das verbas.

É cediço que não há incidência de contribuição previdenciária sobre verbas de natureza indenizatória, justamente porque traduzem mera recomposição patrimonial do obreiro, conforme entendimento do C. STJ firmado em julgamento de recurso repetitivo (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

Nesse diapasão, as parcelas de cunho indenizatório declaradas na esfera trabalhista não interferem no cálculo da RMI. Trata-se de situação que se resolve tão somente no plano trabalhista, sem repercussão no âmbito previdenciário.

Nesse sentido, trago à liza os seguintes precedentes jurisprudenciais aplicáveis ao caso, vedando a utilização de verbas indenizatórias para fins de cálculo de RMI (em destaque):

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO PARA RECÁLCULO DE RMI. EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.**

*I - Considerando o êxito do segurado nos autos da reclamationária trabalhista, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo consoante decidido naquela lide, no que se refere às competências de janeiro, fevereiro e maio de 1997.*

*II - No que tange aos valores relativos ao intervalo de 02.10.1997 a 02.06.1998, não podem ser utilizados para fins de recálculo do benefício da autora, haja vista que a sentença trabalhista atribuiu natureza indenizatória de tais verbas, não incidindo sobre elas, portanto, a contribuição previdenciária.*

(...)"

(TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL 2252955/SP, pr. 0013915-89.2011.4.03.6183, Rel. JUÍZA CONV. SYLVIA DE CASTRO, 10T, Data do Julgamento: 26/09/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/10/2017)

"(...)

*No caso em apreço, verifica-se que o autor foi demitido pelo Sindicato Rural de Elói Mendes em 18/02/2011 e ajuizou a reclamação trabalhista em 14/09/2011. Após a produção de prova pericial (fls. 28/35) e a prolação de sentença julgando parcialmente procedentes os pedidos formulados na demanda laboral (fls. 20/24), as partes notificaram a celebração de um acordo, no qual o reclamado se comprometeu a pagar ao reclamante a quantia de R\$ 15.000,00 em 4 parcelas (fls. 25/27). 10. Embora o autor tenha deixado de acostar aos autos a cópia da sentença homologatória proferida na reclamação trabalhista, no acordo celebrado constou expressamente que "a presente transação é composta de 100% de parcelas de natureza indenizatória, correspondente à multa do art. 477, § 8º da CLT, e diferença de FGTS + multa de 40%, não devendo sobre as mesmas incidir a cobrança de contribuição previdenciária". 11. Desse modo, no mérito, não merece provimento o recurso da parte autora, vez que as verbas indenizatórias não se sujeitam à incidência de contribuições previdenciárias e, por consequência, não compõem os salários de contribuição utilizados para o cálculo do salário de benefício. Precedentes: APELAÇÃO 200833000066220, JUIZ FEDERAL VALTER LEONEL COELHO SEIXAS, TRF1 - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, e-DJF1 DATA:04/12/2015; APELREEX 00129944720094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017. 12. Apelação provida para se anular a sentença de pronúncia da decadência. Pedido julgado improcedente, na análise do mérito propriamente dito".*

(TRF1, acesso em: <https://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMemArquivo.asp?p1=0044929720154019199>, APELAÇÃO CÍVEL, Rel. JUIZ FED. HENRIQUE GOUVEIA DA CUNHA, 2ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE MINAS GERAIS, Fonte e-DJF1 DATA: 12/06/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIOS INATIVOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXTENSÃO DE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO AOS EMPREGADOS EM ATIVIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA 1. "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." (Súmula 85 do STJ). 2. O auxílio-alimentação constitui verba indenizatória, com natureza de vantagem "pro labore faciendo", podendo, portanto ser suprimida do salário do empregado quando de sua passagem para a inatividade. Incidência da Súmula 680 do STF. Precedentes do STJ e desta Corte. 3. **Em conformidade com a Lei nº 9.528/97, a parcela aqui tratada não integra o salário-de-contribuição, razão pela qual não pode compor os proventos de aposentadoria do empregado inativo, sendo considerada parcela salarial somente para fins trabalhistas, e não previdenciários.** 4. Não há a alegada confusão terminológica entre servidores públicos e empregados aposentados, uma vez que o tratamento dispensado às duas categorias é a mesma, 5. Apelação dos autores provida para afastar a prescrição. Pedido dos autores julgado improcedente".

(TRF1, acesso em: <https://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?pl=00303443520064013800>, APELAÇÃO CIVEL, Rel. DES. FED. CARLOS OLAVO, 1T, Fonte e-DJF1 DATA: 01/06/2010, p. 54)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM AÇÃO TRABALHISTA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS.

- Conforme Enunciado do Fórum Permanente de Processualistas Civis nº 311: "A regra sobre remessa necessária é aquela vigente ao tempo da prolação da sentença, de modo que a limitação de seu cabimento no CPC não prejudica os reexames estabelecidos no regime do art. 475 CPC/1973". Remessa oficial conhecida.

- As verbas rescisórias percebidas pelos empregados que aceitam os denominados programas de demissão voluntária, como na espécie, tem a mesma natureza jurídica daquelas que se recebe quando há a rescisão do contrato de trabalho, qual seja, indenizatória, pois o objetivo é repor o patrimônio ao statu quo ante, uma vez que a rescisão contratual, incentivada ou não, consentida ou não, traduz-se em um dano, tendo em vista a perda do emprego, que, invariavelmente, provoca desequilíbrio na vida do trabalhador.

- **As verbas indenizatórias não repercutem nos salários de contribuição e não geram reflexos no valor da renda mensal inicial.**

- Condenação do vencido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em dez por cento sobre o valor da causa, observada a gratuidade processual.

- Remessa oficial e Apelação do INSS providas".

(TRF3, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA 1594079/SP, pr: 0012994-7.2009.4.03.6104, Rel. DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS, 7T, Data do Julgamento: 30/01/2017, Data de Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2017)

Irretorquível a sentença do Juízo a quo.

Mantida a sucumbência, condeno a parte ré a pagar custas processuais e honorários de advogado, ora arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa corrigido, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação, mantendo íntegra a decisão recorrida.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO PERÍODO ENTRE A DISPENSA DO EMPREGO E A REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE CÔMPUTO NO TEMPO DE SERVIÇO. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA MAJORADA. GRATUIDADE.

- O artigo 28, I, da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, conceituava o salário-de-contribuição como "a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo".

- Consta dos autos ter a autora ingressado com demanda trabalhista em desfavor da ex-empregadora, consoante processado trabalhista coligido.

- A sentença trabalhista expressamente afastou o caráter salarial do período debatido e atribuiu cunho indenizatório.

- É cediço que não há incidência de contribuição previdenciária sobre verbas de natureza indenizatória, justamente porque traduzem mera recomposição patrimonial do obreiro, conforme entendimento do C. STJ firmado em julgamento de recurso repetitivo. Precedente.

- As parcelas de cunho indenizatório declaradas na esfera trabalhista não interferem nos salários-de-contribuição adotados na composição do período básico de cálculo da aposentadoria; trata-se de situação que se resolve tão somente no plano trabalhista, sem repercussão no âmbito previdenciário. Precedentes.

- Mantém-se a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Recurso conhecido e desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092144-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ELISABETH DOMINGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EDER ANTONIO BALDUINO - SP123061-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092144-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 1744/2833

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de conhecimento proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de atividade rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a atividade rural no período de 12/08/1985 a 14/11/1985.

Inconformada, a parte autora interpsu apelação, na qual requer o reconhecimento do labor rural de todo o período descrito na exordial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (DER). Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092144-75.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELISABETH DOMINGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDER ANTONIO BALDUINO - SP123061-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Amaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C, do CPC/1973, o Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

Destaque-se, ainda, que a jurisprudência admite a extensão da condição de lavrador para a filha e a esposa (mormente nos casos do trabalho em regime de economia familiar, nos quais é imprescindível sua ajuda para a produção e subsistência da família).

No caso, há início razoável de prova material, consubstanciado nos registros de matrícula em escola mista rural, de 1970 e 1972, em que os genitores são qualificados como lavrador, certidão de registro de imóvel rural em nome do genitor e na anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do primeiro vínculo de trabalho da parte autora (12/08/1985 a 14/11/1985), de natureza rural.

Os testemunhos, colhidos sob o crivo do contraditório, corroboraram o mourejo asseverado, sobretudo ao afirmarem a atividade agrícola desde tenra idade, juntamente com o seu genitor e, depois, com o seu marido.

Consoante entendimento desta Nona Turma, é possível o reconhecimento do tempo rural comprovado desde os 12 (doze) anos de idade.

Deste modo, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no intervalo de 29/11/1973 a 28/02/1987, independentemente do recolhimento de contribuições, **exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/1991).**

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, os períodos em carteira de trabalho são suficientes para o preenchimento do requisito da carência, em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, somado o período ora reconhecido aos demais interstícios anotados em CTPS e averbados no CNIS, a parte autora conta mais de 30 anos de serviço na data do requerimento administrativo.

Em decorrência, conclui-se pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral pleiteada (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/1988).

#### **Dos consectários**

Em razão da comprovação do trabalho rural somente ser possível nestes autos, momento em razão da produção de prova testemunhal apta a corroborar o início de prova material, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referêncial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já aplicada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85 do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) reconhecer a atividade rural desempenhada pela autora de 29/11/1973 a 28/02/1987, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; (ii) determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data da citação; e (iii) fixar os consectários.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSECTÁRIOS.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural encontra-se pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ).

- O mouro rural desenvolvido sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, depois da entrada em vigor da Lei n. 8.213/1991 (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos dessa mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural como fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
- Conjunto probatório suficiente para demonstrar em parte o labor rural alegado, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/1991).
- Os períodos em carteira de trabalho são suficientes para o preenchimento do requisito da carência, em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
- Somado o período ora reconhecido aos demais interstícios apurados administrativamente, viável a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, porquanto preenchido o requisito temporal.
- Termo inicial fixado na data da citação.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Condena-se o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).
- Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Ausência de contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora compressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208874-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SERGIO CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208874-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SERGIO CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para, em síntese, reconhecer a especialidade dos períodos de 27/01/1986 a 16/06/1987, 01/07/1987 a 31/10/1987 e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual insurge-se contra os enquadramentos efetuados.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208874-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SERGIO CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Em relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, este é emitido com base em laudo técnico elaborado pelo empregador, retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do profissional legalmente habilitado pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Além disso, a lei não exige a contemporaneidade desses documentos (laudo técnico e PPP). É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da fiscalização trabalhista, as circunstâncias agressivas em que o labor era prestado tendem a atenuar-se como decorrer do tempo.

No caso, quanto aos intervalos de 27/01/1986 a 16/06/1987, 01/07/1987 a 31/10/1987, constam PPPs, que atesta o exercício de atividades rurais ligadas ao cultivo e corte de corte de cana-de-açúcar, fato que permite o enquadramento da atividade como especial.

Com efeito, a atividade desenvolvida nas lavouras de cana-de-açúcar envolve desgaste físico excessivo, sujeição a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos, além do contato com a fuligem da cana-de-açúcar, o que demonstra a extrema penosidade da função.

Esse também é o entendimento desta Nona Turma: *ApCiv 5555531-16.2019.4.03.9999, Desembargador Federal Gilberto Rodrigues Jordan, Data: 9/8/2019; ApCiv 0000424-68.2015.4.03.6120, Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3: 7/8/2019.*

Destarte, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas no interregno acima mencionado.

Nessas circunstâncias, a autarquia deverá proceder a revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício em contenda, para computar o acréscimo resultante da conversão dos períodos especiais em comum, pelo fator 1,4.

Os consectários não foram objeto de questionamento nas razões recursais, de modo que se mantém à luz do julgado *a quo*.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

### **E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TRABALHADOR NA LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- No caso, constam Perfis Profissiográficos Previdenciários (PPPs), que atestam o exercício de atividades rurais ligadas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, fato que permite o enquadramento da atividade como especial.
- Por conseguinte, a autarquia deverá proceder a revisão da renda mensal inicial (RMI) do benefício em contenda, para computar o acréscimo resultante da conversão dos períodos especiais em comum, pelo fator 1,4.
- Ausência de contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação do INSS desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177544-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DAS DORES TIBURCIO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177544-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DAS DORES TIBURCIO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade híbrida, desde a data do requerimento administrativo (16/3/2017), com acréscimo dos consectários legais.

Inconformada, a autarquia previdenciária alega precipuamente o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício e ausência de início de prova material. Subsidiariamente, questiona os índices de correção monetária, os honorários advocatícios, bem como o termo inicial. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177544-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DAS DORES TIBURCIO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991 (LBPS), com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que temo seguinte teor:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher: (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*(...)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"*

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

*“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”*

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, o requisito etário restou preenchido em 5/7/2013, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

Administrativamente, foram computadas, para fins de carência, apenas 101 (cento e uma) contribuições, indeferindo a requerimento de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A parte autora requer o reconhecimento de atividade como lavradora, supostamente realizada no período de 6/1974 a 7/1985, a fim de ser somado às contribuições previdenciárias.

Na fundamentação da sentença, o Juízo *a quo* reconheceu o período requerido, porque devidamente comprovado por início de prova material e prova testemunhal compatível.

Em que pese a combatividade da Procuradoria Federal, não se pode exigir precisão de datas na espécie, em que todos os envolvidos são idosos e se conhecem ao longo de toda a vida.

Consta pletera de documentos indicativos da atividade rural, cumprindo o requisito do artigo 55, § 2º, da LBPS e Súmula n. 149 do STJ.

Presente nos autos certidão de casamento da autora com anotação da atividade de lavrador do cônjuge em 15/6/1974; certificado de dispensa de incorporação (1973), com anotação da profissão de lavrador do cônjuge; e carteira de trabalho da autora com anotações de trabalho rural, nos períodos de 16/7/1985 a 29/8/1985, 15/7/1986 a 22/8/1986 e 1º/6/1992 a 19/9/1992.

Com isso, somando-se o tempo de atividade rural ao já reconhecido pelo INSS, a autora cumpre o tempo de carência, nos termos dos artigos 48, § 3º c.c. 25, II, c.c. 142 da Lei n. 8.213/1991.

Preenchidos os requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido desde a data do requerimento administrativo, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade híbrida.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Em relação à prescrição quinquenal, esta não se aplica ao caso concreto, por não ter decorrido, entre o requerimento na via administrativa e o ajuizamento desta ação, período superior a 5 (cinco) anos. Nesse sentido: TRF 3ª R; AC n. 2004.61.83.001529-8/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; J. 17/12/2007; DJU 8/2/2008, p. 2072.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL: CÔMPUTO. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. REQUISITOS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- Período de atividade rural comprovado, cumprindo a parte autora o requisito da carência do artigo 25, II, da LBPS, sendo devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

- Preenchidos os requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido desde a data do requerimento administrativo, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade híbrida.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, com percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001767-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
SUCESSOR: ERALDO MODESTO  
Advogado do(a) SUCESSOR: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001767-41.2020.4.03.9999

SUCESSOR: ERALDO MODESTO  
Advogado do(a) SUCESSOR: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada de acordo como IPCA-E.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a aplicação do disposto no artigo 1º-F da lei 9494/97 e que o termo inicial da benesse seja a data da audiência de instrução e julgamento.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001767-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: ERALDO MODESTO  
Advogado do(a) SUCESSOR: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"*Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142.*"

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior: Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"*A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido.*"

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"*O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

§3º: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*"

### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

VII - *como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

§ 1º. *Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.*"

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL/COLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, momento no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, salienta ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

*PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

*Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.*

*A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:*

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

*2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)*

*Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

### **3. DO CASO DOS AUTOS**

*A parte autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 2011 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.*

*Como início de prova material, consta dos autos a sua CTPS do autor na qual constam vínculos rurais descontínuos no período de 1983/2015 (id. 130059821, páginas 23/34).*

*Presente o início de prova material, passa-se à análise dos depoimentos testemunhais.*

*A partir do que foi narrado pelas testemunhas, foi possível concluir que a parte autora, desde o ano 2000, pelo menos, o autor laborou de forma descontínua no campo.*

*As testemunhas informaram acerca de propriedades nas quais o requerente laborou, lidando, normalmente, com a criação de gado.*

*Não há notícia de que ele tenha se afastado das lides campestres ou se dedicado a atividades urbanas.*

*Tendo em vista que restou demonstrado o cumprimento do requisito etário, bem como a permanência nas atividades do campo até momento próximo ao implemento do requisito etário, de rigor a concessão da benesse.*

*TERMO INICIAL.*

*A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso de não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixada na data da citação do INSS.*

*No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.*

*CORREÇÃO MONETÁRIA*

*A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.*

*HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

*Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.*

*Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.*

### **4. DISPOSITIVO**

*Ante o exposto, nego provimento à apelação, observados os honorários nos termos da fundamentação.*

*É o voto.*

---

---

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.**

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.
- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5199337-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SUELY DE PAULA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5199337-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SUELY DE PAULA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 127594643) julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais (ID 127594648), alega a parte autora estar incapaz para o trabalho devido a seus problemas de saúde e que faz jus ao benefício pleiteado, uma vez que preenche os requisitos para tanto, aduz ocorrência de cerceamento de defesa, pois a perícia restou incompleta devendo retomar ao perito para outros esclarecimentos, pugnano pela nulidade da sentença proferida.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5199337-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SUELY DE PAULA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de complementação ou novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo a expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 09/10/2019, (ID 127594630), concluiu pela ausência de incapacidade para o labor, nos seguintes termos: "Pericianda com quadro clínico de lombalgia e artralgia, sem consonância com os achados de exame físico. Não há incapacidade laborativa."

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários advocatícios fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos na presente decisão.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRELIMINAR REJEITADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.**

- Não há necessidade de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Não restou suficientemente comprovado o preenchimento dos requisitos legais (incapacidade laborativa), não fazendo jus a parte autora à concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Apelação da parte autora improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da autoria, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5147657-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLENE DONEGA GANZAROLLI  
Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5147657-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLENE DONEGA GANZAROLLI  
Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada por MARLENE DONEGA GANZAROLLI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedentes o pedido, para reconhecer e averbar o período de 01/02/1996 a 15/03/1997 a 26/08/2005 a 07/04/2008 em que a autora exerceu atividade urbana comum, para todos os fins previdenciários, inclusive carência, bem como para determinar a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE URBANA, com DIB na data do requerimento administrativo, com o pagamento de todas as prestações vencidas e vincendas desde a data de início do benefício até a da efetiva implantação, com acréscimo de juros de mora e de correção monetária, incidentes de uma única vez, até o efetivo pagamento. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da parte adversa no valor de 10% (dez por cento) somente sobre o total das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a remessa oficial (ID 122906354).

Em razões recursais, pugna o INSS pelo conhecimento da remessa oficial e pela reforma da sentença, argumentando que a autora não comprovou o cumprimento dos requisitos necessários para concessão do benefício. Salientou que não deve ser reconhecido o vínculo de doméstica de 01.02.96 a 15.03.97 e que não podem ser computados os períodos em que a demandante esteve em gozo de auxílio-doença. Prequestiona a matéria para fins recursais (ID 122906358).

Foram apresentadas contrarrazões, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela (ID 122906363).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5147657-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLENE DONEGA GANZAROLLI  
Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o não conhecimento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE

Como advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

*"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".*

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.*

(...).

*A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.*

(...).

*Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais". (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).*

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

#### 1.1.1. DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES NO CNIS

Em 1989, o Governo Federal determinou a criação do CTN - Cadastro Nacional do Trabalhador, por meio do Decreto nº 97.936 de 1989, destinado a registrar informações de interesse do trabalhador, do Ministério do Trabalho - MTB, do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS e da Caixa Econômica Federal - CEF. Posteriormente em 1991 com a publicação da Lei nº 8.212 que, dentre outras disposições, instituiu o plano de custeio da previdência social; o CNT passou a denominar-se CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - composto, basicamente de quatro principais bancos de dados a saber: cadastro de trabalhadores, de empregadores, de vínculos empregatícios e de remuneração do trabalhador empregado e recolhimentos do contribuinte individual.

Vale aqui transcrever o texto do art. 29-A da Lei nº 8.213/91

*O Art. 29-A. O INSS utilizará, para fins de cálculo do salário-de-benefício, as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre as remunerações dos segurados, tal artigo fora acrescido no ordenamento jurídico pela Lei nº 10.403 de 08.01.2002, valendo aqui mencionar que tal inclusão se deu para que fosse possível a utilização das informações constantes nos bancos de dados do CNIS sobre a remuneração dos segurados, objetivando simplificar a comprovação dos salários de contribuição por parte dos segurados do RGPS.*

Ocorre que o Decreto nº 3.048/99 que aprova o regulamento da Previdência Social, traz em seu art. 19 determinação que preceitua que os dados do CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.

É ilegal a previsão constante no art. 19 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.079 de 09.01.2002, que determina a desconsideração do vínculo empregatício não constante do CNIS, pois que cria obrigação não amparada pelo texto legal, principalmente porque este banco de dados depende da inserção de inúmeras informações decorrentes de fatos ocorridos muitos anos antes da criação do próprio CNIS, cujas informações os órgãos governamentais não mantinham um controle rigoroso, para impor efeito jurídico de tal envergadura.

Não estando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, ou havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo, motivada por divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador, ao segurado, à natureza do vínculo, ou à procedência da informação, esse vínculo ou o período respectivo somente será confirmado mediante a apresentação, pelo segurado, da documentação comprobatória solicitada pelo INSS, o que prova que tais dados tem presunção *juris tantum* de legitimidade.

O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação das informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios estabelecidos no art. 393 da Instrução Normativa nº 20 INSS/PRES, de 10 de outubro de 2007.

Informações inseridas extemporaneamente no CNIS, independentemente de serem inéditas ou retificadoras de dados anteriormente informados, devem ser corroboradas por documentos que comprovem a sua regularidade.

#### 1.1.2 DAS ANOTAÇÕES LANÇADAS EM CTPS

As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção *juris tantum*, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

Justamente por fazerem prova *juris tantum* de veracidade uma vez suscitada séria dúvida sobre a legitimidade daquelas anotações, há que se examinar aquelas anotações à vista de outros elementos probatórios coligidos aos autos para se validar ou invalidar aquelas anotações.

A inexistência e ou as divergências de dados no CNIS entre as anotações na carteira profissional não afastam a presunção da validade das referidas anotações na CTPS, especialmente em se tratando de vínculos empregatícios ocorridos há muitos anos, antes mesmo da criação do CNIS.

A validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante a Justiça do Trabalho, mesmo que a Autarquia Previdenciária não tenha sido parte na relação processual estabelecida, não pode deixar de sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente, havendo o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada entre as partes, todavia, sem os respectivos recolhimentos previdenciários, para tais fins reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida e poderá reclamar complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório em sede do juízo previdenciário; assim, a força probante nesta Justiça Federal Comum para a obtenção de benefício previdenciário deve ser analisada pelo Magistrado, com base no princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, pois a presunção de sua validade é relativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após inúmeros debates sobre o tema, editou a Súmula nº 31, com o seguinte teor:

*"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

*Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.*

*A legislação específica inadmitte prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).*

*Recurso desprovido."*

(REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436).

Este Tribunal, por sua vez, firmou o seguinte entendimento:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.*

*II - Reclamação trabalhista deve ser considerada início de prova material frente ao INSS para reconhecimento de tempo de serviço.*

*III - Embargos de declaração providos".*

(AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401).

Esta 9ª Turma, apreciando a questão, assim decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.**

(...)

*2- Acordo entre Autor e sua ex-empregadora, decorrente de reclamação trabalhista e devidamente homologada pela Justiça do Trabalho, para que seja anotada sua CTPS, de modo que conste corretamente as datas de início e término da prestação laboral, é meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários.*

*3- Tratando-se de relação empregatícia, inexigível a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias do trabalhador; encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.*

(...)

*7- Apelação do INSS desprovida. Remessa oficial parcialmente provida".*

(AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

## 2. DO CASO DOS AUTOS

No presente caso, a autora preencheu o requisito de idade mínima de 60 anos em 2013.

Assim, deverá demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses.

Quanto ao reconhecimento do período de doméstica constante de sua CTPS, de 01.02.96 a 15.03.97, insta consignar que goza de veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99, pois provas em contrário da existência desses vínculos não foram apresentadas pelo INSS.

*Assim, referida anotação constitui prova plena do efetivo exercício da atividade da autora no referido interstício, uma vez ausente a comprovação, pelo INSS, de ocorrência de fraude, consoante Enunciado TST nº 12.*

Vale destacar, apenas a título de maiores esclarecimentos, que a simples divergência entre os dados constantes do CNIS e aqueles contidos na CTPS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLUÇÃO. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.**

(...)

*II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.*

(...)

*IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".*

(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).

**"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO.**

(...)

3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção iuris tantum de veracidade de seu conteúdo.

(...)

5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dívida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irrisignação.

6. A inexistência de dados no CNIS obre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.

7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".

(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).

Anoto haver no sistema CNIS recolhimentos referentes ao período de 01.02.96 a 21.01.97, como autônomo. Além disso, conforme bem fundamentado pela r. sentença, "o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas é ônus do empregador, nos termos do artigo 30, inciso I, alínea a, da Lei n. 8.212/91".

No que se refere ao período em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, conforme também se verifica do extrato do CNIS o período controverso de 26.08.05 a 07.04.08 está intercalado com recolhimentos (ID 122906347).

Ora, o tempo em gozo do benefício de auxílio-doença, desde que intercalado com período contributivo, deve ser considerado para fins de carência.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO-DOENÇA NÃO INTERCALADO COM RETORNO AO TRABALHO. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA. ISENÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. TUTELA CASSADA.** - A questão em debate consiste na possibilidade de utilizar período de recebimento de auxílio-doença para fins de carência, a fim de conceder a ela a aposentadoria por idade. - O período de fruição do benefício de auxílio-doença deve ser computado para fins de carência, desde que intercalado com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/1991. - Parte autora retornou ao trabalho após a data do requerimento administrativo e da data da citação. - Conjugando-se a data em que foi atingida a idade de 60 anos, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, tem-se que, por ocasião do requerimento administrativo, não havia sido cumprida a carência exigida. - O laudo pericial aponta diagnósticos de hipertensão arterial, diabetes e hipotireoidismo, concluindo pela inexistência de inaptidão para o exercício do labor habitual (fls. 27/54). - Assim, o conjunto probatório revela que a requerente também não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Apelo da Autarquia Federal provido. - Isenção de verba honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (art. 5º, inc. LXXIV, da CF). Precedentes. - Tutela antecipada cassada. (AC 00278927320164039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA COM UNIDADE DE TEMPO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Tendo a autora completado 60 anos em 15.07.2014, bem como cumprido o período de carência, contando com mais de 180 contribuições mensais, conforme planilha em anexo, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, caput, e 142 da Lei 8.213/91. II - A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91. III - É possível considerar o período em que o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) para fins de carência, desde que intercalados com períodos contributivos. IV - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos ao percentual de 10% (dez por cento), a teor do disposto no Enunciado 7 das diretrizes para aplicação do Novo CPC aos processos em trâmite, elaboradas pelo STJ na sessão plenária de 09.03.2016. V - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). VI - Remessa oficial improvida. (REO 00289086220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)**

Dessa forma, somado o tempo em gozo de auxílio-doença com os períodos contributivos, e desconsiderados os lapsos concomitantes, totaliza-se 15 anos, 4 meses e 28 dias, até a data do requerimento administrativo, restando preenchida a carência exigida (180 meses), sendo de rigor a concessão do benefício.

#### 4. CONECTÁRIOS

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

#### DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA

Por derradeiro, defiro o pleito de antecipação dos efeitos da tutela, vez que a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por idade, deferida a MARLENE DONEGA GANZAROLLI, com data de início do benefício - (DIB:01.08.18), no valor a ser calculado pelo INSS.

#### 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e nego provimento ao apelo do INSS, observado o exposto acerca dos conectários. Concedo a tutela antecipada requerida.

Ofício-se.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO CONSTANTE DA CTPS. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE URBANA. CONTAGEM DE PERÍODO DE RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO CARÊNCIA. CONECTÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.
- *In casu*, a anotação temporânea em CTPS constitui prova plena do efetivo exercício da atividade urbana da autora no período nela registrado, vez que não há prova em contrário.
- O tempo em gozo do benefício de auxílio-doença, desde que intercalado com período contributivo, deve ser considerado para fins de carência.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Remessa oficial não conhecida. Recurso autárquico improvido. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação e conceder a antecipação dos efeitos da tutela requerida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167324-80.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: HELENA MARIA DEL NOBILE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167324-80.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: HELENA MARIA DEL NOBILE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo, a autora alega a existência de provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167324-80.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: HELENA MARIA DEL NOBILE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rural, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 16/11/2013, quando a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A autora alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, em regime de economia familiar, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Para tanto, a requerente juntou pletera de documentos relativos às propriedades rurais do sogro e de seu marido, como matrículas de imóveis rurais, escrituras de venda e compra e certificados de cadastro de imóvel rural.

Pois bem, a prova testemunhal nos autos foi no sentido de que a autora mora e trabalha no Sítio Santa Rita, junto do marido, onde cultivam café e leite.

Não obstante a parte autora tenha juntado aos autos início de prova material, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS do cônjuge da autora demonstra que, após o ano em que contraíram matrimônio (1976), ele possui diversos recolhimentos como empregador rural (entre 1º/1/1980 e 31/12/1982) e autônomo (entre 1985 e 1992). Logo, tal fato contraria a alegação da parte autora de que eles viviam em regime de economia familiar, haja vista que possuíam empregados em sua propriedade. O fato de ser empregador desnatura a qualidade de segurado especial.

Os documentos acostados em nome do sogro da autora, referentes às declarações de ITR, não são aptos a comprovar, por si só, o exercício de atividade rural por ele ou pela autora. Os documentos retratados provam unicamente a existência de uma propriedade e de seu proprietário, com as obrigações tributárias decorrentes, não se podendo tirar quaisquer ilações para efeitos previdenciários, momento em relação à autora.

Quanto à informação trazida pela inicial de que a autora possui mais de uma propriedade rural, sem a preocupação de individualizá-las, nem de trazer seus respectivos tamanhos, é certo que o conjunto de propriedades rurais indicam a inexistência de regime de economia familiar. No mais, o fato de ser proprietária rural não importa caracterização de suposta exploração da terra, momento quando se fala em mais de uma propriedade.

Calha não passar despercebido, aliás, que a parte autora reside em área urbana.

Assim, indevida a concessão do benefício não contributivo, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, em regime de economia familiar, além do fato de que não há nos autos elemento de convicção, em nome da autora, capaz de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. MARIDO EMPREGADOR RURAL E AUTÔNOMO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rural, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (Resp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício indevido.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005037-25.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. P. D. L. N., Y. L. D. L. N., R. G. D. L. N.

REPRESENTANTE: ROSICLEIDE RAIMUNDA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A,

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A,

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005037-25.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. P. D. L. N., Y. L. D. L. N., R. G. D. L. N.

REPRESENTANTE: ROSICLEIDE RAIMUNDA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, a contar da data da prisão, acrescido dos consectários legais (id 124080433 – p. 1/3).

Em razões recursais, pugna o INSS pela reforma da sentença. Aduz que o último salário-de-contribuição auferido pelo segurado era superior ao limite estabelecido por portaria emitida pelo Ministério da Previdência Social, o que implica na improcedência do pedido, ante o não cumprimento do requisito da baixa renda, ao tempo de seu recolhimento prisional (id 124080435 – P. 1/5).

Contrarrazões (id 124080440 – p. 2/10).

Devidamente processados o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, em que requer, preliminarmente, a juntada de atestado de permanência carcerário atualizado e, no mérito, se manifesta pelo desprovimento da apelação do INSS (id 130071777 – p. 1/5).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005037-25.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: P. P. D. L. N., Y. L. D. L. N., R. G. D. L. N.  
REPRESENTANTE: ROSICLEIDE RAIMUNDA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DO AUXÍLIO-RECLUSÃO

Disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).

Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm a legitimidade ad causam para pleiteá-la, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.

Com efeito, as regras gerais da pensão causa mortis aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.

O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Comprova-se a privação da liberdade mediante "certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS).

Embora o auxílio-reclusão prescindia de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.

O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, *ex vi* da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R\$360,00, corrigido pelos mesmos índices aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.

Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima.

Muito se discutiu acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.

Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade" (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).

Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R\$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou, à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/06/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012); de 01/01/2013 a 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013); de 01/01/2014 a 31/12/2014 - R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014); de 01/01/2015 a 31/12/2015 - R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015); de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 - (Portaria MTPS/MF Nº 1/2016), de 01/01/2017 a 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF nº 8/2017); de 01/01/2018 a 31/12/2018 - R\$ 1.319,18 (Portaria MF nº 15/2018).

O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).

A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.

Constituiu motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).

### DO CASO DOS AUTOS

Objetivamos os autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na condição de filhos de David Oliveira Novais de Sousa, recolhido à prisão desde 29 de janeiro de 2017, conforme faz prova a respectiva certidão de recolhimento prisional (id 124080069 – p. 20/21).

A qualidade de segurado do instituidor restou demonstrada nos autos. Consoante se infere das informações constantes nos extratos do CNIS, seu último vínculo empregatício dera-se junto a *Trans New ABC Transportadora Ltda.*, entre 17 de maio de 2013 e 20 de outubro de 2015 (id 124080069 – p. 62). Na sequência, recebeu parcelas do seguro-desemprego, a partir de 23 de dezembro de 2015, ou seja, ao tempo da prisão (29/01/2017) ele se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, §2º da Lei de Benefícios.

As Certidões de Nascimento revelam que, por ocasião do recolhimento prisional do genitor, os postulantes eram menores absolutamente incapazes. Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Depreende-se do extrato do CNIS (id 124080069 – p. 62) que o último salário-de-contribuição auferido pelo segurado instituidor, pertinente ao mês de setembro de 2015, correspondente a R\$ 1.539,44, foi superior ao limite estabelecido pela Portaria MF nº 08/2017, vigente à data da prisão, correspondente a R\$ 1.292,43.

Não obstante, a ausência de contratos de trabalho por ocasião do recolhimento prisional implica, por corolário, na inexistência de renda do segurado. É a interpretação que se faz do art. 116, § 1º do Decreto 3.048/1999, o qual estipula *in verbis*:

*"§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado".*

De acordo com o julgamento do REsp 1.485.417/MS, Relator Ministro Herman Benjamin, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 896, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 02/02/2018, restou firmada a seguinte tese: *"Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".*

Na análise do REsp 1.485.417/MS, assim decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015).*

*1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".*

*FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA*

*2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.*

*3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".*

*4. Inubítemente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.*

*5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".*

*6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).*

*7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovemento do*

*Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.*

*TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973*

*8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.*

*CASO CONCRETO*

*9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.*

*10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(STJ, Primeira Seção, REsp 1485417/MS, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/02/2018).*

Em face do exposto, de rigor a manutenção do decreto de procedência do pleito, com a condenação do INSS ao pagamento das parcelas de auxílio-reclusão, vencidas desde a data da prisão.

Ressalte-se ser o auxílio-reclusão devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semiaberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbir-se o beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, § 1º, do RPS).

Dessa forma, o atestado de permanência carcerária atualizado deverá ser apresentado perante a Administração, como requisito para a manutenção do benefício.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

## CONSECTÁRIOS

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-reclusão, deferido a P.P.D.L.N., Y.L.D.L.N., R.G.D.L.N., representados pela genitora, Rosicleide Raimunda de Lima, com data de início do benefício - (DIB:29/01/2017), em valor a ser calculado pelo INSS.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**. Os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.**

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. FILHO ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERÍODO DE GRAÇA. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SEGURADO DESEMPREGADO. REQUISITO DA BAIXA RENDA COMPROVADO. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA PRISÃO. AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO.

- O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
- A qualidade de segurado restou comprovada, visto que, ao tempo da prisão, o instituidor se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, §2º da Lei nº 8.213/91.
- A dependência econômica é presumida em relação ao filho absolutamente incapaz.
- Depreende-se do extrato do CNIS que o último salário-de-contribuição auferido pelo segurado instituidor, foi superior ao limite estabelecido pela Portaria MF nº 08/2017, correspondente a R\$ 1.292,43.
- O segurado que não exercia atividade laborativa na data do recolhimento prisional não possui renda a ser estipulada, fazendo jus seus dependentes ao benefício de auxílio-reclusão. Precedente: REsp 1.485.417/MS.
- Mantida a condenação do INSS à concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, a contar da data da prisão.
- Ressalte-se ser o auxílio-reclusão devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semiaberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se o beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).
- O atestado de permanência carcerária atualizado deverá ser apresentado perante a Administração, como requisito para a manutenção do benefício.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Tutela antecipada concedida.
- Apelação do INSS improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001614-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE EUGENIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDA KEILYANE PEREIRA SOUZA - MS22832-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001614-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE EUGENIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDA KEILYANE PEREIRA SOUZA - MS22832-A

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento administrativo, com acréscimo dos consectários legais.

Houve antecipação da tutela jurídica.

Em suas razões, o réu alega não comprovado o trabalho rural pelo tempo necessário exigido em lei e, subsidiariamente, questiona os consectários, bem como requer seja o termo inicial fixado na data da audiência de instrução e julgamento e isenção das custas processuais. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **17/1/2013**, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

A parte autora alega que trabalha nas lides rurais, na propriedade da família da ex-esposa, inclusive após a separação judicial, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Como início de prova material, a autor juntou cópia de sua (i) certidão de casamento, celebrado em 1974, na qual consta a qualificação do autor como sendo "lavrador"; (ii) matrícula n. 14.408 do Cartório do Registro de Imóveis de Paranaíba/MS, relativa à propriedade rural da família ex-esposa; (iii) declaração de Jesus Valdenir Cassinino no sentido de que o autor repassa leite a ele desde o ano de 2000; (iv) controle de fornecimento de leite no mês de março de 2018; (v) notas fiscais de compra de mercadorias agrícolas em 2015.

A prova testemunhal, de forma plausível e verossímil, confirmou que o autor trabalhou na roça durante muitos e muitos anos.

O INSS, aliás, não apresentou impugnação específica ao caso concreto, limitando-se a alegações genéricas.

Em decorrência, preenchidos os requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido desde a data do requerimento administrativo, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Sobre as custas processuais, no Estado de Mato Grosso do Sul, estas serão pagas pela Autarquia Previdenciária ao final do processo, nos termos do artigo 91 do CPC e da Lei Estadual n. 3.779/2009, a qual revogou a isenção concedida na legislação estadual pretérita.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADOR RURAL INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.**

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório suficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício devido desde o requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, com percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC.
- A Autarquia Previdenciária deverá pagar as custas processuais ao final do processo no Estado de Mato Grosso do Sul.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001667-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: G. B. A. M., JESUS RAMOS MOTA  
Advogados do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A, MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A  
Advogados do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A, MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001667-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. B. A. M., JESUS RAMOS MOTA  
Advogados do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A, MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A  
Advogados do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A, MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 130059806 - Pág. 191/198) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, desde o requerimento administrativo, acrescido dos consectários que especifica. Com antecipação de tutela.

Recurso de apelação do INSS (id 130059806 - Pág. 206/239) em que requer a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inicial, por não preencher a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

No caso de manutenção da r. sentença, requer a alteração do termo inicial e a modificação dos critérios de fixação da correção monetária.

Com contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal (id 131051348), no sentido do desprovemento do.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001667-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. B. A. M., JESUS RAMOS MOTA  
Advogados do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A, MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A  
Advogados do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A, MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

## DO CASO DOS AUTOS

A ausência de condições da parte autora de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família restou demonstrada.

O estudo social (id 130059806 - Pág. 76/79), de 14/03/2017, informou que a parte autora vive, com seus genitores e uma irmã, em imóvel cedido, contendo "televisão, geladeira, lavadora de roupas, forno, ventilador, chuveiro e fogão (nada que apresentasse valor apreciável)".

A família possui um veículo "Gol 2002 – sem uso".

A renda familiar advém do rendimento variável auferido pelo genitor da parte autora, numa média de R\$ 800,00, somado ao valor do benefício de bolsa-família de \$ 50,00 recebido pela mãe, todavia, com relação ao valor decorrente de ajuda governamental (bolsa-Escola, bolsa-Família e outros), o mesmo não será computado no cálculo da renda per capita, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003.

Conforme extrato do CNIS juntado aos autos, a renda mensal do genitor da requerente, a partir de outubro de 2017, a um valor médio acima de R\$ 1.300,00 (id 130059806 - Pág. 238).

Portanto, ainda que considerada a melhoria salarial do genitor da parte autora, a renda *per capita* permanece abaixo de metade do salário-mínimo.

Ressalto que o fato de possuir a família o mencionado veículo (Gol 2002 – sem uso) não é suficiente para afastar a condição de miserabilidade demonstrada.

Ainda, concluiu a Assistente Social que "a autora enquadra-se nos critérios socioeconômicos exigidos por lei" para a concessão do benefício pleiteado.

Acerca da deficiência, o laudo médico pericial (id 130059806 - Pág. 141/156), de 02/02/2018, concluiu que a parte autora, "portadora de síndrome de Down CID Q 90", padece de deficiência que "implica em impedimento de natureza física e intelectual", "desde o nascimento", acarretando incapacidade "total e permanente", por período superior a dois anos.

A requerente contava com 8 anos quando da realização da perícia médica, devendo a análise da deficiência ser feita sob a óptica do art. 4º, § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, com redação dada pelo Decreto nº 6.564/2008, *in verbis*:

"Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezoito anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade."

Portanto, a condição da parte autora, com "problemas no desenvolvimento corporal e cognitivo, promovendo características físicas típicas e deficiência intelectual em diferentes graus", gera um evidente impacto no seu desenvolvimento, restringindo sua participação social.

Saliento que o senhor perito haver mencionado que a existência de dependência da parte autora deve-se à idade, deu-se em resposta a quesito, específico, acerca da incapacidade para a vida independente, o que não pode ser traduzido como ausência de deficiência, visto que a resposta foi restrita à situação de vida independente de um indivíduo de oito anos de idade, não comportando uma conclusão diametralmente oposta ao teor do laudo tomado em sua integralidade.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, entendo preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

### TERMO INICIAL

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

Distribuída a presente ação em 26/11/2015, não havendo comprovação nos autos de preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial na data do requerimento administrativo (12/06/2012), fixo o termo inicial na data da citação, ou seja, em 12/08/2016.

### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento ao apelo do INSS, para alterar o termo inicial do benefício para a data da citação e ajustar a correção monetária, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- Na hipótese dos autos, a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais necessários.
- O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.
- Não havendo comprovação nos autos de preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial na data do requerimento administrativo, fixado o termo inicial na data da citação.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação do réu provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177227-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: H. M. D. S. F., E. V. D. S. S. F.  
REPRESENTANTE: SANDRA REGINA DOS SANTOS SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL HENRIQUE GIMENEZ ROLDAN - SP208673-N,  
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL HENRIQUE GIMENEZ ROLDAN - SP208673-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177227-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: H. M. D. S. F., E. V. D. S. S. F.  
REPRESENTANTE: SANDRA REGINA DOS SANTOS SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL HENRIQUE GIMENEZ ROLDAN - SP208673-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a renda auferida pelo segurado era superior ao limite estabelecido pela legislação previdenciária (id 125590092 – p. 1/5).

Em razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença e procedência do pedido, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício, notadamente no que se refere à baixa renda, já que o último salário-de-contribuição do segurado ultrapassava em R\$ 100,82 (cem reais e oitenta e dois centavos), o patamar estipulado por portaria do MPS, vigente ao tempo da prisão, o que se traduz em diferença irrisória (id 125590097 – p. 1/9).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, em que se manifesta pelo provimento do recurso (id 130061722 – p. 1/8).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177227-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: H. M. D. S. F., E. V. D. S. S. F.  
REPRESENTANTE: SANDRA REGINA DOS SANTOS SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL HENRIQUE GIMENEZ ROLDAN - SP208673-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DO AUXÍLIO-RECLUSÃO

Disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).

Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm a legitimidade ad causam para pleiteá-lo, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.

Com efeito, as regras gerais da pensão causa mortis aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio tempus regit actum, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.

O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Comprova-se a privação da liberdade mediante "certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS).

Embora o auxílio-reclusão prescindir de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.

O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, ex vi da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R\$360,00, corrigido pelos mesmos índices aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.

Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima.

Muito se discutiu acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.

Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade" (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).

Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R\$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou, à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis ao benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº 479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº 119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº 142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº 568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012); de 01/01/2013 a 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013); de 01/01/2014 a 31/12/2014 - R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014); de 01/01/2015 a 31/12/2015, R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015); de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 - (Portaria MTPS/MF nº 1/2016); de 01/01/2017 a 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF nº 8/2017); de **01/01/2018 a 31/12/2018 - R\$ 1.319,18 (Portaria MF nº 15/2018).**

O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).

A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.

O auxílio-reclusão é devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semiaberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se o beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

Por conseguinte, constitui motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).

## DO CASO DOS AUTOS

Objetivamos autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na condição de filhos de William Alex Sandro Honório Francischinelli, recolhido à prisão desde 14 de janeiro de 2018, conforme faz prova o mandado de prisão devidamente cumprido, expedido pelo Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Ituru - SP (ID 125590065 - P. 3).

A qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos. Consoante se infere das anotações lançadas na CTPS, seu último vínculo empregatício dera-se a partir de 01 de novembro de 2017, e foi cessado em decorrência da prisão.

As Certidões de Nascimento fazem prova de que os autores, eram menores absolutamente incapazes ao tempo do recolhimento prisional do genitor. Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

No tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se das anotações lançadas na CTPS do segurado, da declaração emitida pela empresa empregadora e, notadamente, das informações constantes nos extratos do CNIS (id 125590073 - p. 2) que seu último salário-de-contribuição integral, pertinente ao mês de dezembro de 2017, correspondeu a R\$ 1.372,67, vale dizer, superior àquele estabelecido pela Portaria MF nº 15/2018, vigente à data da prisão, correspondente a R\$ 1.319,18.

Sustenta o apelante que a diferença módica entre o salário-de-contribuição auferido pelo segurado instituidor e o limite estabelecido pela portaria vigente ao tempo de seu recolhimento prisional estaria a propiciar a concessão do benefício.

Não obstante, é inviável a flexibilização do valor estabelecido como parâmetro de renda por portaria do Ministério da Previdência Social, ainda que exista diferença módica com o salário auferido pelo segurado recluso, conforme tem decidido a Egrégia Nona Turma deste Tribunal, confira-se:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC/1973 (ART. 1.021 DO CPC/2015). AUXÍLIO-RECLUSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. RENDA MENSAL UTILIZADA PARA AVALIAÇÃO DA CONDIÇÃO DE BAIXA RENDA. LIMITE LEGAL. FIXAÇÃO NOS TERMOS DE DELEGAÇÃO AO PODER EXECUTIVO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- No agravo do art. 557, § 1º, do CPC (atual art. 1.021 do CPC/2015), a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.*

*- A decisão claramente explicitou que o recluso mantinha a qualidade de segurado na data do recolhimento à prisão.*

*- Extrapolado o limite para o recebimento do benefício fixado em lei, em se considerando a remuneração constante em CTPS, não cabe flexibilização do critério. Violação do poder regulamentar não comprovada.*

*- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.*

*- Agravo legal improvido".*

(TRF3, 9ª Turma, AC 00255127720164039999, Relatora Desembargador Federal Marisa Santos, e-DJF3 13/09/2017).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMUNERAÇÃO DO SEGURADO A SER CONSIDERADA. REQUISITO DA BAIXA RENDA DESATENDIDO.*

*- Qualidade de segurado do recluso mantida.*

*- Assentada a tese de que a renda por considerar é a do segurado preso, não a de seus dependentes. Precedente do STJ, em sede de repercussão geral.*

*- Valor da última remuneração superior ao estabelecido na Portaria Interministerial vigente à época do encarceramento. Flexibilização. Impossibilidade.*

*- Agravo interno improvido.*

*- Não aplicação da multa prevista no artigo 1.0231, § 4º, do NCP.*

(TRF3, 9ª Turma, Ap 00189441120174039999, Relatora Desembargador Federal Ana Pezari, e-DJF3 08/06/2018).

Nesse contexto, de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de serem os autores beneficiários da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora** e, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. FILHO ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO AO TEMPO DO RECOLHIMENTO PRISIONAL. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E PREVIDÊNCIA SOCIAL. REQUISITO DA BAIXA RENDANÃO PREENCHIDO.

- O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
- A qualidade de segurado restou comprovada, visto que, ao tempo da prisão, o instituidor mantinha vínculo empregatício.
- A dependência econômica é presumida em relação ao filho absolutamente incapaz.
- No tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se do extrato do CNIS que seu último salário-de-contribuição integral era superior àquele estabelecido pela Portaria MF nº 15/2018, vigente à data da prisão, correspondente a R\$ 1.319,18.
- Inviável a flexibilização do valor estabelecido como parâmetro de renda por portaria do Ministério da Previdência Social, vigente ao tempo da prisão, ainda que exista diferença módica com o salário auferido pelo segurado recluso. Precedentes.
- Ausente a comprovação do requisito da baixa renda, se torna inviável a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.
- Em razão da sucumbência recursal, os honorários são majorados em 100%, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de o autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.
- Apelação da parte autora a qual se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000244-32.2017.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VALTER GOMES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO MORAES DE MATOS - MS15221-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000244-32.2017.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VALTER GOMES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO MORAES DE MATOS - MS15221-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

## RELATÓRIO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo, a parte autora alega a existência de provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhador rural.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000244-32.2017.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VALTER GOMES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO MORAES DE MATOS - MS15221-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

## VOTO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rural, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **6/9/2016**, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

O apelante alega que sua família sempre trabalhou em regime de economia familiar, conforme preceito do inciso VII do artigo 11 da Lei 8.213/1991, tendo cumprido a carência exigida em lei.

Para tanto, presente (i) cópia de certidão de seu casamento, celebrado em 14/7/1984, em que o autor foi qualificado como lavrador; (ii) cópia da entrevista rural do autor perante o INSS; (iii) cópias de Declaração Anual de Produtor Rural - DAPs em nome do autor, relativas aos anos/exercícios 1987, 1994, 1995, 1998-2014; (iv) cópias de notas fiscais relativas à comercialização de gado bovino pelo autor, emitidas em 1998, 26/4/1999, 8/11/2001, 13/12/2002, 29/12/2003, 17/8/2004, 21/3/2005, 12/4/2006, 31/1/2007, 25/8/2008, 14/7/2009, 30/8/2010, 3/5/2011, 10/12/2012, 19/9/2013, 11/12/2014 e 23/2/2014; (v) cópia de nota fiscal de saída de insumos agropecuários em nome do autor, emitida em 19/9/2016; (vi) cópias de recibo de entrega e da declaração de ITR ano exercício 2016, relativas à propriedade rural do autor, com a área de 196,3 há (3.2731 módulos fiscais); (vii) cópia de fatura de serviço de energia elétrica - rural, em nome do autor, relativa à competência 7/2016; (viii) cópia do termo de homologação de atividade rural pelo INSS em favor do autor, referente ao período de 1º/12/2014 a 8/9/2016; (ix) cópia da certidão de matrícula n. 16.454, do Cartório de Registro de Imóveis de Rio Verde de Mato Grosso/MS, referente ao imóvel rural com 196,3 ha, adquirido por sucessão hereditária pelo autor, registrado em 23/10/2015.

Não obstante a prova testemunhal ter confirmado o trabalho do autor na área rural, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Em seu depoimento pessoal, o autor disse que trabalha na Fazenda Palmeira, onde mora com a esposa, criando 180 cabeças de gado, que vende para frigorífico em Coxim.

No mesmo sentido os depoimentos das testemunhas que afirmaram conhecer o autor há cerca de 30 anos e que ele cuida do gado de sua fazenda sozinho, esporadicamente com ajuda de vizinhos.

Do conjunto probatório, vê-se que o apelante não se enquadra no conceito de segurado especial, revelando-se um verdadeiro produtor rural, ainda que modesto.

A toda evidência, a propriedade rural tocada pelo apelante é voltada a fins comerciais, exclusivamente, de modo que não se amolda à situação exigida pelo artigo 11, § 1º, da Lei n. 8.213/1991.

Frise-se que a porção de terras destinadas ao autor (196,3 ha) por sucessão hereditária somente foi registrada apenas em 23/10/2015. Antes, a propriedade rural do genitor possuía mais de novecentos hectares, nos termos da entrevista rural, ou seja, muito superior a quatro módulos fiscais locais (240 hectares).

Ainda, o significativo número de cabeças de gado negociado, afigura-se de fato incompatível com regime de economia familiar que caracteriza o segurado especial, que é aquele trabalhador do campo que comercializa apenas o excedente de sua produção e tem na produção em pequena escala sua marca característica.

Não se está a dizer que o pequeno produtor rural, qualificado como segurado especial, não possa comercializar, inclusive de forma lucrativa, o excedente da produção agropecuária ou extrativista realizada para subsistência do grupo, em regime de economia familiar. O que se pretende diferenciar é o segurado especial daquele produtor rural cuja produção, agropecuária ou extrativista, é organizada e voltada quase que exclusivamente ao comércio e/ou indústria, desvinculando-se daquele regime direcionado à sobrevivência do grupo familiar.

Por fim, digno de nota que o núcleo familiar do autor possui outras fontes de renda.

A esposa do requerente é servidora pública aposentada, com renda mensal superior a um salário mínimo, evidenciando que, ainda que fosse diminuta a produção agropecuária do apelante não seria ela a principal fonte de renda da família.

Nos termos do artigo 11, § 9º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação da Lei n. 11.718/2008, não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento.

Não estão atendidos os requisitos para a concessão do benefício, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, em regime de economia familiar, nos termos do art. 39 da Lei n. 8.213/1991.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR AFASTADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício indevido.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5229027-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DULCE DA SILVA PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5229027-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DULCE DA SILVA PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A parte autora requer a retroação do termo inicial da aposentadoria por invalidez à data de cessação administrativa do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5229027-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DULCE DA SILVA PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: 1 - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)".*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema:

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a controvérsia recursal cinge-se ao termo inicial do benefício.

A perícia médica judicial, realizada no dia 27/7/2019, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (nascida em 1959, qualificada no laudo como do lar), por ser portadora de tendinite do manguito rotador bilateral e lombociatalgia.

Em resposta aos quesito formulado acerca da data de início da incapacidade laboral (DII), o perito respondeu: *"27/7/2019, por falta de documentos comprobatórios, considero a incapacidade a partir da data da perícia médica judicial"*.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido". (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, considerada a percepção de aposentadoria por invalidez em razão das mesmas doenças até 28/11/2018 (NB 607.590.568-9), o termo inicial do benefício fica fixado no dia seguinte ao da indevida cessação do benefício, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

É mantida a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo diploma processual, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para alterar o termo inicial da aposentadoria por invalidez para o dia seguinte ao da cessação administrativa do benefício.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- O termo inicial da concessão de aposentadoria por invalidez é o dia seguinte ao da cessação do benefício anterior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Código de Processo Civil.

- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193852-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: VLADIMIR ROGERIO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta no Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Indaiatuba-SP, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho.

O Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 127080530 - Pág. 16), demonstra que o demandante recebeu auxílio-doença previdenciário, no período de 03/08/2013 a 23/11/2013 e auxílio-doença por acidente do trabalho, de 30/07/2014 a 15/12/2014.

Foi emitida Comunicação de Acidente do Trabalho – CAT, em 21/03/2013, demonstrando a ocorrência de acidente do trabalho, em 12/12/2012, ocasionando lesão no ombro decorrente de esforço excessivo (ID 127080524 - Pág. 6). Houve a reabertura da CAT, em 14/04/2016, indicando episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos, transtorno psíquico causado por LER/DORT (ID 127080572).

O médico perito, no laudo pericial judicial (ID 127080599), afirmou que o autor é beneficiário de auxílio-acidente e concluiu pela ausência de incapacidade laborativa.

A r. sentença (ID 127080613) julgou improcedente o pedido.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Em se tratando de pedido de concessão de auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho, a competência para conhecer e julgar tal matéria não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:*

*1 - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."*

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. CAUSA DE PEDIR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. Nos termos da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, é competência da Justiça Estadual processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício em razão de acidente de trabalho como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da Constituição Federal não fez nenhuma ressalva a este respeito.

2. Nas ações que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir. Precedentes do STJ.

3. No caso dos autos, conforme se extrai da Petição Inicial, o pedido da presente ação é a concessão de benefício acidentário, tendo como causa de pedir a exposição ao agente nocivo ruído. Logo, a competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça estadual. Precedentes do STJ.

4. Assim, caso o órgão julgador afaste a configuração do nexa causal, a hipótese é de improcedência do pleito de obtenção do benefício acidentário, e não de remessa à Justiça Federal. Nessa hipótese, caso entenda devido, pode a parte autora intentar nova ação no juízo competente para obter benefício não-acidentário, posto que diversos o pedido e a causa de pedir.

5. Conflito de Competência conhecido para declarar competente para processar o feito a Justiça Estadual.

(CC 152.002/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 19/12/2017)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ACIDENTE DO TRABALHO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TRABALHADOR ADOLESCENTE. ATIVIDADE LABORAL DE MECÂNICA AUTOMOBILÍSTICA. CONVENÇÃO 182 DA OIT. LISTA TIP. ITENS 77 E 78. ATIVIDADE DE RISCO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EMPREGADOR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. O presente conflito de competência, que se instaurou entre a Justiça Federal e a Justiça Estadual, surgiu em autos de ação previdenciária ajuizada por autor que, na idade de 16 anos, perdeu a visão de um olho, trabalhando como mecânico assistente junto à Mecânica Tamanduá.

2. A relação de trabalho identificada nos autos legitima a conclusão de que a atividade laboral de mecânico se enquadra na Lista das Piores Formas de Trabalho Infantil - Lista TIP - como atividade de risco, proibida para menores de 18 anos, assumindo o empregador o risco integral da atividade. A condição de trabalhador segurado contribuinte individual deve ser afastada.

3. Conflito negativo de competência conhecido para declarar competente a Justiça Estadual.

(CC 143.006/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2016, DJe 08/11/2016)

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição.

As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária.

Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho.

Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

(CC 72.075/SP, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 210)

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar a presente demanda, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5195637-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA ANTONIA TOSCANO CORREA  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO FAUSTINO - SP356327-N, DAIA GOMES DOS SANTOS - SP246972-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5195637-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA ANTONIA TOSCANO CORREA  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO FAUSTINO - SP356327-N, DAIA GOMES DOS SANTOS - SP246972-N

**RELATÓRIO**

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Trata-se de apelação interposta em face de sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente pedido de aposentadoria por idade, desde o requerimento administrativo, com acréscimo dos consectários legais.

Nas razões de apelo, o réu alega que o tempo de benefício por incapacidade percebido pela autora não pode ser computado como carência e, subsidiariamente requer redução dos honorários advocatícios. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Inicialmente, não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

No mais, o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o direito a benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria por idade é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, § 7º, II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

*"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; (grifo nosso)"*

A Lei n. 8.213/1991, em seu artigo 48, *caput*, regulamenta a matéria:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)" (grifo nosso).*

Em suma, para a concessão do benefício previdenciário, via de regra, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber:

- contingência ou evento, consistente na idade mínima;
- período de carência, segundo os artigos 25, II, e 142 da LBPS;
- filiação, a qual, no caso de aposentadoria por idade urbana, é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

A autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o requisito etário - 60 (sessenta) anos - em 7/6/2015, atendendo o previsto no artigo 48, *caput*, da Lei n. 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 e do art. 102, § 1º da Lei 8.213/1991, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Administrativamente, foram computadas, para fins de carência, 135 (cento e trinta e cinco) meses de contribuição, motivando o indeferimento do pedido de aposentadoria por idade.

Não foram computados pelo INSS os períodos de 8/4/2003 a 31/3/2007, 26/1/2012 a 30/1/2012 e 17/1/2013 a 31/1/2013 em que a parte autora percebeu auxílio-doença previdenciários.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido a possibilidade de cômputo de auxílio-doença intercalados com períodos contributivos.

Entende-se que, se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/1991), também deve ser computado para fins de carência, nos termos da própria norma regulamentadora hospedada no art. 60, III, do Decreto 3.048/1999.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO. 1. É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU. 2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), conseqüentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. 3. Recurso especial não provido (RESP 201201463478, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1334467, Relator(a) CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, Fonte DJE DATA: 05/06/2013).*

Com isso, a soma das contribuições e tempo de benefício por incapacidade, já que intercalado com períodos contributivos, faz com que a parte autora atinja a carência exigida no artigo 25, II, da LBPS.

Devido, assim, o benefício de aposentadoria por idade.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, contudo reduzido para o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerado o parcial provimento do recurso interposto, não incide, neste caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário e **dou parcial provimento** à apelação, apenas para ajustar os honorários advocatícios.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE COMPUTADOS COMO CARÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. APOSENTADORIA DEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Remessa oficial não conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Para a concessão do benefício previdenciário, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber: a) contingência ou evento, consistente na idade mínima; b) período de carência, segundo os artigos 25, II e 142 da Lei n. 8.213/1991 (LBPS); c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido a possibilidade de cômputo de auxílio-doença intercalados com períodos contributivos. Precedentes do STJ.

- Com isso, a soma das contribuições e tempo de benefício por incapacidade faz com que a parte autora atinja a carência exigida no artigo 25, II, da LBPS. Benefício devido.

- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado. Percentual reduzido para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001814-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SONIAATHAYDE MENEZES  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001814-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SONIAATHAYDE MENEZES  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou **improcedente** o pedido de salário maternidade.

Em suas razões, a parte autora alega comprovada a carência mínima necessária à concessão do benefício, segundo a Lei n. 8.213/1991.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001814-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SONIAATHAYDE MENEZES  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço a apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade.

O salário-maternidade é garantido pela Constituição Federal em seu artigo 7º, XVIII, com status de direito fundamental, ao versar: "*São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*".

A Lei n. 8.213/1991 (LBPS), em seu artigo 71, *caput*, regulamenta a matéria:

*"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."*

Relativamente ao cumprimento da carência, dispõe os artigos 25 e 26 da LBPS:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

Logo, enquanto a contribuinte individual e a segurada facultativa devem demonstrar o recolhimento de no mínimo dez contribuições mensais, e a segurada especial necessita comprovar o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício (ainda que de forma descontínua), para a empregada, rural ou urbana, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica, o salário-maternidade independe de carência.

A questão controvertida nos autos cinge-se ao direito da requerente, na condição de contribuinte individual, à concessão de salário-maternidade, requerido administrativamente em 2/5/2017 e indeferido, por falta de comprovação do período de 10 (dez) meses de contribuição anterior à data do nascimento.

A maternidade foi comprovada pela requerente por meio da juntada da certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em **22/4/2017**.

A parte autora juntou aos autos, para fins de comprovação das contribuições previdenciárias, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) com a presença de vínculos empregatícios urbanos até 12/2012, bem como recolhimentos previdenciários na condição de contribuinte individual, referentes aos períodos de 1º/4/2015 a 31/5/2015 e de 1º/9/2016 a 31/3/2017.

Não obstante o art. 26, VI, da Lei de Benefícios dispense a carência para a concessão de salário-maternidade para a segurada empregada, a apelante perdeu a qualidade de segurada, tendo em vista que manteve o vínculo empregatício até 12/2012 e o nascimento de seu filho se deu em 22/4/2017, quando já ultrapassados todos os prazos previstos no art. 15 da Lei n. 8.213/1991.

As contribuições previdenciárias relativas aos meses de abril e maio de 2015 não infirma o conjunto probatório, pois a autora perdeu a qualidade de segurada em julho de 2016, voltando a contribuir ao regime geral de previdência em setembro de 2016.

Diante do nascimento do filho, exatamente na vigência da Medida Provisória n. 767/2017, que perdurou de 6/1/2017 a 25/6/2017, a apelante não possuía o número mínimo de carência exigida para a concessão do benefício de salário-maternidade. Explico.

Quanto à carência e à qualidade de segurada, faz-se necessário um breve histórico legislativo da questão.

A redação originária do parágrafo único do artigo 24, da Lei n. 8.213/1991 previa, inicialmente, que havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só seriam computadas para efeito de carência depois que o segurado contasse, a partir da nova filiação à Previdência Social, com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

Assim, no caso do benefício de salário-maternidade, sendo a carência de 10 (dez) contribuições mensais, seria necessário que a segurada contribuisse com no mínimo 4 (quatro) contribuições para que aquelas anteriores à perda da qualidade de segurada fossem computadas.

O referido parágrafo único, entretanto, foi revogado pela Medida Provisória n. 739 de 2016, que também incluiu um parágrafo único ao artigo 27 da Lei n. 8.213/1991, com a seguinte previsão:

"Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

(...)

*Parágrafo único. No caso de perda da qualidade de segurada, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez e de salário-maternidade, o segurador deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com os períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25. (Incluído pela medida Provisória n.º 739, de 2016)"*

Dessa forma, com esta Medida Provisória, passou-se a exigir, para a concessão do benefício de salário-maternidade, o período previsto no artigo 25, III, da Lei n. 8.213/1991, ou seja, o recolhimento de 10 (dez) contribuições mensais a partir da nova filiação à Previdência Social.

A MP n. 739/2016, contudo, teve seu prazo de vigência encerrado antes de sua votação pelo Congresso Nacional, perdendo sua eficácia por decurso de prazo, de modo que o parágrafo único do artigo 24 foi efetivamente revogado pela Medida Provisória n. 767/2017, posteriormente convertida na Lei n.º 13.457/2017, de 26/6/2017.

A Lei n. 13.457/2017, além de ter revogado o aludido parágrafo único do artigo 24, também incluiu o artigo 27-A, que previa que no caso de perda da qualidade de segurada, para efeito de carência para a concessão dos benefícios, o segurador deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I e III do caput do artigo 25:

"Art. 27-A. No caso de perda da qualidade de segurada, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de que trata esta Lei, o segurador deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25 desta Lei."

De tal modo, sendo a carência do benefício de salário-maternidade de 10 (dez) contribuições, tornou-se necessário o recolhimento de 5 (cinco) contribuições a partir da nova filiação.

Em janeiro de 2019, porém, tal artigo foi revogado pela MP n. 871, devendo o segurador contar, a partir da data da nova filiação à Previdência, com a totalidade da carência mínima exigida:

"Art. 27-A. Na hipótese de perda da qualidade de segurada, para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez, de salário-maternidade e de auxílio-reclusão, o segurador deverá contar, a partir da data da nova filiação à Previdência Social, com os períodos integrais de carência previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25."

Contudo, em 18/6/2019, a Lei n. 13.846/2019 versa que o segurador deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I, III e IV do caput do artigo 25 da Lei 8.213/1991.

Dessarte, conforme todo o exposto acima, os prazos para a contagem das contribuições vertidas anteriormente à perda desta condição seriam os seguintes, no caso de salário-maternidade:

(i) até 7/7/2016: 4 (quatro) contribuições (art. 24, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991);

(ii) de 8/7/2016 a 4/11/2016: 10 (dez) contribuições (art. 1.º da Medida Provisória n. 739/2016, que acrescentou um parágrafo único ao art. 27 da Lei n. 8.213/1991);

(iii) de 5/11/2016 a 5/01/2017: 4 (quatro) contribuições (art. 24, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991 - uma vez que a Medida Provisória n. 739/2016 não foi convertida em lei no prazo constitucional de que trata art. 62, § 3.º, § 4.º e § 7.º, da Constituição Federal);

(iv) de 6/1/2017 a 25/6/2017: 10 (dez) contribuições (art. 27-A da Lei n. 8.213/1991, acrescentado pelo art. 1.º da Medida Provisória n. 767/2017);

(v) de 26/7/2017 a 17/1/2019: 5 (cinco) contribuições (art. 27-A da Lei n. 8.213/1991, acrescentado pelo art. 1.º da Lei n. 13.457/2017);

(vi) de 18/1/2019 a 17/6/2019: 10 (dez) contribuições (art. 25 da Medida Provisória n. 871/2019, que revogou o parágrafo único ao art. 27 da Lei n.º 8.213/1991, incluído pela Lei n. 13.457/2017);

(vii) em 18/6/2019 em diante: 5 (cinco) contribuições (art. 27-A da Lei n. 8.213/1991, acrescentado pelo art. 24 da Lei n. 13.846/2019).

**Assim, à época do nascimento de seu filho, ocorrido em 22/4/2017**, a demandante detinha a qualidade de segurada, mas não possuía a carência mínima exigida em lei. Ou seja, vigia na época do parto a Medida Provisória n. 767 de 6/1/2017.

Assim, de acordo com dispositivo mencionado, interpretado conjuntamente com art. 25, inc. III, da Lei n. 8.213/1991, para efeitos de carência, a autora deveria somar 10 (dez) contribuições a partir da refiliação, o que não ficou comprovado nos autos, já que, tanto o CNIS quanto a cópia dos comprovantes de recolhimento, somam apenas 7 (sete) contribuições, entre setembro de 2016 e março de 2017.

Ressalte-se que as contribuições realizadas de forma extemporânea não podem ser consideradas para fins de concessão do benefício aqui pleiteado, pois, em verdade, configuram burla ao sistema da Previdência Social, conforme defendido pela autarquia. Aliás, o pagamento dos recolhimentos atrasados ocorreu após o indeferimento administrativo.

Nessas circunstâncias, ainda que constatada a maternidade, os demais requisitos legais para a concessão do benefício requerido não foram preenchidos, o que impõe a manutenção da sentença.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, sua exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APLICAÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 767/2017. AUSÊNCIA DE CARÊNCIA MÍNIMA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Para a concessão do benefício de salário-maternidade é necessária a comprovação não só da qualidade de segurada, como também do recolhimento de dez contribuições anteriores ao nascimento do filho correspondentes ao período de carência exigidos para esta espécie de benefício.

- À época do nascimento de seu filho, a demandante detinha a qualidade de segurada, mas não possuía a carência mínima exigida em lei. Ou seja, vigia na época do parto a Medida Provisória n. 767 de 6/1/2017.

- De acordo com o artigo 1º da medida provisória, interpretado conjuntamente com art. 25, III, da Lei n. 8.213/1991, para efeitos de carência, a autora deveria somar 10 (dez) contribuições a partir da refiliação, o que não ficou comprovado nos autos, já que, tanto o CNIS quanto a cópia dos comprovantes de recolhimento, somam apenas 7 (sete) contribuições.

- Em decorrência, concluiu pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do salário maternidade pleiteado.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, sua exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182884-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA LUCIA PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N, ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182884-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIALUCIA PEREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N, ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a apelante nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, a serem eventualmente cobrados, nos termos da legislação referente a justiça gratuita.

Nas razões de apelo, a parte autora alega a existência de provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182884-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIALUCIA PEREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N, ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **6/3/2016**, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A autora alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Quanto ao requisito do início de prova material, consta nos autos cópia da carteira de trabalho da autora, com anotações de vínculos empregatícios rurais nos períodos de 1º/12/1986 a 10/1/1987, 1º/1/1988 a 30/3/1988 e 10/10/1989 a 25/11/1993; além da carteira de trabalho do esposo com vínculos empregatícios urbanos e rurais.

Como se vê, forçoso é registrar que, no período posterior a 1993 até o implemento do requisito etário, não há qualquer início de prova material em favor da parte autora.

É de se estranhar que a autora tenha obtido anotações em CTPS do serviço rural exercido em 1993 enquanto mais recentemente, quando o trabalho informal na lavoura tomou-se menos comum, nenhum outro contrato tenha sido registrado em sua carteira profissional.

Frise-se que entre 1º/8/2004 e 30/11/2004, a apelante verteu contribuições previdenciárias como contribuinte individual.

A CTPS do cônjuge não tem o condão de demonstrar qualquer trabalho da autora, seja pelo fato do casamento ter sido celebrado apenas em 25/9/2012, seja porque após tal data ele só possui vínculos empregatícios urbanos em empresas de cerâmica.

Outrossim, as três testemunhas arroladas apenas trouxeram relatos inconsistentes e superficiais acerca da suposta rotina rural vivenciada pela autora, não sendo seus relatos dotados da robustez necessária para respaldar o reconhecimento do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (RESP 1.354.908).

Enfim, a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, merecendo o decreto de improcedência.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ANTIGO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).

- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.

- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício indevido.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002897-86.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: NOEL BRITO BEQUER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, NOEL BRITO BEQUER  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002897-86.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: NOEL BRITO BEQUER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, NOEL BRITO BEQUER  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face do v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que deu parcial provimento aos apelos das partes, em ação de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Em razões recursais, alega o autor omissão do julgado no tocante ao pleito de reafirmação da DER, pugnano pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário.

Sem manifestação da parte contrária, vieram os autos conclusos.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002897-86.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: NOEL BRITO BEQUER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, NOEL BRITO BEQUER  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Verifico, *in casu*, a necessidade de esclarecimento de alguns pontos abordados na decisão ora embargada:

A presente demanda foi proposta com objetivo de reconhecimento do exercício de atividade em condições especiais e a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição na data de entrada do requerimento administrativo ou, se necessário, com a reafirmação da DER.

Sendo assim, não há que se falar em ocorrência de omissão ou contradição, uma vez que estas questões foram devidamente analisadas, tendo sido inclusive acolhido o pedido sucessivo do autor de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na data de entrada do requerimento administrativo.

Por outro lado, insta ressaltar que o pedido relativo a não incidência de fator previdenciário pela aplicação da fórmula 85/95, não é matéria a ser deliberada nestes autos, pois que sua aplicação decorre de texto expresso de lei que será aplicado ou não quando da implantação do benefício, em razão da opção pelo melhor benefício a ser feita pelo autor, assim não cabe ao julgador deliberar pela aplicação do que a lei expressamente estabelece se tal ocorrerá em momento posterior ao julgado e em razão do cumprimento do julgado e da lei.

Por fim, registro, também, que o direito de opção pelo melhor benefício não depende também de deliberação judicial nestes autos, de modo que destaco que quando da implantação definitiva da aposentadoria por tempo de contribuição o autor, na forma da lei e do entendimento do Supremo Tribunal Federal poderá exercer seu direito de opção pelo benefício mais vantajoso, e a escolha daquilo que no caso concreto é o melhor benefício para o autor está somente na sua esfera decisória, como uma faculdade subjetiva do livre exercício de seu direito, sendo que uma vez exercido este direito potestativo, não cabe ao julgador ou ao INSS sobre ele deliberar se aquela escolha é ou não a melhor.

Destarte a escolha pelo Autor do melhor benefício para ele é feita dentre aquelas possibilidades que a sua situação no caso concreto e diante dos termos da lei lhe permitem, uma vez que julgada a lide e a controvérsia entre as partes, como trânsito em julgado, deve-se observar o princípio da fidelidade ao título executivo judicial conjugado com a legislação que incide no caso concreto para o cumprimento do julgado.

Ante o exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração**, apenas para esclarecer os pontos supramencionados, na forma acima fundamentada.

**É o voto.**

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PARCIALMENTE ACOLHIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.**

- Inexistência de omissão ou contradição no *decisum*, uma vez que todas as questões requeridas pelo embargante foram devidamente analisadas.

- Insta ressaltar que o pedido relativo a não incidência de fator previdenciário pela aplicação da fórmula 85/95, não é matéria a ser deliberada nestes autos, pois que sua aplicação decorre de texto expresso de lei que será aplicado ou não quando da implantação do benefício, em razão da opção pelo melhor benefício a ser feita pelo autor, assim não cabe ao julgador deliberar pela aplicação do que a lei expressamente estabelece se tal ocorrerá em momento posterior ao julgado e em razão do cumprimento do julgado e da lei.

- Registro, também, que o direito de opção pelo melhor benefício não depende também de deliberação judicial nestes autos, de modo que destaco que quando da implantação definitiva da aposentadoria por tempo de contribuição o autor, na forma da lei e do entendimento do Supremo Tribunal Federal poderá exercer seu direito de opção pelo benefício mais vantajoso, e a escolha daquilo que no caso concreto é o melhor benefício para o autor está somente na sua esfera decisória, como uma faculdade subjetiva do livre exercício de seu direito, sendo que uma vez exercido este direito potestativo, não cabe ao julgador ou ao INSS sobre ele deliberar se aquela escolha é ou não a melhor.

- Embargos de declaração do autor parcialmente acolhidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009782-33.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCELO CAPITANI  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009782-33.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCELO CAPITANI  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer como especiais as atividades desempenhadas pela parte autora nos períodos de 3/5/1990 a 2/1/1998 e de 5/6/2000 a 28/5/2018; (ii) conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo; (iii) determinar os critérios de incidência dos consectários.

Inconformada, a autarquia apresenta apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento deferido e a concessão do benefício em contenda. Por fim, insurge-se contra o termo inicial da aposentadoria, a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária, bem como o percentual dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009782-33.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCELO CAPITANI  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange aos lapsos de 3/5/1990 a 5/3/1997 e de 19/11/2003 a 18/5/2018, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

No que concerne aos intervalos de 6/3/1997 a 2/1/1998 e de 5/6/2000 a 18/11/2003, depreende-se dos Perfis Profissiográfico Previdenciário e demais apontamentos fornecidos pela empresa, a periculosidade das atividades exercidas e o risco à integridade física do segurado, o qual trabalhava em unidade de estocagem de GLP.

Com relação especificamente à questão da periculosidade, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade do reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997 (STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013).

Cumprir observar, ainda, que a exposição de forma intermitente à periculosidade não descaracteriza o risco. (STJ, 6ª Turma, REsp 658016, Rel. Hamilton Carvalho, DJU 21-11-2005).

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas nos formulários, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes. 3.048/99.

Desse modo, entendo que deve ser mantido o enquadramento deferido na r. sentença.

Por conseguinte, viável a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício fica mantido na data da DER.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. PERICULOSIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz(S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância e a periculosidade em razão do trabalho em área de estocagem de GLP.
- Atendidos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial.
- Termo inicial mantida na data da DER.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209477-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ANTONIA DA SILVA ZANETTI  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES - MG94641-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209477-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ANTONIA DA SILVA ZANETTI  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES - MG94641-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais, sustentou a parte autora ter comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209477-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ANTONIA DA SILVA ZANETTI  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES - MG94641-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

### 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

#### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

#### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgrAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

*PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.*

*POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E. C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

**2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

### 3- DO CASO DOS AUTOS

A autora completou em 2009, a idade mínima de 55 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade rural e deverá demonstrar o efetivo exercício do labor por, no mínimo, 168 meses.

Objetivando constituir início de prova material do labor campesino, a parte autora carrou aos autos documentos que vinculam seu cônjuge às atividades rurais.

Contudo, conforme se observa a partir CTPS (id. 108450517) que ele possui extenso vínculo urbano, referente ao período de 1987 a 2014.

Indispensável, portanto, que a parte autora coligisse aos autos documentos que a vinculassem diretamente à atividade rural, o que não ocorreu.

Destarte, ante a inexistência de prova material quanto ao referido interstício, entendo ser o caso de aplicar a deliberação do e. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.352.721/SP, no qual assentou que a ausência de eficaz conjunto probatório traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, dando ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito, *verbis*:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016)

Ressalto, ainda, que a egrégia Terceira Seção desta Corte, também vem adotando o entendimento da Corte Superior, conforme julgado recente de Relatoria do e. Desembargador Federal Sergio Nascimento, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESCARACTERIZADO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE VALORAÇÃO DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. IMPEDIMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TÍTULO JUDICIAL QUE ORA SE RESCINDE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. REVELIA. NÃO APLICAÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. (...) IX - A finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades iníteles para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC. X - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. XI - Carece a autora da ação subjacente de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural. (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Processo subjacente que se julga extinto, sem resolução do mérito. Tutela que se concede em maior extensão". (AR 00086993320154030000, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2016).**

Desta forma, de rigor a extinção do feito sem resolução do mérito.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

### 4- DISPOSITIVO

Ante o exposto, **de ofício, julgo extinto o feito sem resolução de mérito**, observado o exposto acerca dos honorários. **Prejudicada a apelação.**

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE LABOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.**

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.
- Ausência de início de prova material do labor rural. Extinção do feito sem resolução de mérito.
- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.
- Processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5972564-51.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: APARECIDA DONIZETE DE MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA SEGALA - SP163929-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5972564-51.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: APARECIDA DONIZETE DE MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA SEGALA - SP163929-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta pelo embargado em face da r. sentença, que julgou **procedentes** os embargos à execução, para acolher o cálculo do INSS, relativo ao crédito da parte autora – R\$ 3.032,42 – e honorários advocatícios – R\$ 1.268,96, atualizados para a data de março de 2015. Condenou-o ao pagamento de honorários advocatícios, com incidência no excedente pretendido (10%), suspensa a exigibilidade (art.98, §3º, CPC).

Em síntese, sustenta a insuficiência das diferenças apuradas, por não refletirem a renda mensal inicial devida (R\$ 1.017,52), na forma com que esta Corte corrigiu o erro material no v. acórdão, bem como pretende que a base de cálculo dos honorários advocatícios não seja subtraída dos valores pagos (tutela jurídica), razão do seu pedido de nulidade da decisão, para que o INSS retifique o cálculo, ou, caso a causa esteja madura para julgamento, que julgue os embargos improcedentes, acolhendo o cálculo da parte autora.

O INSS contra-arrazou o recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5972564-51.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: APARECIDA DONIZETE DE MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA SEGALA - SP163929-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Cinge-se a discussão ao valor da renda mensal inicial (RMI), com reflexo nas diferenças devidas, além da base de cálculo dos honorários advocatícios.

A matéria demanda breve relato deste pleito.

Na ação de conhecimento foi proferido acórdão o qual foi atribuído parcial provimento à apelação do INSS, para julgar devido o benefício de auxílio-acidente, contrariando o objeto da ação, de aposentadoria por invalidez com pedido subsidiário de auxílio-doença.

Não obstante a certificação de trânsito em julgado em 31/8/2012, esta Corte **corrigiu o erro material** no dispositivo do acórdão exequendo, passando a constar o seguinte (id 89376426 – p. 1):

*“Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, para considerar devido o auxílio-doença, mantida no mais os termos da r. sentença. Comunique-se, via e-mail, para fins de alteração do benefício em manutenção.*

*Assim, **expeça-se novo e-mail ao INSS, retificando-se a comunicação anterior, nos termos acima corrigido**”.*

Essa decisão foi proferida em 7 de agosto de 2014, **após** o pagamento do requisitório de pequeno valor (RPV), em 25 de julho de 2013 (id 89376374 – p.21/22).

À vista de comando dirigido ao INSS, para que fosse alterado o benefício em manutenção, o INSS ajustou as rendas mensais pagas, porque implantadas em valores inferiores ao autorizado neste pleito, cujo documento de revisão e Histórico de créditos (id 89376445 – p. 9/10) são hábeis a comprovar o acerto administrativo, desde a data de implantação do benefício em janeiro de 2013 (obrigação de fazer).

Ato contínuo, o INSS apresentou cálculo de liquidação, retificando o cálculo anterior – base do RPV pago –, porque as diferenças tiveram por base o benefício de auxílio-acidente, cuja RMI é inferior ao auxílio-doença, concedido no v. acórdão retificado.

Dele a parte autora manifestou **parcial aquiescência**, concordando com o seu crédito, mas apresentou planilha de honorários advocatícios, sob o argumento de que essa verba foi reduzida porque deduzidos valores administrativos pagos, conforme manifestação aqui transcrita (id 89376374 – p.34):

*“A parte autora **CONCORDA** com o valor apresentado a título de débito principal (R\$ 7.834,63 – fs. 180), **requerendo desde já a expedição de ofício requisitório.***

*Porém, **DISCORDA** do valor apurado a título de **honorários advocatícios**, tendo em conta que não se pode deduzir dos mesmos os valores pagos administrativamente à parte autora, pois que houvera uma condenação já transitada em julgado que deve ser mantida, ou seja, em nenhum momento foi determinado que se fizesse o cálculo dos honorários advocatícios abatendo-se eventuais valores pagos administrativamente. Sendo assim, o **valor CORRETO dos honorários advocatícios é de R\$ 3.503,29 para março de 2015 – cf. planilha anexa**”.*

Com isso, o exequente pretende que a condenação corresponda ao valor de R\$ 11.337,92 na data de março de 2015.

O INSS interpôs embargos à execução, alegando ter a parte autora desconsiderado a planilha constante do id 89376374 – p. 27, em que o valor do seu crédito (R\$ 7.834,63) foi compensado do RPV pago, resultando no saldo de R\$ 3.032,42, cujo acréscimo como saldo de honorários advocatícios (R\$ 1.268,96) totaliza R\$ 4.301,38.

Como a decretação de nulidade prescinde de prejuízo e, nesse ponto, tangencia o mérito, assim será analisado, na forma requerida pela parte autora, pois o **processo está em condições de imediato julgamento**, (art. 1.013, § 1º, II, CPC).

Analisado o recurso, **não assiste razão** à parte autora.

Com efeito, o documento de revisão intitulado “Consulta Benefício Revisto – CONBER” demonstra que o valor considerado devido pelo exequente de RMI (R\$ 1.017,52), na verdade, trata-se da mensalidade reajustada (MR) na data de sua emissão, em 28/12/2017 (id 89376445 – p.9).

Do referido documento é possível extrair a RMI devida de R\$ 527,92, em que a espécie do benefício passou de auxílio-acidente (36) para auxílio doença (31), a seguir reproduzido, no que interessa (g. n.):

|                                 |                               |
|---------------------------------|-------------------------------|
| Dados alterados ( de / para ) : |                               |
| Espécie: 36 / 31                | MR : 454,47 / <b>1.017,52</b> |
| RMI : 289,07 / <b>527,92</b>    |                               |

Com efeito, o mero reajustamento da RMI de R\$ 527,92 resulta na renda mensal de R\$1.017,52, devida no período de janeiro a dezembro de 2017, conforme se depreende da aplicação dos índices oficiais de reajuste à renda mensal apurada pelo INSS em dezembro de 2012 (R\$ 720,44 - id 89376374, p. 30), cuja continuidade segue abaixo:

|  |
|--|
| $R\$ 720,44 \times 1,0620 \times 1,0556 \times 1,0623 \times 1,1128 \times 1,0658 \Rightarrow R\$ 1.017,52 \text{ (jan 2017)}$ |
|--|

À evidência, o equívoco da parte autora, porque confunde renda mensal inicial (RMI) com mensalidade reajustada (MR), **contrariando**, até mesmo, a concordância com o seu crédito, na forma apurada pelo INSS (R\$ 7.834,63), embora não tenha considerado a compensação com o RPV pago.

Em conclusão: A parte autora pretende montante superior ao do INSS, por não ter considerado planilha, em que a autarquia compensa o valor de R\$ 7.834,63 com o RPV pago (R\$ 4.748,33), referente ao seu crédito, o qual foi atualizado para a data do cálculo de liquidação (março/2015).

O requisitório de pequeno valor (RPV), pago em 25/7/2013, refere-se ao cálculo de liquidação, realizado **antes** de ter sido corrigido o erro material no dispositivo do v. acórdão, ensejando nova liquidação, porque sua apuração teve por parâmetro o benefício de auxílio acidente, em detrimento do acórdão retificado (auxílio-doença).

Por óbvio, deve-se proceder à compensação com o RPV pago, porque o pagamento decorreu do *decisum* que se executa, sob pena de incorrer no vício de duplo pagamento.

Com isso, a parte autora causou ofensa ao princípio geral do direito, positivado como regra no atual Código Civil, consistente na **proibição do enriquecimento ilícito ou sem causa**.

Quanto à base de cálculo dos honorários advocatícios, extrai-se do cálculo de liquidação realizado pelo INSS, antes da compensação com o RPV (id 89376374 – p. 28/31), **não** ter sido subtraída sua base de cálculo dos valores administrativos pagos, oriundos da tutela antecipatória, com início de pagamento na data de 13/11/2007.

Efetivamente, os honorários advocatícios foram apurados pelo INSS, tendo por base de cálculo a **totalidade** das prestações vencidas até a data de prolação da r. sentença (17/4/2009).

O INSS atentou para o fato de que, os honorários advocatícios - por expressa disposição legal contida no artigo 23 da Lei n. 8.906/1994, constituem direito autônomo do advogado, o que lhes afasta do vínculo com o crédito exequendo, por envolver pagamento durante a tramitação do feito.

Nesse sentido, a decisão emanada do Superior Tribunal de Justiça:

*“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. ART. 23 DA LEI 8.906/1994. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a verba honorária sucumbencial é direito autônomo do procurador, nos termos do art. 23 da Lei 8.906/94 (Estatuto da OAB), podendo ele executar a sentença nessa parte, ou requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido.” (AGARESP 201202419654, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/03/2013)*

Como se depreende da planilha de honorários advocatícios apresentada pela parte autora (id 89376374, p. 35/36), o valor obtido suplantou o cálculo do INSS, por ter sido adotado critério de correção monetária diverso do aplicado no seu cálculo.

Em virtude do seu caráter de acessoriedade com o crédito do exequente, de rigor que a base de cálculo dos honorários advocatícios seja o crédito do segurado, sem que dela sejam subtraídos os valores antecipados pela via de tutela jurídica.

Nem se diga que a TR, à luz do decidido pela Suprema Corte no RE 870.947 não deverá mais ser adotada, pois este foi o critério dispensado ao valor apurado para o crédito do exequente (R\$ 7.834,63), cuja manutenção ele pretende, porque dele não compensa o RPV pago, de modo que foram respeitados os critérios da conta refeita e de pagamento do requisitório, nos limites do acórdão retificado, contra a qual o embargado não interpôs recurso, ocorrendo a preclusão lógica.

De se notar que a tutela antecipada tem natureza jurídica diversa do Requisitório de Pequeno Valor (RPV).

A tutela antecipada consiste na **outorga adiantada**, no todo ou em parte, da **proteção que se busca no processo de conhecimento**, benefício **exclusivo** da parte autora, o que **exclui** a compensação com a base de cálculo dos honorários advocatícios.

Ao revés, o RPV constitui-se no **mesmo valor** do cálculo de liquidação de sentença, que é atualizado para pagamento futuro.

Uma coisa é não subtrair da base de cálculo dos honorários advocatícios os valores administrativos pagos, no período do cálculo, porque é mera antecipação do crédito do segurado (tutela antecipada), outra coisa é não subtrair pagamento de verba atualizada a credor, seja ele o exequente ou seu advogado, conduta que configura enriquecimento ilícito.

Afinal, o instituto da compensação **pressupõe a reciprocidade** de dívidas entre as partes e isso aqui se verifica (RPV).

Por conseguinte, deve haver compensação entre os valores devidos, tanto para o crédito do exequente (R\$ 7.834,63) como para os honorários advocatícios (R\$ 2.603,03), apurados no cálculo do INSS, e as verbas a esse título pagas por intermédio de RPV.

Assim, deverá prevalecer o total acolhido na r. sentença recorrida, na forma do cálculo elaborado pelo INSS, relativo ao crédito do exequente – R\$ 3.032,42 – e aos honorários advocatícios – R\$ 1.268,96 –, atualizado para a data de março de 2015, a que acolho integralmente.

Diante do exposto, **nego provimento à** apelação da parte autora, ficando mantida a r. sentença recorrida.

Por decorrência da majoração recursal prevista no CPC (art. 85, §§1º e 11º), majoro o percentual dos honorários da sucumbência para 12% (doze por cento), com incidência no excedente pretendido, mas mantida suspensa sua exigibilidade, conforme sentença recorrida (art. 98, §3º, CPC).

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. V. ACÓRDÃO RETIFICADO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM DETRIMENTO DE AUXÍLIO ACIDENTE. CONTA DE LIQUIDAÇÃO QUE ENSEJOU O REQUISITÓRIO DE PEQUENO VALOR (RPV). REFAZIMENTO. LIMITES. ACÓRDÃO RETIFICADO. PRECLUSÃO LÓGICA. RMI. TUTELA ANTECIPADA RECEBIDA. SEM REFLEXO NOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. CÁLCULO ACOLHIDO. OBSERVÂNCIA. PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO PRINCIPAL E JUROS DA CONTA ACOLHIDA. SEM COMPENSAÇÃO COM O RPV PAGO. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. RPV. NATUREZA JURÍDICA DIVERSA DA TUTELA ANTECIPADA. MAJORAÇÃO RECURSAL. COBRANÇA SUSPensa (ART. 98, §3º, CPC). APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Na ação de conhecimento foi proferido v. acórdão, em que restou concedido o benefício de auxílio acidente, na contramão do pedido deduzido na exordial do processo, de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Porém, o v. acórdão foi retificado, sendo corrigido o erro material, para dispor em seu dispositivo final a concessão do benefício de auxílio-doença, reformando a sentença exequenda, que havia concedido aposentadoria por invalidez.

- Isso gerou a necessidade de refazimento da conta de liquidação, base do requisitório de pequeno valor (RPV), pago em 25/ julho/2013, antes da prolação do v. acórdão retificado (7/8/2014).

- Ato contínuo, cumprindo a ordem encaminhada por e-mail, o INSS alterou o benefício em manutenção, gerando complemento positivo desde a implantação administrativa (obrigação de fazer), conforme revelamos autos digitais.

- Com relação à obrigação de dar, a autarquia apresentou cálculo de liquidação, em que foi majorada a renda mensal inicial (RMI) do cálculo anterior, cujo montante apurado foi posteriormente compensado do RPV pago, atualizado para a mesma data do novo cálculo.

- Insubsistente a alegação de desacerto do valor da RMI, manifestado em recurso pelo embargado, por contrariedade com o documento intitulado “Consulta Benefício Revisto – CONBER”.

- Dele é possível constatar, que a RMI por ele pretendida (R\$ 1.017,52), em verdade, corresponde à mensalidade reajustada no ano de emissão do referido documento (2017), com parâmetro na RMI de R\$ 527,92, corrigida com os índices de reajuste oficiais, na forma deste voto.

- Ademais, há contrariedade no recurso, pois a parte autora pretende que seja fixado como crédito a ela devido, o valor do principal e juros de mora, na forma exata apurada pelo INSS – R\$ 7.834,63 –, sem que dele seja deduzido o RPV pago.

- Da mesma forma, insubsistente o alegado em recurso, de que o INSS subtraiu os valores administrativos pagos da base de cálculo dos honorários advocatícios.

- O cálculo de liquidação do INSS atentou para a disposição contida no artigo 23 da Lei n. 8.906/1994, apurando os honorários advocatícios sobre a totalidade das prestações vencidas até a data de prolação da r. sentença (17/4/2009), sem proceder à compensação com os valores recebidos pelo segurado por força de tutela antecipatória.

- Em verdade, o valor superior dos honorários advocatícios, na forma apurada pelo exequente, decorre do critério dispare de correção monetária.

- Diante do seu caráter de acessoriedade como crédito do exequente, a correção monetária deverá ser a mesma para ambos (acessório e principal).

- Nem se diga que a TR, à luz do decidido pela Suprema Corte no RE 870.947 não deverá mais ser adotada, pois este foi o critério dispensado para o crédito do exequente (R\$ 7.834,63), cuja manutenção ele pretende, porque dele apenas não compensa o RPV pago, de modo que ficaram mantidos os critérios da conta refeita e de pagamento do requisitório, nos limites do acórdão retificado, contra a qual o embargado não interpôs recurso, ocorrendo a preclusão lógica.

- De se notar que a tutela antecipada tem natureza jurídica diversa do Requisitório de Pequeno Valor (RPV).

- A tutela antecipada consiste na outorga adiantada, no todo ou em parte, do benefício que é exclusivo do segurado, o que exclui compensação como base de cálculo dos honorários advocatícios.

- Já o RPV constitui-se no **mesmo valor** do cálculo de liquidação de sentença, que é atualizado para pagamento futuro.

- Levado a efeito que o instituto da compensação **pressupõe a reciprocidade** de dívidas entre as partes e isso se verifica no RPV, de rigor que se faça a dedução do pagamento de verba atualizada a credor (exequente e seu patrono).

- Conduta diversa, como se observa no cálculo do exequente, configura enriquecimento ilícito.

- Com isso, de rigor manter a sucumbência do exequente, mas com o percentual majorado para 12% (doze por cento), por conta do CPC (art. 85, §§ 1º e 11º), ficando mantida a base de cálculo de sua incidência e suspensa a cobrança (art. 98, §3º, CPC), na forma da sentença recorrida.

- Sentença recorrida mantida.

- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003487-16.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: NAIR CANDIDO LEME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAIR CANDIDO LEME  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003487-16.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: NAIR CANDIDO LEME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAIR CANDIDO LEME  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou **parcialmente procedente** o pedido formulado pela parte autora **NAIR CÂNDIDO LEME**, portadora da cédula de identidade RG nº. 25.258.374-7, inscrita no CPF/MF sob o nº. 158.918.008-96, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS**, e condenou o réu à obrigação de rever e pagar as diferenças advindas da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, nos seguintes termos: **a)** readequar o valor do benefício titularizado pela parte autora, pagando as diferenças decorrentes da elevação do teto de benefício estabelecido pela Emenda Constitucional nº 20/1998, a partir de 16-12-1998, e pela Emenda Constitucional nº 41/2003, a partir de 31-12-2003, aplicando-se os seguintes parâmetros: acaso a renda mensal inicial do benefício concedido dentro do “buraco negro” tenha sido limitada ao teto em **junho de 1992** após a revisão do benefício nos termos do art. 144 da Lei nº. 8.213/91, deve-se calcular a renda mensal inicial sem a limitação ao teto e seu desenvolvimento regular - ainda sem o teto - até a data da EC 20/98. Caso o valor apurado seja superior ao valor efetivamente recebido, proceder-se-á ao pagamento deste novo valor, limitado ao novo teto constitucionalmente previsto. A partir daí, o benefício será reajustado de acordo com os índices legais estabelecidos para os benefícios em manutenção. O mesmo procedimento deve se repetir até a data do advento da 41/2003, com pagamento destas outras eventuais diferenças a partir de 19/12/2003; **b)** após o trânsito em julgado, efetuar o pagamento das prestações vencidas desde a data da concessão do benefício previdenciário do autor, respeitada a prescrição quinquenal, as quais atualizar-se-ão conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução n.º 134/2010 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Diante da sucumbência recíproca, serão proporcionalmente distribuídas entre as partes as despesas processuais e os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Decido com espeque no art. 86, do Código de Processo Civil, e no verbete nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Está o réu isento do pagamento de custas processuais, conforme o artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96. A presente sentença não está sujeita ao reexame necessário, conforme art. 496, § 3º, I do novo Código de Processo Civil.

Alega o INSS, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91, e a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, e, no mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada. Requer alteração da correção monetária e a redução do percentual da verba de sucumbência. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

A autora sustenta que decaiu de parte mínima da pretensão, pelo que se impõe a aplicação do parágrafo único do art. 86 do CPC, ou, quando menos, a observância do § 14 do art. 85 do CPC, que veda a compensação de honorários no caso de sucumbência parcial, e, ainda a necessidade de que seja afirmada a sua condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Apresentadas contrarrazões apenas pela autora, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003487-16.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: NAIR CANDIDO LEME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAIR CANDIDO LEME  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise dos recursos interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

No que tange à prescrição, impende considerar que r. sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autarquia carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.

**A alegada decadência não prospera.**

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.**

1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".

4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional"

5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

**"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564354, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nora Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Dalci Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria ... os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017).

No caso dos autos, os documentos de id. 24580995 revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 06/12/1988 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que toca à sucumbência, assiste razão à parte autora, pois, tendo decaído de parcela mínima da pretensão, deverá o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do diploma processual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, na parte conhecida, nego-lhe provimento, explicitados os critérios de incidência da correção monetária, e dou provimento ao apelo autoral**, para fixar a verba honorária sucumbencial, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO".

- Correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.
- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.
- No que tange à prescrição, impende considerar que a sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autarquia carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.
- Discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos. Ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais.
- Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles.
- No caso dos autos, os documentos revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 06.12.1988 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.
- Em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Em razão da sucumbência mínima da parte autora (art. 86, parágrafo único, do NCPC), deverá o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do diploma processual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão (Súmula n. 111 do STJ).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Apelo autárquico parcialmente conhecido e desprovido.
- Apelo da autora provido.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora e conhecer apenas de parte da apelação do INSS, rejeitar a preliminar e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184182-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA CONCEICAO BARTOLI  
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184182-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA CONCEICAO BARTOLI  
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez desde a data do indeferimento administrativo, acrescidos dos consectários legais.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia requer, inicialmente, a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, alega a ausência de incapacidade laboral e exora a reforma integral do julgado. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184182-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA CONCEICAO BARTOLI  
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos, mas não conheço do reexame necessário, pois o artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso em tela, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 25/7/2018, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (nascida em 1950, faxineira), por ser portadora de transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia, radiculopatia, transtorno do disco cervical com radiculopatia, desde 25/7/2018.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Em decorrência, impõe-se a manutenção da sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação da autarquia.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devida a aposentadoria por invalidez.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, já majorados em fase recursal, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação da autarquia não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000967-13.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA PIRES  
Advogado do(a) APELANTE: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000967-13.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA PIRES  
Advogado do(a) APELANTE: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais, pugna a autora pela reforma da sentença, ao argumento de que as provas produzidas nos autos são suficientes para a obtenção do benefício pleiteado.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000967-13.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA PIRES  
Advogado do(a) APELANTE: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade por menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

### 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

#### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

## 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, momento no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAb v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

## PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

**2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(*REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016*)

### 3. DO CASO DOS AUTOS

A autora completou o requisito idade mínima de 55 anos em 31 de agosto de 2014 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Objetivando constituir início de prova material do tempo de trabalho rural, carrou aos autos: certidão de casamento, de 2007, na qual a autora fora qualificada como agricultora (página 07); e CTPS do marido, na qual constam vínculos rurais descontinuos no período de 1999 a 2017 (páginas 82 e 83).

Passa-se à análise da prova testemunhal.

Os depoimentos testemunhais corroboraram os indícios da prova documental, permitindo concluir que a autora trabalhou nos quinze anos anteriores ao implemento do requisito etário.

As testemunhas, que conheceram a requerente havia 17 anos, afirmaram que ela trabalhava em propriedades da região, como diarista-rural.

Segundo os depoentes, a autora chegou a trabalhar nas fazendas Urtigão, Santa Renata, São José e outras, no cultivo de mandioca.

Dessa forma, a recorrente demonstrou o cumprimento do período de carência e a permanência nas lides campesinas até o implemento do requisito etário, sendo de rigor a concessão da benesse.

#### TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso de não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

### 4. CONECTÁRIOS

#### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

#### CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

### 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, observado o exposto acerca dos conectários.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que demonstra o desempenho de atividades rurais por período superior à carência exigida e a permanência nessas atividades até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6234517-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLAUDIO FRANCO

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6234517-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLAUDIO FRANCO

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício previdenciário de auxílio-doença desde a data posterior a cessação indevida, até que seja a autora readaptada/reabilitada para outras atividades, já que a perícia concluiu que a incapacidade para suas funções habituais é permanente. O INSS foi condenado em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a presente sentença, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, ficando isento das custas e despesas processuais, conforme dispõe o art. 8º, § 1º, da Lei 8.621/93. Concedeu a tutela antecipada. Sem remessa oficial.

Emsuas razões de apelação, o autor sustenta que faz jus à aposentadoria por invalidez, desde a concessão do benefício de auxílio-doença. Pede a majoração da honorária.

O INSS não recorreu nem apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6234517-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CLAUDIO FRANCO  
Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZE E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidizante é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZE . CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZE. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

Deixo de analisar a carência, a qualidade de segurado e a incapacidade, eis que não foram objeto de apelação do INSS.

O laudo da perícia (ID 110285952) atestou que o autor, nascido em 14/03/1969, trabalhador rural, é portador de hérnia de disco lombar, hérnia de disco cervical, espondilartrose, tendinite do manguito rotador e tendinite de cotovelo. Apresenta limitação funcional motora dos membros superiores e agúia crônica. O perito médico concluiu pela incapacidade total e permanente ao labor, sem possibilidade de reabilitação.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da interrupção, que se deu em 03/01/2019 (ID 110285941 - Pág. 7), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e este já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença, estabelecidos os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A APOSENTAÇÃO. TERMO INICIAL HONORÁRIA.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, eis que já estavam presentes os requisitos necessários à sua concessão, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da parte autora provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170887-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: RENATO SILVA MAYDANA

Advogados do(a) APELANTE: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170887-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: RENATO SILVA MAYDANA

Advogados do(a) APELANTE: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido (ID 125046619).

Em razões recursais (ID 125046622), alega a parte autora ter ficado incapaz para o trabalho desde 27/07/2015 devido aos ferimentos sofridos em sua mão e que faz jus ao benefício pleiteado por todo o período do pedido de prorrogação até a decisão pericial do INSS ocorrida em 06/04/2016, uma vez que preenche os requisitos para tanto.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170887-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: RENATO SILVA MAYDANA

Advogados do(a) APELANTE: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

A cobertura do evento invalidé é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobrevieo a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando invível a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 19/03/2018, (ID 125046607), concluiu que o periciado não apresenta incapacidade laboral.

Ressalta-se que quando a perícia médica judicial é elaborada são apresentados ao perito a documentação médica e exames que lhe permitem avaliar a duração da incapacidade que, no caso, não ultrapassou 26/08/2015 consoante transcrição do laudo do quesito do INSS: "1- O Autor apresentou algum documento médico com data posterior à 26/08/2015 que comprove que o autor permaneceu incapaz após esse período? Se sim, favor indicar a folha do processo. Apresentou, porém esses não justificam quadro de incapacidade."

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários advocatícios fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§2º e 11 do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos na presente decisão.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.**

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
- Não restou suficientemente comprovado o preenchimento dos requisitos legais (incapacidade laborativa), não fazendo jus a parte autora à concessão do benefício.
- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.
- Apelação da parte autora improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5787434-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ROBERTO NEVES TOLEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO NEVES TOLEDO  
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5787434-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ROBERTO NEVES TOLEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO NEVES TOLEDO  
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, § 3º, do CPC, com relação a parte dos períodos requeridos, não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento às apelações.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado no tocante ao termo inicial da revisão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, inclusive para fins de prequestionamento.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5787434-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ROBERTO NEVES TOLEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO NEVES TOLEDO  
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para preferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), foi procedido ao julgamento apenas das questões ventiladas nas peças recursais.

Por conseguinte, no tocante à discussão sobre o termo inicial da revisão do benefício operou-se a preclusão, restou superada a questão.

Dessa forma, entendo que a questão suscitada caracteriza inovação recursal, sobre matéria que já precluiu, *ex vi* o artigo 1.013, *caput*, do CPC.

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de declaratórios, restando patente que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).
- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.
- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.
- Embargos de declaração desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030317-07.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: LUCIMARA BARBARA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030317-07.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: LUCIMARA BARBARA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por Lucimara Barbara dos Santos em face da decisão ID 107524244 que não conheceu do agravo de instrumento.

Referido agravo de instrumento foi interposto pela recorrente em face de decisão em face de decisão proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria especial, que indeferiu a realização de perícia técnica, com a finalidade de comprovar o exercício de atividades especiais.

Em suas razões de inconformismo, aduz o agravante que é indispensável a realização das provas, a fim de comprovar que exerceu atividades laborais insalubres.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Melhor examinando os autos, vejo que é o caso de reconsideração da decisão agravada.

Inicialmente, diante dos fundamentos aduzidos no agravo, faço a reprodução da decisão agravada para dar uma visão integral aos meus pares:

*"In casu, requer o agravante a perícia técnica em sua(s) empregadora(s).*

O atual Código de Processo Civil restringe, taxativamente, a interposição do agravo de instrumento às hipóteses previstas no seu artigo 1.015, *in verbis*:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

A matéria versada na decisão recorrida não se insere entre as hipóteses mencionadas, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

Ademais, na eventualidade de efetiva pertinência da prova, cabe ao autor promover as diligências para tal finalidade, não se justificando a inércia para a intervenção judicial.

Destarte, o recurso não comporta conhecimento.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015, **não conheço** do agravo de instrumento."

Nesse passo, esclareço que o atual art. 1.015 do NCPC relacionou as hipóteses passíveis de recurso por meio deste instrumento - o que não ocorre no caso de indeferimento da prova pericial ou testemunhal.

Contudo, excepcionalmente, este Relator ao verificar no caso concreto, que a decisão impugnada tenha o efetivo condão de cercear o direito da parte, de modo a evidenciar grave prejuízo à própria instrução do feito e prejudicar o conhecimento do mérito, tem a prerrogativa de determinar a realização da produção da prova.

*In casu, requer o agravante a perícia técnica em suas empregadoras.*

A teor do que se depreende dos autos, a autora carrou o feito o PPP (ID 16909270), referente labor exercido na empresa **Associação Santamarense de Beneficência do Guarujá – Hospital Santo Amaro (24.09.1999 a 18.07.2018)** emitida pelo empregador, inexistindo qualquer elemento apto a desconstituir as informações prestadas e exsurgir controvérsia em Juízo a ser dirimida por *expert*, ou a autorizar a utilização de prova emprestada.

Além disso, a parte autora não procedeu qualquer diligência a fim de demonstrar indícios de inconsistências no(s) PPP(s) (carreado(s)) aos autos, como também que tenha efetuado qualquer diligência perante sua empregadora a fim de instruir o feito com a documentação necessária para demonstrar o alegado labor em condições insalubres, razão pela qual não se justifica o deferimento da prova pericial.

Por outro lado, no tocante ao período de labor exercido na empresa **Pedreira Guaiuba Ltda. (18.12.1990 a 04.05.1991 e de 01.10.1991 a 30.09.1998)**, tendo em vista que, em diligências realizadas (ID. 16909274), restou comprovada a situação "IN APTA" da empresa, conforme certidão emitida pela Receita Federal do Brasil e pelo site da JUCESP, tomou-se impossível a obtenção pelo empregado de documentos (PPP) aptos à comprovação da especialidade do labor, justificando-se a realização de prova pericial indireta.

Ressalto que a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Assim, tendo em vista que a prova constante dos autos é insuficiente à comprovação da especialidade do labor exercido pela autora na Pedreira Guaiuba e tendo ela formulado pedido de produção de prova técnica, esta deve ser deferida, sob pena de incorrer em cerceamento de defesa, uma vez que tratar-se do meio hábil à comprovação das reais condições do seu ambiente de trabalho.

Ante o exposto, reformo a decisão agravada e **dou parcial provimento ao agravo interno** para que o juízo *a quo* determine a produção da prova pericial requerida relativamente à empresa **Pedreira Guaiuba**.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE PROVIDO.

- O Inicialmente, esclareço que o atual art. 1.015 do NCPC relacionou as hipóteses passíveis de recurso por meio deste instrumento - o que não ocorre no caso de indeferimento da prova pericial ou testemunhal.
- Contudo, excepcionalmente, o Relator ao verificar no caso concreto, que a decisão impugnada tenha o efetivo condão de cercear o direito da parte, de modo a evidenciar grave prejuízo à própria instrução do feito e prejudicar o conhecimento do mérito, tem a prerrogativa de determinar a realização da produção da prova.
- A autora carrou aos autos PPP (ID 16909270), referente labor exercido na empresa **Associação Santamarense de Beneficência do Guarujá – Hospital Santo Amaro (24.09.1999 a 18.07.2018)** emitida pelo empregador, inexistindo qualquer elemento apto a desconstituir as informações prestadas e exsurgir controvérsia em Juízo a ser dirimida por *expert*, ou a autorizar a utilização de prova emprestada.
- Por outro lado, no tocante a **Pedreira Guaiuba** tendo a parte autora requerido a produção de prova pericial, desde a inicial, uma vez que a empresa encontra-se inapta/desativada impossibilitando o reconhecimento da atividade especial, torna-se necessária a realização da perícia indireta, em empresa similar, a fim de não ocasionar maiores prejuízos à autora, a configurar o cerceamento de defesa.
- Devo o juízo *a quo* determinar a produção da prova pericial requerida relativamente à empresa Pedreira Guaiuba
- Agravo interno parcialmente provido

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001612-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: VANDERLEI SIQUEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSEANE DE ARRUDA PINTO - MS21660-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001612-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: VANDERLEI SIQUEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSEANE DE ARRUDA PINTO - MS21660-A

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo em 7/6/2017, pelo período de doze meses, acrescido dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autarquia impugna somente a alta programada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito ao auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a controvérsia recursal cinge-se ao termo final do benefício, pois os requisitos para a sua concessão estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação.

De acordo com a perícia médica judicial, realizada no dia 24/11/2017, o autor, nascido em 1985, auxiliar de montagens, estava total e temporariamente incapacitado para o trabalho, por ser portador de transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool.

O perito fixou a data de início da incapacidade em 17/1/2017 e estimou prazo de doze meses para tratamento e eventual recuperação da capacidade laboral.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Quanto à duração do benefício, a irrisignação da autarquia não merece prosperar, pois a sentença observou o prazo estimado pela perícia e atendeu ao disposto no §8º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60, da Lei n. 8.213/1991:

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)*

*(...)*

*§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).*

Como se vê, a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

No caso dos autos, o Magistrado a quo fixou o prazo de duração do benefício de acordo com o período de tratamento estimado na perícia médica judicial (doze meses), nos exatos termos do supramencionado §8º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991. Portanto, nada há a reparar na r. sentença nesse ponto.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II do CPC, mantida a mesma base de cálculo.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE LABORAL. ALTA PROGRAMADA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- O §8º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991 não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.
- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11 do CPC, mantida a mesma base de cálculo.
- Apelação não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5203417-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
PARTE AUTORA: DENILSON APARECIDO ZANETI  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5203417-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
PARTE AUTORA: DENILSON APARECIDO ZANETI  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente em parte o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, fixados os consectários que especifica.

Subiram os autos por força do reexame necessário.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5203417-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
PARTE AUTORA: DENILSON APARECIDO ZANETI  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**REMESSA OFICIAL**

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.**

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Remessa oficial não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5178492-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES ARAUJO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BISETO - SP402431-N, PATRICIA STELATA GHIRALDI BISETO - SP334265-N, SIBELI STELATA DE CARVALHO - SP133950-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5178492-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES ARAUJO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BISETO - SP402431-N, PATRICIA STELATA GHIRALDI BISETO - SP334265-N, SIBELI STELATA DE CARVALHO - SP133950-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa em 28/2/2018, acrescidos dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia alega a ausência de incapacidade laboral e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5178492-79.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE LOURDES ARAUJO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: RICARDO BISETTO - SP402431-N, PATRICIA STELATA GHIRALDI BISETTO - SP334265-N, SIBELI STELATA DE CARVALHO - SP133950-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos, mas não conheço do reexame necessário, pois o artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso em tela, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 18/6/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente da autora (nascida em 1965, doméstica), por ser portadora de neoplasia da mama e depressão, desde junho de 2014.

O perito esclareceu que há incapacidade para atividades que exijam esforço físico ou carga de peso em decorrência das sequelas da neoplasia de mama.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Apesar de o laudo do perito judicial mencionar redução da capacidade para o trabalho, sem concluir pela incapacidade total, tendo em vista as sequelas das doenças apontadas, a idade da parte autora, com extenso histórico laboral braçal (doméstica), é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de outra atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram impugnados nas razões recursais.

Em decorrência, é devida a aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajustamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juiz quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação." (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, considerada a percepção de auxílio-doença em razão das mesmas doenças no período de 14/12/2017 a 28/2/2018 (vide CNIS), o termo inicial fica mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação do referido benefício, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **não conheço** da remessa oficial e **nego provimento** à apelação da autarquia.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- O artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial, bem como analisadas as condições pessoais e sociais do segurado e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devida a aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é o dia seguinte ao da cessação administrativa. Precedentes do STJ.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, já majorados em fase recursal, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação da autarquia não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5098904-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCINEIA PEDROSO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N, JOAO VICTOR ROSA BRAGHIN - SP378639-N, FABIANO LIMA PINTO FERRAZ - SP215327-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5098904-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCINEIA PEDROSO DA SILVA

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-doença à parte autora, desde o requerimento administrativo, em 11/05/2016. Ademais, foram discriminados os consectários, além de arbitrados honorários advocatícios em 10% (dez por cento), incidentes sobre as prestações vencidas até a sentença (Stimula n. 111 do STJ). Mantidos os efeitos da tutela provisória.

O INSS requer a reforma da sentença, sob o argumento de que para a atividade declarada na inicial a autora não apresenta incapacidade. Subsidiariamente, pugna pela fixação dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC e a incidência da Lei n. 11.960/2009, quanto aos juros e à correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5098904-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUCINEIA PEDROSO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N, JOAO VICTOR ROSA BRAGHIN - SP378639-N, FABIANO LIMA PINTO FERRAZ - SP215327-N

## VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o artigo 496, § 3º, inciso I, do NCPC, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 26/06/2018 (Id. 22841622 – p. 1/4). Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 25/10/2016 (Id. 22841366, p.1) visando à concessão de auxílio-doença, subsidiariamente, aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, em 11/05/2016 (Id. 22841376, p. 1).

Realizada a perícia médica em 28/09/2017, o laudo apresentado considerou a autora, nascida em 13/25/1982, doméstica e com ensino fundamental incompleto, parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho por ser portadora de "Espondilose Cervical e Lombar" (Id. 22841491, p.1/10).

O perito destacou, em resposta aos quesitos "f e g" do INSS que "*Na atividade profissional da periciada, que é de Doméstica, a lesão apresenta causa repercussão laborativa, pois em seu labor habitual, existem alguns afazeres que exigem movimentos repetitivos com esforço e/ou sobrecarga com a coluna e a mesma não conseguirá executar com destreza tal labor*".

Ematendimento ao solicitado pelo INSS, que pedia para esclarecesse se a incapacidade era em relação à atividade habitual declarada nos autos (microempreendedor individual) ou para a informada na perícia judicial (doméstica), o expert atestou que a "*periciada apresenta uma patologia na coluna lombar, que é de caráter degenerativo e irreversível e que causa repercussão em atividades que exijam movimentos com sobrecarga, esforço ou postura em flexão da coluna por período prolongado, portanto não conseguirá executar com precisão tais labores, sendo assim terá uma incapacidade, quanto à profissão, Multiprofissional. Considerando a atividade laboral habitual da periciada de Microempresária como Administradora e Proprietária de Empresa conforme documentação fls. 88, a patologia que apresenta na coluna cervical (Espondilose Cervical e Lombar) não causa repercussão laboral, pois em tal atividade não existem movimentos com sobrecarga em nível de coluna realiza tal atividade sentada*" (Id. 22841525 – p.1/3).

Em novos esclarecimentos, o perito consignou que "*foi definido que a patologia causa repercussão em atividades que causam esforço ou sobrecarga na coluna, se na atividade habitual existirem afazeres com solicitação de sobrecarga na coluna ocorrer incapacidade para tal labor*" (Id. 22841601 – p.1/3).

Nesse contexto, diante dos elementos probatórios coligidos aos autos, pode-se concluir que para a profissão efetivamente exercida, qual seja, microempreendedora individual, e não doméstica, como informada na perícia judicial, a autora não apresenta incapacidade laborativa.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se para fins de cessação do benefício implantado em decorrência da tutela antecipada.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Ausente a comprovação da incapacidade laboral, não é dada a concessão do auxílio-doença.
- Apelação do INSS provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6195367-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DULCIDES BOMFIM  
Advogados do(a) APELADO: THAIS CORREA TRINDADE - SP244252-N, SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6195367-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DULCIDES BOMFIM  
Advogados do(a) APELADO: THAIS CORREA TRINDADE - SP244252-N, SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 106665508) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data 23/07/2015, quando ocorreu o indeferimento do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente. Sucumbente o réu, arcará com o pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se a soma das prestações vencidas até a data desta sentença (Súmula 111, do STJ). Em razão do disposto no artigo 6º da Lei Estadual nº. 11.608/03, o réu está isento do pagamento de custas. Concedeu a tutela antecipada. Sem remessa oficial.

Em suas razões de apelação, o INSS, requer seja a sentença submetida ao reexame necessário. Alega, preliminarmente, a nulidade da sentença por ausência de fundamentação e pelo cerceamento de defesa, devendo ser realizado novo laudo pericial. Pugna pela suspensão dos efeitos da tutela e pela devolução dos valores recebidos a esse título. No mérito, sustenta a ausência de incapacidade laboral, eis que efetuou recolhimentos após o termo inicial do benefício. Subsidiariamente, pugna para que seja reconhecida a prescrição, para que haja o desconto do pagamento dos valores concomitante aos recolhimentos de contribuição e pela fixação do termo inicial do benefício de modo a não permitir o pagamento em duplicidade. Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6195367-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DULCIDES BOMFIM  
Advogados do(a) APELADO: THAIS CORREA TRINDADE - SP244252-N, SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N

## VOTO

**ADMISSIBILIDADE**

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

**REMESSA OFICIAL**

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCP, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

**DUPLO EFEITO**

Com o presente julgamento, resta prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

**AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA.**

Conquanto **conceisa** a fundamentação da sentença, dela foi possível se extrair os motivos que ensejaram sua conclusão, com a análise da integralidade dos pedidos, pelo que não há que se falar em nulidade da sentença (STJ, REsp 423.154).

**CERCEAMENTO DE DEFESA**

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

É importante destacar que, no caso analisado, o INSS apresentou ao Juiz de primeira instância, mera impugnação à perícia médica realizada, que não se confunde com o incidente de impedimento ou suspeição do perito, como alega em apelação. Assim, não cabe a nulidade sentença. Verifica-se que o laudo pericial produzido nos autos fora conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar também que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

**TUTELA ANTECIPADA**

Não prospera o pedido de cessação da tutela antecipada, pois, no presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido, a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, destarte, o litigante dos malefícios efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

Mantida a concessão da tutela antecipada não há que falar em devolução dos valores recebidos a este título.

**APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO-DOENÇA**

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### **DO CASO DOS AUTOS**

Deixo de analisar a carência e qualidade de segurado, que não foram objeto de apelação.

O laudo da perícia (ID 106665463 e ID 106665499) atestou que a autora, nascida em 10/09/1956, cozinheira, é portadora de hepatite crônica em evolução para cirrose hepática, com severas complicações. O perito médico concluiu pela incapacidade total e permanente ao labor, desde 22/05/2015.

Em face do explanado, fáz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### **TERMO INICIAL**

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo, fixado na r. sentença, em 23/07/2015 (ID 106665486 - Pág. 4), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### **DESCONTOS NO BENEFÍCIO**

Esclareça-se que a eventual permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, portanto, não obsta a concessão do benefício vindicado nesse período.

Com relação ao pedido de desconto de valores recolhidos durante o período de concessão do benefício, a eventual execução dos atrasados deverá observar o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Tema Repetitivo nº 1013).

#### **PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS**

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."*

#### **HONORÁRIOS DE ADVOGADO**

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, rejeito as preliminares e dou parcial provimento à apelação do INSS, para que eventuais descontos de valores sejam efetuados na forma do voto, observando-se os honorários de advogado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINARES AFASTADAS. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL HONORÁRIA.

- Conquanto concisa a fundamentação da sentença, dela foi possível se extrair os motivos que ensejaram sua conclusão, com a análise da integralidade dos pedidos, pelo que não há que se falar em nulidade da sentença (STJ, REsp 423.154).
- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.
- Não prospera o pedido de cessação da tutela antecipada, pois, no presente caso, está patenteadado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
- Mantida a concessão da tutela antecipada não há que falar em devolução dos valores recebidos a este título.
- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.
- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- Presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o pedido é procedente, desde o indeferimento do pleito na via administrativa.
- Eventual permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, portanto, não obsta a concessão do benefício vindicado nesse período.
- Com relação ao pedido de desconto de valores recolhidos durante o período de concessão do benefício, a eventual execução dos atrasados deverá observar o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Terra Repetitivo nº 1013).
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169227-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: PAULO CESAR LOPES

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169227-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: PAULO CESAR LOPES

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença (id 124902056), julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogados fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade em razão do deferimento de gratuidade da justiça.

Em suas razões de apelação (id 124902071) arguiu a parte autora a nulidade da r. sentença por de cerceamento de defesa, pleiteando a realização de nova perícia. No mérito, requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169227-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: PAULO CESAR LOPES

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

**PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA**

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de nova perícia, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detentor de conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

**APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO DOENÇA**

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legítima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

O laudo da perícia médica (id 124902037), de 28/02/2019, concluiu que o Autor “é portador de transtornos de discos lombares”, entretanto, não há incapacidade laborativa.

Saliente que a mera existência de moléstias não se traduz, necessariamente, em incapacidade.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*“Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza.”*

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido.”

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora, estabelecidos os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios majorados tendo em vista a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11, do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

- Preliminar rejeitada.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002047-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARLENE APARECIDA REZENDE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCEL MARTINS COSTA - SP387884-A  
APELADO: MARLENE APARECIDA REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCEL MARTINS COSTA - SP387884-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002047-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARLENE APARECIDA REZENDE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A  
APELADO: MARLENE APARECIDA REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, ou o restabelecimento de auxílio doença ou, ainda, a concessão de auxílio acidente.

A r. sentença, proferida em 19.06.2019, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (03.10.2018). Determinou a incidência sobre os valores atrasados, de correção monetária, pelo INPC, e aplicação de juros de mora, à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da data em que cada prestação deveria ter sido paga, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Condenou a autarquia, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Tutela antecipada concedida. (ID 130460736 – págs. 107-113).

Em suas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da sentença, para fixação da DIB no dia posterior ao da cessação administrativa em 08.06.2018, e para majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação. (ID 130460736 – págs. 118-126).

Em seu apelo, o INSS requer, preliminarmente, o recebimento do apelo no duplo efeito. Pleiteia a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial aos autos, a redução da verba honorária e a incidência da correção monetária e juros de mora nos moldes do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. (ID 130460736 – págs. 129-140).

Com contrarrazões da parte autora (ID 130460736 – págs. 143-149), subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002047-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARLENE APARECIDA REZENDE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A  
APELADO: MARLENE APARECIDA REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DUPLO EFEITO

Como presente julgamento, resta prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

Rejeito a preliminar, e passo à análise do mérito.

### DO CASO DOS AUTOS

Cabe destacar que houve impugnação genérica pela Autarquia federal do requisito legal incapacidade laborativa, limitando-se a discorrer sobre os artigos pertinentes a essa matéria.

A Autarquia, portanto, não se desincumbiu do ônus de comprovar a específica irregularidade em relação a tal requisito, tampouco explicou as razões pelo qual não foi preenchido. Tal alegação não se coaduna com os documentos acostados aos autos, que serviram de embasamento para a acertada decisão do juízo *a quo*, motivo pelo qual desnecessária se mostra a análise do aludido requisito.

*In casu*, não havendo insurgência em relação ao "*meritum causae*", passo a apreciação dos pontos impugnados no apelo.

### TERMO INICIAL

O laudo pericial aponta a data de início da incapacidade laborativa "*Com base na história clínica, exame físico, exames de imagem há três anos*" (V – EXAME CLÍNICO E CONSIDERAÇÕES MÉDICO-PERICIAIS SOBRE A PATOLOGIA "T" – ID 130460736 - pág. 94), ou seja, aproximadamente desde 2016.

Diante da conclusão da perícia médica, bem como, tendo em vista que o termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, fixo o termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia posterior ao da cessação administrativa do auxílio doença (08.06.2018 – ID 130460736 – pág. 47), quando a autora já preenchia os requisitos legais, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

### CONSECTÁRIOS

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar, e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para adequar os critérios de correção monetária e juros de mora, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia posterior ao da cessação administrativa do auxílio doença, observados os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO - DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR REJEITADA. TERMO INICIAL. CONECTIVOS.

- Como presente julgamento, resta prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

- Diante da conclusão da perícia médica, bem como, tendo em vista que o termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, fixado o termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia posterior ao da cessação administrativa do auxílio doença (08.06.2018), quando a autora já preenchia os requisitos legais, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida em parte. Apelação da parte autora provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, e dar parcial provimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003377-29.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SILVIO JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003377-29.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SILVIO JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 123073559-01/04 julgou o processo nos seguintes termos:

“Diante do exposto, extingo o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, porque incompleta a relação processual. Custas na forma da lei. Registrada neste ato. Publique-se. Intime-se.”

Apela o autor (nº 123073561-01/12), alegando ter comprovado o prévio requerimento administrativo, pugna pela anulação da sentença e retorno dos autos para prosseguimento ou, ainda, pelo julgamento do feito.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003377-29.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SILVIO JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

*In casu*, insurge-se o autor com relação à extinção do feito com fundamento na falta de interesse processual, uma vez que entende ter preenchido tal requisito.

Neste tocante, insta destacar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento de Recurso Extraordinário, sob regime de Repercussão Geral, pronunciou-se quanto à necessidade de prévio requerimento administrativo, inclusive modulando os efeitos da decisão:

#### RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juízo Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(R.E. 631.240/MG - Relator: Min. Luis Roberto Barroso - Data do Julgamento: 03/09/2014 - Data da Publicação: 10/11/2014).

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, como seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, toma-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Nota-se que a expressão exaurimento consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário.

No presente caso, o comprovante de protocolo de requerimento (nº 123073551-01) comprova o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, formulado na via administrativa em 20/06/2018, o qual foi indeferido, como demonstra o extrato do CNIS de nº 123073555-07.

Sendo assim, não caracterizada a falta de interesse de agir, de rigor a remessa da demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito.

Ante o exposto, **dou provimento ao apelo do autor**, para anular a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR AFASTADA. NULIDADE DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS PARA REGULAR PROCESSAMENTO.

I. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento de Recurso Extraordinário, sob regime de Repercussão Geral, pronunciou-se quanto à necessidade de prévio requerimento administrativo, inclusive modulando os efeitos da decisão.

II. Verifico, *in casu*, que a documentação colacionada aos autos comprova o prévio requerimento administrativo e seu indeferimento.

III. Sendo assim, não restou caracterizada a falta de interesse de agir e, de rigor, a anulação da sentença de primeiro grau e retorno dos autos para regular processamento.

IV. Apelação do autor provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5169517-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: APARECIDA DONIZETI DA SILVA BEZERRA  
Advogados do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5169517-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: APARECIDA DONIZETI DA SILVA BEZERRA  
Advogados do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por APARECIDA DONIZETI DA SILVA BEZERRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a revisão do benefício, com alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apela a parte autora, pugando pelo reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/09/1982 a 30/11/2011 e pela revisão de seu benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5169517-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: APARECIDA DONIZETI DA SILVA BEZERRA  
Advogados do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

O pedido formulado pela autora, constanciando na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece ao princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aféris se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o caput do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, in verbis:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...) "

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas como labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

#### Ao caso dos autos.

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, do período em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

*- 01/09/1982 a 30/11/2011: Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 124921804 - págs. 21/23) – atendente geral / auxiliar de cozinha / atendente de enfermagem / auxiliar de enfermagem, junto à Santa Casa de Misericórdia de José Bonifácio - exposição a agentes biológicos (vírus e bactérias), sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base nos códigos 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97;*

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no intervalo supramencionado.

No cômputo total, a autora contava, na data do requerimento administrativo (30/11/2011), com 29 anos e 03 meses de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria especial, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da espécie do benefício, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (30/11/2011), compensando-se, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos administrativamente.

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, reformando a r. sentença de primeiro grau para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/09/1982 a 30/11/2011 e para determinar a revisão de seu benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial, na forma acima fundamentada, com observância dos honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO COM ALTERAÇÃO DA ESPÉCIE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCEDIDA. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. CONECTIVOS LEGAIS.

I. A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

II. Tempo de serviço especial reconhecido.

III. Preenchimento dos requisitos necessários para a conversão do benefício para aposentadoria especial.

IV. Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da espécie do benefício, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, compensando-se, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos administrativamente.

V. Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

VI. A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

VII. Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6218017-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA SILVIA LEITE DO PRADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA SILVIA LEITE DO PRADO  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6218017-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA SILVIA LEITE DO PRADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA SILVIA LEITE DO PRADO  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 109112266-01/04 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação, para determinar que seja averbado o período de trabalho rural desempenhado pela autora nos períodos de 29.03.1979 a 30.06.1985, 03.01.1990 a 23.04.1990, 11.09.1990 a 31.10.1991; extinguindo o processo com resolução de mérito nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil. Pela sucumbência recíproca, fixo honorários de 10% do valor atribuído à causa em favor do patrono de ambas as partes, observada a gratuidade da justiça (artigo 98, § 3º do CPC). Com o trânsito em julgado, feitas as devidas anotações, arquivem-se os autos. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.”

Em razões recursais de nº 109112269-01/27, requer o INSS a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a condição de rural com a documentação apresentada, alegando, inclusive, a impossibilidade de seu cômputo para fins de carência. Subsidiariamente, insurge-se no tocante à verba honorária.

Igualmente inconformado, em apelação de nº 109112276-01/05, pugna o autor pelo reconhecimento do labor rural nos intervalos que indica e pela concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6218017-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA SILVIA LEITE DO PRADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA SILVIA LEITE DO PRADO  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos registros dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA ATIVIDADE RURAL:

#### 2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

## 2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garinpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que como auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação de trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

## 2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

## 2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

## 2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

## 2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei nº 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula nº 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "*a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91*".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

## 3. DO CASO DOS AUTOS

Pretende a autora o reconhecimento do trabalho rural exercido, sem registro em CTPS, desde os doze anos de idade e entre os intervalos dos vínculos de labor registrados em sua CTPS.

Neste ponto, cumpre ressaltar que, com o advento da Lei 8.212/91, a partir de 24/07/1991 (data de publicação do diploma mencionado), passa a ser necessária a contribuição previdenciária para fins de reconhecimento de período de atividade rural. No caso em comento, ante a ausência de recolhimento, a demandante não faz jus ao reconhecimento dos lapsos de 24/07/1991 a 31/10/1991, 09/02/1992 a 30/09/1992, 15/04/1993 a 30/04/1993, 01/06/1993 a 31/07/1993, 01/09/1993 a 19/10/1993, 02/02/1996 a 31/03/1997, 05/08/1997 a 07/06/1998, 27/06/1998 a 01/06/2002, 01/09/2012 a 30/04/2013 e 15/08/2013 a 31/03/2018.

Para comprovação dos intervalos remanescentes, colacionou aos autos sua CTPS contendo vínculos de natureza rural com início em 01/06/1985 (nº 109112208-09).

*In casu*, os depoimentos colhidos por meio audiovisual permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campestres, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome de ex-empregadores e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo laborado na roça, sem registro em CTPS, nos interregnos compreendidos entre 29/03/1979 e 30/06/1985, 03/01/1990 e 23/04/1990 e 11/09/1990 e 23/07/1991.

No tocante à carência, destaco que, como já mencionado anteriormente, nos termos do art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, não será computado para fins de carência.

Por outro lado, nos termos da Súmula nº 5, da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, é possível a declaração de serviço rural a partir dos doze anos de idade, motivo pelo qual não merece acolhimento pleito do INSS para que seja fixado o início deste reconhecimento no momento em que a segurada completar catorze anos de idade.

No cômputo total, na data de entrada do requerimento (14/05/2018 – nº 109112229-01), contava a autora com 26 anos, 07 meses e 22 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional.

Conquanto a demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade, e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

## 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora e dou parcial provimento ao apelo do INSS**, reformando a r. sentença de primeiro grau para deixar de reconhecer a atividade rural no período de 24/07/1991 a 31/10/1991, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL PARCIALMENTE RECONHECIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONECTIVOS LEGAIS.**

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou parcialmente comprovado o trabalho rural.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão do benefício pleiteado.

VII - Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

VIII - Apelo da autora improvida e apelação do INSS parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do autor e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5185717-53.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TELMA SUELY VERGINIO  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE DE FARIA - SP124603-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5185717-53.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TELMA SUELY VERGINIO  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE DE FARIA - SP124603-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada em face do INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, conforme dispositivo vazado nos seguintes termos:

*"Ante o exposto e por tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTES os pedidos deduzidos na inicial, para DECLARAR o tempo de serviço prestado pela autora nos períodos de 12/05/1989 a 03/02/2005, 01/04/1993 a 30/11/1994, 03/02/2003 a 30/06/2009 e 09/11/2009 a 03/11/2011 como especial, DETERMINAR sua conversão em tempo comum e CONDENAR o instituto requerido a implantar a aposentadoria por tempo de contribuição em favor da autora desde a data do requerimento administrativo, ocorrido em 12/06/2015 (fl. 17/18). As diferenças vencidas deverão ser corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento segundo o INPC e acrescidas de juros de mora mensais a partir da citação, fixados segundo a remuneração da Caderneta de Poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (com redação dada pela Lei nº 11.960/09, vigente desde 30.06.2009), em observância ao que restou decidido pelo STF no RE nº 870.947 - Tema 810 e pelo STJ no REsp nº 1.492.221 - Tema 905. A partir da inscrição do crédito em RPV/Precatório, a correção monetária seguirá o IPCA-E, conforme restou decidido pelo STF no julgamento da ADI nº 4.357/DF e da ADI nº 4.425/DF. Em face da sucumbência, condeno o instituto requerido ao pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor do somatório das prestações vencidas e não pagas até a sentença, observado o quinquídio legal, devidamente atualizadas com base nos índices oficiais nos moldes acima estabelecidos, com fundamento no artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 111 do STJ. Outrossim, deixo de condenar o instituto requerido ao pagamento das custas processuais em face da isenção legal prevista no artigo 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003. Por se tratar de sentença ilíquida, subam os autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região para reexame necessário, nos termos do artigo 496, I, do Código de Processo Civil. Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, com as formalidades legais. P.I.C."*

Apela o INSS e alega não ter a autora comprovado a especialidade do labor nos períodos de 01.04.93 a 30.11.94, 03.02.03 a 30.06.09 e 09.11.09 a 03.11.11 e suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5185717-53.2020.4.03.9999

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

#### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

##### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

##### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TRF n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

### AGENTES QUÍMICOS

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

A manipulação constante de óleos, graxas, solventes e outros produtos expõe os mecânicos de automóveis aos hidrocarbonetos, agentes químicos que autorizam a conversão, na forma do item 1.2.11 do Decreto 83.080/79 (TRF-1, AC 2005.38.04.002761-1/MG, 2ª Turma, Relatora Des. Fed. Neuza Maria Alves Da Silva, Pub 31/10/2012 e-DJF1 P. 1230).

O código 1.0.7 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, que classifica carvão mineral e seus derivados como agentes químicos nocivos à saúde, prevê, na alínea b, que a utilização de óleos minerais autoriza a concessão de aposentadoria especial aos 25 anos de serviço.

Limite de tolerância é a concentração ou intensidade máxima (do agente nocivo) que, por convenção, não causa dano à saúde do trabalhador. Antigamente, apenas o ruído e o calor sujeitavam-se à avaliação quantitativa. A legislação previdenciária não previa limite de tolerância para óleo mineral.

Como o advento da Medida Provisória 1.729, publicada em 03/12/1998 e convertida na Lei nº 9.732/98, a redação do § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213/1991 passou a incluir a expressão "nos termos da legislação trabalhista". Só a partir de então se passou a exigir no campo do Direito Previdenciário a aplicação da Norma Regulamentadora nº 15, publicada pela Portaria MTb n.º 3.214/78, que estipula limites de tolerância para diversos agentes nocivos, mas não para o óleo mineral, cujo manuseio caracteriza insalubridade independente de limites de tolerância (Anexo 13).

O gás clorídrico é agente nocivo previsto pelo item 1.2.9 do Anexo do Decreto 53.831/64, e item 1.0.9 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

### TÓXICOS ORGÂNICOS

A exposição a tóxicos orgânicos em operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional. - I Hidrocarbonetos (ano, eno, ino); II - Ácidos carboxílicos (oico); III - Alcoóis (ol); IV Aldeídos (al); V - Cetona: (ona); VI Éteres (oxiais em ato - ila); VII Éteres (óxidos - oxi), VIII Amidas - amidos; IX Amias - aminas; X - Nítrilas e isonítrilas (nítrilas e carbilaminas); XI - Compostos organometálicos, halogenados, metalóidicos e nitrados em trabalhos permanentemente expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. -

Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de anetila, nitro benzeno, gasolina, álcoolis, acetona, acetano, potano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc. Hidrocarbonetos e outros compostos de carbono benzol, toluol, xilol, benzeno, tolueno, xileno, inseticidas clorados, inseticidas e fungicidas derivados de ácido carbônico, derivados halogenados de hidrocarbonetos alifáticos (cloreto de metila, brometo de metila, clorofórmio, tetracloreto de carbono, dicloretano, tetracloreto, tricloroetileno, bromofórmio) inseticida a base de sulfeto de carbono, seda artificial (viscose), sulfeto de carbono, carbonílica, gás de iluminação, solventes para tintas, lacas e vernizes, é insalubre conforme previsão contida no art. 2º, subitem 1.2.11 do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, em vigor até 05/03/1997.

### DO CASO DOS AUTOS

A autora requer o reconhecimento de especialidade dos períodos indicados e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença foi de procedência.

Em seu apelo o INSS não se insurge quanto ao reconhecimento da especialidade do período de 12.05.89 a 03.02.05, donde incontroverso.

Quanto aos demais períodos cuja especialidade restou reconhecida pela sentença, o autor juntou a documentação e fora produzido laudo pericial judicial, conforme abaixo indicado:

- **01.04.93 a 30.11.94:** laudo pericial judicial de 28.03.19, de fs. 82/109, id 126338862, função de atendente de consultório médico. Nesta função mantinha contato com pacientes e doenças infectocontagiosas (fl. 109 ordem decrescente do laudo), equipamento de exame ginecológico, preparo, limpeza e esterilização, ficando exposta a agentes biológicos como secreção, sangue, fungo, bactérias, vírus (fl. 105, ordem decresc. do laudo), com enquadramento no item 3.0.1 do Decreto 2172/97;

- **03.02.03 a 30.06.09 e 09.11.09 a 03.11.11:** funções de auxiliar de laboratório e de assistente de laboratório de saúde, em que mantinha contato habitual com agentes químicos formol, ácido sulfúrico, ácido acético, ácido clorídrico, éter etílico, hidróxido de sódio, matérias de anatomia humana, cadáveres, sangue, semem, urina, fezes, saliva entre outros (fs. 105 e 109, ordem decrescente, do laudo), com enquadramento no item 3.0.1 do Decreto 2172/97.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos lapsos em epígrafe.

Computados os períodos ora reconhecidos àqueles constantes do extrato do INSS, contava a autora, na data do requerimento administrativo, em 12/06/2015 (fl. 201, ordem decrescente, id 126338821), com **31 anos, 6 meses e 22 dias de tempo de contribuição, suficientes** à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou comprovada a carência prevista no art. 142 da Lei n. 8213/91.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS**, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL COMPROVADO. PRESENTES OS REQUISITOS À APOSENTAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado o labor especial no período indicado. Somatório de tempo de serviço que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Remessa oficial não conhecida e apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5201537-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARINEIDE APARECIDA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO WERNER - SP325264-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARINEIDE APARECIDA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO WERNER - SP325264-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada em face do INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade indicada, exceto no período de 01.07.05 a 31.08.05, em que autora recebeu auxílio-doença, e condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo em 17.07.15, com correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora na forma da Lei 11960/09. Condenado o INSS em honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Com remessa oficial.

Apela o INSS e alega não comprovada a especialidade, notadamente no período de gozo de auxílio-doença e, subsidiariamente, pede a fixação da correção monetária na forma da Lei 11960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5201537-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARINEIDE APARECIDA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO WERNER - SP325264-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, não se conhece da parte do apelo que requer seja afastado o reconhecimento da especialidade no período em que autora gozou de auxílio-doença, pois a sentença decidiu nos termos do inconformismo do apelante.

No mais, tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo a matéria objeto de devolução.

### REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifado).*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ, REsp.1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)*

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inscrita em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anoto-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

## 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

## 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.**

(...)

*IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.*

*V (...)*

*VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.*

*VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.*

*VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.*

*IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.*

*X (...)*

*XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).*

*(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)*

## 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalte que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

*A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.*

*Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

*Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.*

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

*"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

## RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

## DO CASO DOS AUTOS

O período de 22.02.90 a 03.12.98 é incontestado (fls. 158/159, id 127776094).

Pleiteia a requerente o reconhecimento da especialidade dos períodos remanescentes em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, para cuja comprovação trouxe aos autos os seguintes documentos:

- **04.12.98 a 06.07.15:** PPP de fls. 146/147, id 127776094, funções de operadora de máquinas e maquinista, exposta a agente agressivo ruído em intensidade de 93dB até 30.09.06 e a partir de 01.10.06 até 06.07.15 a intensidade de 89dB, com enquadramento no item 2.0.1 do Decreto 2172/97;

Como se vê, restou demonstrada a especialidade nos períodos em epígrafe.

À ninguém de recurso da autora, resta mantida a sentença quanto ao não reconhecimento da especialidade no período em que a autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, a saber, 01.07.05 a 31.08.05.

Somados os períodos ora reconhecidos àqueles constantes do extrato do INSS, contava o autor, na data do requerimento administrativo com **25 anos, 2 meses e 15 dias de tempo especial, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

## CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

## DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontestado.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento** para ajustar os critérios de incidência da correção monetária nos termos do RE 870947, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

---

---

**EMENTA**

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CONECTIVOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- Não se conhece da parte do apelo que requer seja afastado o reconhecimento da especialidade no período em que autora gozou de auxílio-doença, pois a sentença decidiu nos termos do inconformismo do apelante.
- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
- Tempo de serviço especial a que se reconhece, cuja soma permite a concessão do benefício de aposentadoria especial.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, não conhecer da parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005897-47.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DENISE PEREIRA ORMUNDO  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005897-47.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DENISE PEREIRA ORMUNDO  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 124225686-01/03 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Ante o exposto, julgo procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer como especial o período laborado de 05/08/1987 a 25/01/2014 – na Secretaria de Estado da Saúde, determinando que o INSS promova a revisão da aposentadoria do autor a partir da data do requerimento administrativo (25/01/2014 - ID Num. 9107916 - Pág. 107), observada a prescrição quinquenal. Os juros moratórios são fixados à razão de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. Do mesmo modo, a correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tomaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Presidente do Conselho da Justiça Federal. Os honorários devem ser concedidos em 15% sobre o valor da condenação atualizado. O INSS encontra-se legalmente isento do pagamento de custas. Presentes os requisitos, concedo a tutela de evidência prevista no art. 311, do Código de Processo Civil, para determinar a imediata revisão do benefício, oficiando-se ao INSS. Publique-se. Intime-se.”

Em razão recursais de nº 124225693-01/16, inicialmente, pugna o INSS pela concessão de efeito suspensivo ao recurso, além de alegar nulidade do *decisum* em razão de ausência de fundamentação. No mais, requer a reforma da sentença por não ter sido demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005897-47.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENISE PEREIRA ORMUNDO  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, necessário se faz salientar que com o presente julgamento, fica prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

Ainda antes de adentrar no mérito, cumpre ressaltar que não há que se falar em nulidade do *decisum*, eis que a sentença de primeiro grau atende todos os requisitos previstos no art. 489 do Código de Processo Civil e no art. 93, IX, da Constituição Federal.

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

(grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A fim de fazer jus à majoração do coeficiente, objetiva a parte autora o reconhecimento, como especial, dos períodos em que exerceu atividade em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inscrita em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, como seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpr salientar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar como seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 05/08/1987 a 25/01/2014: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 124225682-01/03) - auxiliar de serviços gerais em estabelecimento hospitalar - exposição a agentes biológicos (vírus, bactérias, fungos, bacilos, parasitas e protozoários); enquadramento com base nos códigos 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Neste ponto, destaco que o trabalho exercido junto à atividade-meio da área da saúde, em hospitais, clínicas e afins, seja como motorista de ambulância, auxiliar de limpeza ou outros, mas exposto de maneira habitual e permanente a agentes biológicos mediante o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes, é considerada insalubre *ex vi* de seu enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (item 1.3.2) e nº 83.080/79 (item 1.3.4). Precedente TRF3: 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.002113-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 12/08/2008, DJF3 27/08/2008.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no lapso supramencionado.

No cômputo total, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (25/01/2014 – nº 124225421-19), com **35 anos, 08 meses e 21 dias de tempo de serviço**.

Ressalte-se que, não obstante a ausência de modificação do percentual de coeficiente de aposentadoria (a qual já havia sido concedida de maneira integral), deverá ser procedido o recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento ao apelo do INSS**, reformando a r. sentença de primeiro grau no tocante aos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios, na forma acima fundamentada, observando-se a verba honorária estabelecida. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente**.

É o voto.

---

## EMENTA

### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. REJEITADA. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. AGENTES BIOLÓGICOS. MAJORAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou comprovada a especialidade do labor.

VI - O tempo apurado é suficiente para a majoração do tempo de serviço como consequente recálculo da renda mensal.

VII - Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

VIII - A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

IX - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

X - Matéria preliminar rejeitada e apelo do INSS parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000667-13.2019.4.03.6143

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ATILIO GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ATILIO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000667-13.2019.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ATILIO GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ATILIO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte exequente, em face da decisão que indeferiu o pedido de cumprimento de sentença da parte autora referente à execução das parcelas do benefício concedido judicialmente até a data imediatamente anterior à data da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, deferido administrativamente.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a parte autora a possibilidade de percepção do benefício mais vantajoso concedido administrativamente no curso da ação e concomitantemente a execução das parcelas vencidas do benefício postulado judicialmente até a data da implantação administrativa.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000667-13.2019.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ATILIO GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ATILIO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Preceitua o regramento contido no artigo 1.105 do CPC/2015:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

**Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.** (grifo nosso)

Civil. Assim sendo, verifica-se que a decisão recorrida, que indeferiu o pleito do autor de execução parcial do julgado tem natureza interlocutória, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do Código de Processo

Por conseguinte, o recurso de apelação interposto pela parte não constitui o meio processual adequado de impugnação de ato judicial nele atacado, tratando-se de erro grosseiro que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, conforme Precedentes do STJ:

*"Consoante entendimento firmado por esta Corte Superior, o recurso cabível contra decisão de liquidação que não põe fim ao processo é o agravo de instrumento. A interposição de apelação constitui erro grosseiro que impede a aplicação do princípio da fungibilidade".*

(AgInt no REsp 1776299/AM, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 27/11/2019)

*"A jurisprudência do STJ é no sentido de que, conforme prevê o art. 475-H do CPC/73, o recurso cabível contra decisão de liquidação é o agravo de instrumento. Assim, entende-se que a interposição de apelação constitui erro grosseiro que impede a aplicação do princípio da fungibilidade".*

(AgInt no REsp 1623408/PB, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 14/02/2019)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONORTE DA LIDE. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICÁVEL. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento de que a decisão que exclui litisconsorte na demanda possui natureza interlocutória e que, portanto, o recurso cabível é o agravo de instrumento e não a apelação, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade. Precedentes.*

*2. O princípio da fungibilidade incide quando preenchidos os seguintes requisitos: a) dívida objetiva quanto ao recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro; e c) que o recurso interposto erroneamente tenha sido apresentado no prazo daquele que seria o correto. A ausência de quaisquer desses pressupostos impossibilita a incidência do princípio em questão.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 616.226 - RJ (2014/0308741-7), RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, D.: 07 de maio de 2015 (data do julgamento), DJU: 21/05/2015).

**"RECURSO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - ERRO GROSSEIRO.**

*Se, de um lado, é certo que o princípio da fungibilidade está implícito no artigo 250 do Código de Processo Civil, de outro, não menos correto, é que há de ser observado afastando-se situações concretas que encerram erro grosseiro."*

(STF, AI-AgR 517808, relator Ministro Marco Aurélio, Dj: 03/10/2008)

No mesmo sentido, cito:

**PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO: APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.**

*1. Cabe agravo de instrumento contra as decisões proferidas na fase de liquidação, quando estas não põe fim ao processo (art. 1.015, parágrafo único, do CPC).*

*2. No caso, inviável conhecer do recurso de apelação, com base no princípio da fungibilidade, por tratar-se de erro grosseiro. Precedentes do STJ.*

*3. Apelação não conhecida.*

(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 0004740-88.2019.4.03.9999, Relator(a) Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, Órgão Julgador 4ª Turma, Data do Julgamento 22/04/2020, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 25/04/2020).

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACOLHIMENTO PARCIAL DE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. NÃO INCIDÊNCIA. IMPROVIMENTO.**

*- A parte interpôs recurso de apelação em face de uma decisão interlocutória proferida em sede de impugnação de cumprimento do julgado.*

*- Tecnicamente, não se pode definir o decisório em questão como sentença. Caberia à parte, simplesmente, interpor agravo de instrumento (art. 1.015, do NCPC).*

*- Considera-se o manejo de tal recurso - apelação - verdadeiro erro grosseiro, nem sequer passível de incidência do princípio da fungibilidade recursal, como é cediço, dada a total ausência de dívida objetiva a respeito de qual a espécie recursal cabível. Precedente do STJ.*

*- Agravo improvido."*

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591973 / SP 0021693-59.2016.4.03.0000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, Órgão Julgador OITAVA TURMA, Data do Julgamento 05/06/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017).

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. REVISÃO VIA AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

*1. O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do código de processo civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*2. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monoocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.*

*3. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária dos Tribunais Regionais Federais, no sentido de que as decisões revestidas de natureza interlocutória submetem-se à revisão pela via do agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade dos recursos, uma vez que a interposição de apelação em face de decisão interlocutória caracteriza erro grosseiro.*

*4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.*

*5. Recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 499787 / SP 0006343-36.2013.4.03.0000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, Órgão Julgador QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, Data do Julgamento 09/09/2013, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013).

Assim, sendo inadequada a via recursal eleita pelo recorrente, o recurso de apelação não merece acolhimento.

Ante o exposto, **não conheço do recurso de apelação**, por inadequação da via eleita.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. ARTIGO 1015, PARÁGRAFO ÚNICO DO NCPC. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INVIABILIDADE.

- A decisão recorrida, que indeferiu o pleito do autor de execução parcial do julgado, ante a opção pelo benefício administrativo tem natureza interlocutória, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

- Por conseguinte, o recurso de apelação interposto pela parte autora não constitui o meio processual adequado de impugnação de ato judicial nele atacado, tratando-se de erro grosseiro que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ.

- Apelação não conhecida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168067-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENILSON BERNARDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168067-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENILSON BERNARDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por DENILSON BERNARDO DA SILVA em face do INSS, objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais as atividades desempenhadas nos períodos indicados pelo autor e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo. Correção monetária fixada com base no IPCA-E. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Apela o INSS, requerendo inicialmente a submissão da sentença ao reexame necessário. Quanto ao mérito, requer a improcedência do pedido, sob o argumento de que períodos em gozo de auxílio-doença não podem ser reconhecidos como especiais. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e à correção monetária. Por fim, suscita o questionamento.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168067-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENILSON BERNARDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo a matéria objeto de devolução.

### REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual entendo não se tratar de hipótese de reexame necessário.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei (grifado).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicasse a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

### 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

##### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

##### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

## 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

## 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

## 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

#### DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Para a análise acerca da exposição a agentes agressivos no local de trabalho, foi determinada a confecção de laudo pericial (ID 124787012), o qual concluiu que, no desempenho das atividades de serralheiro e soldador, a parte autora esteve exposta ao agente agressivo ruído, em intensidade entre 94,3 e 102,3 decibéis, o que permite o enquadramento das atividades com base nos códigos 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Neste ponto, insta ainda ressaltar que, da mesma forma, faz jus o segurado ao reconhecimento da especialidade do labor nos intervalos em que esteve em gozo de auxílio-doença, nos termos em que decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº 1.759.098, não merecendo acolhimento tese do INSS em sentido contrário:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário. 2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum. 3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial. 4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais. 5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico. 6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício. 7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial. 8. Tais ponderações permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. 9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial. 10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento.”

(STJ, REsp 1.759.098/RS, 1ª Seção, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 26/06/2019)

Como se vê, restou demonstrada a especialidade dos períodos reconhecidos, razão pela qual de rigor a manutenção da concessão do benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo (19/02/2016).

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.

(STJ – REsp nº 1.610.554-SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, j. em 18/04/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ).

2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

4. Recurso Especial provido.

(STJ – REsp nº 1.656.156-SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 04/04/2017)

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

## EMENTA

### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL RECONHECIDO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONECTIVOS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial reconhecido, cuja soma permite a concessão do benefício de aposentadoria especial.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000277-70.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANA CLAUDIA DOS REIS SCARAZZATTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO AGOSTINHO MARTIM - SP150331-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA CLAUDIA DOS REIS SCARAZZATTI

Advogado do(a) APELADO: MARIO AGOSTINHO MARTIM - SP150331-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000277-70.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANA CLAUDIA DOS REIS SCARAZZATTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO AGOSTINHO MARTIM - SP150331-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA CLAUDIA DOS REIS SCARAZZATTI

Advogado do(a) APELADO: MARIO AGOSTINHO MARTIM - SP150331-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições agressivas e a conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito, quanto ao pedido de enquadramento do período de 01/02/1986 a 30/04/1989, por falta de interesse de agir e julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade nos interregnos de 06/03/1997 a 31/05/2003 e 02/06/2003 a 14/07/2014, devendo o INSS proceder à conversão do benefício atual em aposentadoria especial desde a DER (01/08/2014), com o tempo de 28 anos, 05 meses e 14 dias, com o pagamento das prestações vencidas desde a DER em 01/08/2014, respeitando-se a prescrição quinquenal e descontadas as parcelas pagas a título de benefício NB 168862763-1), que deverão ser pagas com a incidência dos índices de correção monetária e juros em consonância com os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente na data da apuração dos valores, resguardado o direito de opção da parte autora pela manutenção do benefício que lhe foi deferido administrativamente ou a conversão do benefício ora deferido, devendo observar, caso opte pela conversão, o disposto no art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91. Condenou a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu §5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago, a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em razões recursais, a parte autora insurge-se quanto à determinação na r. sentença de afastamento das atividades, mediante a aplicação do disposto no artigo 57, §8º, da Lei n. 8.213/91.

Por sua vez, a Autarquia Federal sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, não fazendo jus à aposentação.

Processado(s) o(s) recurso(s) os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000277-70.2019.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ANA CLAUDIA DOS REIS SCARAZZATTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO AGOSTINHO MARTIM - SP150331-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA CLAUDIA DOS REIS SCARAZZATTI  
Advogado do(a) APELADO: MARIO AGOSTINHO MARTIM - SP150331-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)*

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

### 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

##### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

#### 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dívida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

#### 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 2.4 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

*A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.*

*Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

*Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.212/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.*

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

*"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

#### DOS AGENTES NOCIVOS

##### AGENTES BIOLÓGICOS

A exposição aos agentes biológicos é considerada prejudicial à saúde, estando prevista no item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97, assim, são considerados insalubres os trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes.

#### 4. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

Inicialmente, verifica-se que a Autarquia Federal reconheceu a especialidade da atividade no interregno de 01/05/1989 a 05/03/1997, e de 01/02/1986 a 30/04/1989, restando, portanto, incontroversos.

In casu, o requerente objetiva o enquadramento, como especial dos períodos de 06/03/1997 a 31/05/2003 e de 02/06/2003 a 14/07/2014 e a concessão da aposentadoria especial.

Do compulsar dos autos, da análise constante dos Perfis Profissiográficos Profissionais-PPP (id Num. 128705849 e id Num. 128705849), é possível o reconhecimento da atividade como especial nos referidos períodos, em que a parte autora laborou como auxiliar/atendente de enfermagem por estar em contato com pessoas portadoras de doenças infecto-contagiosas.

A exposição ao agente biológico é considerada prejudicial à saúde, estando prevista no item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97, assim, são considerados insalubres os trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes.

Como se vê, restou comprovada a prestação de serviços em condições especiais nos períodos compreendidos entre 01/02/1986 a 30/04/1989 e de 01/05/1989 a 05/03/1997 (reconhecidos na esfera administrativa) e de 06/03/1997 a 31/05/2003 e de 02/06/2003 a 14/07/2014.

Assentado esse ponto, cumpre analisar o pedido de concessão de aposentadoria especial.

Verifica-se que com o cômputo do labor especial incontroverso e os interstícios ora reconhecidos, a parte autora totalizou mais de 25 anos, tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria especial, que exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

#### AFASTAMENTO DO TRABALHO

Com efeito, não merece prosperar a irrisignação da parte autora, quanto ao afastamento da aplicação do artigo 57, §8º, da Lei n. 8.213/91, tendo em vista que referida norma visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente.

É importante destacar que, não deve a segurada, que não se desligou do emprego, para continuar a perceber remuneração que garanta sua subsistência, enquanto negado seu direito à aposentação, ser penalizada com o não pagamento de benefício no período em que já fazia jus. Em outros termos, o INSS não pode se beneficiar de crédito que advém de trabalho prestado pela segurada, que deveria ter sido aposentada, e não o foi, por indeferimento do pleito administrativo.

No entanto, considerando a proibição de percepção cumulativa de proventos com rendimentos, com a implantação da aposentadoria especial deverá a parte autora afastar-se das atividades profissionais reconhecidas como especiais, conforme determinado na r. sentença.

Anoto-se que tal exigência somente deverá ser cumprida após a implantação definitiva do benefício.

#### 5. CONECTIVOS

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

*"Agravamento regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.*

*1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STF. AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).*

#### DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

A apuração dos valores em atraso há de ser feita na fase de liquidação e, para tanto, na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente à parte autora no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente Julgado.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. AFASTAMENTO DO LABOR APÓS A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- O artigo 57 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei.

- No caso dos autos, restou efetivamente comprovada a especialidade do labor em condições insalubres.

- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, ante o preenchimento dos requisitos legais.

- *In casu*, considerando a proibição de percepção cumulativa de proventos com rendimentos, com a implantação da aposentadoria especial deverá a parte autora afastar-se das atividades profissionais reconhecidas como especiais, conforme determinado na r. sentença. Anote-se que tal exigência somente deverá ser cumprida após a implantação definitiva do benefício.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- A verba advocatícia, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

- Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com o período reconhecido nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada.
- Apelação da parte autora e do INSS improvidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016404-63.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MAURA DE LOURDES DE ANGELIS SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 128595241 e 125591715: Tendo em vista o trânsito em julgado do acórdão proferido nestes autos (ID 130463204), intime-se a parte autora para esclarecer se remanesce interesse na regularização da digitalização dos documentos apontados, uma vez que o feito encontra-se na iminência de ser remetido à origem.

Em caso afirmativo, considerando que a digitalização dos autos físicos realizou-se em cumprimento à Resolução PRES 278/2019, deverá aguardar o retorno das atividades ordinárias, tendo em vista a suspensão das atividades regulares presenciais no prédio sede do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região por conta da situação emergencial decorrente da pandemia do COVID-19 (Resoluções PRES/CORE n.01, 02, 03, 04, 05, 06, 07 e 08, todas de 2020).

Caso entenda por superada a questão, prossiga-se com a baixa definitiva dos autos à Vara de origem.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5207597-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: THAYNARA MENEZES GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5207597-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: THAYNARA MENEZES GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a autora o benefício de salário-maternidade.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Em razão de apelação, a autora alega cerceamento de defesa em razão do indeferimento da prova testemunhal e requer a reforma da sentença, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5207597-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: THAYNARA MENEZES GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Compete ao magistrado, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Nesse passo, tem-se que a prova testemunhal não é meio cabível à comprovação da situação de desemprego, que requer prova documental.

Fica, pois, rejeitada a preliminar de nulidade.

### SALÁRIO-MATERNIDADE

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiada, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*

(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, também não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."*

(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

### CASO DOS AUTOS

A autora pleiteia o benefício de salário maternidade em face do nascimento da filha, Pietra Lorena Santos Menezes, ocorrido em 05.11.17.

A ocorrência do parto na data acima mencionada foi suficientemente comprovada pela Certidão de Nascimento acostada aos autos (ID 128313887).

Conforme extrato do CNIS de fls. 35, id 128313887, a autora possuía vínculo empregatício de 01.10.15 a 29.11.15, menos de 120 contribuições e não comprovada a situação de desemprego, pelo que quando do nascimento da criança em 05.11.17, não ostentava qualidade de segurado.

Destarte, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido, pois a demandante não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade.

### HONORÁRIOS DE ADVOGADO

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, observada a gratuidade da justiça.

### DISPOSITIVO

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da autora, fixados os honorários de advogado na forma acima fundamentada.

É o voto

---

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE SALÁRIO-MATERNIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONECTÁRIOS.

- A prova testemunhal não é meio cabível à comprovação da situação de desemprego, que requer prova documental. Rejeitada a preliminar de nulidade.

- O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo no valor pago pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, mediante comprovação médica, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei n.º 8.213/91.

- Ausentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício, o pedido deve ser julgado improcedente.

- Honorários advocatícios fixados em conformidade como §8º do art. 85 do CPC/2015, observada a gratuidade da justiça.

- Preliminar rejeitada. Apelação da autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0348447-96.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MIKELE DE CASSIA MORIM RIZZO RICARDO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0348447-96.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MIKELE DE CASSIA MORIM RIZZO RICARDO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a renda auferida pelo segurado era superior ao limite estabelecido pela legislação previdenciária (id 117742310 – p. 1/3).

Em razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença e procedência do pedido, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício, notadamente no que se refere à baixa renda, conforme comprovado pelo laudo de estudo social carreado aos autos (id 117742321 – p. 1/8).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, em que pugna, preliminarmente, pela inclusão da filha do segurado no polo ativo da demanda e pela instrução dos autos com atestado de permanência carcerária atualizado. No mérito, se manifesta pela procedência do pedido, arguindo que o requisito da baixa renda resta atendido em razão da diferença módica (R\$ 29,82) entre o último salário-de-contribuição do segurado e o limite salarial fixado por portaria vigente ao tempo da prisão (id 130071769 – p. 1/6).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0348447-96.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MIKELE DE CASSIA MORIM RIZZO RICARDO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Quanto à apresentação de atestado de permanência carcerário atualizado, tal medida está preconizada pelo artigo 117§ 1º do RPS, como pressuposto para a manutenção de benefício de auxílio-reclusão já concedido seja de forma administrativa ou pela via judicial, o que se não afigura na espécie em apreço.

A inclusão da menor no polo ativo da demanda se revela igualmente providência desnecessária. Depreende-se do laudo de estudo social que instrui a demanda que, na hipótese de concessão do benefício, as parcelas do auxílio-reclusão alcançarão o cônjuge e a filha menor do segurado recluso, porquanto ambas estão a integrar o mesmo núcleo familiar.

## DO AUXÍLIO-RECLUSÃO

Disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).

Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm legitimidade ad causam para pleiteá-lo, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.

Com efeito, as regras gerais da pensão causa mortis aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.

O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Comprova-se a privação da liberdade mediante "certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS).

Embora o auxílio-reclusão prescindia de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.

O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, ex vi da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R\$360,00, corrigido pelos mesmos índices aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.

Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima.

Muito se discutiu acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.

Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade" (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).

Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R\$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou, à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Dina Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012); de 01/01/2013 a 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013); de 01/01/2014 a 31/12/2014 - R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014); de 01/01/2015 a 31/12/2015, R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015); de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 - (Portaria MTPS/MF Nº 1/2016); de 01/01/2017 a 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF nº 8/2017); de 01/01/2018 a 31/12/2018 - R\$ 1.319,18 (Portaria MF nº 15/2018).

O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).

A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.

O auxílio-reclusão é devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semiaberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se ao beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

Por conseguinte, constitui motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).

## DO CASO DOS AUTOS

Objetivam as autoras a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na condição de cônjuge e filha menor de Elton Richard de Jesus Ricardo, recolhido à prisão a partir 08 de setembro de 2018, conforme faz prova a respectiva certidão de recolhimento prisional (id 117742259 – p. 7).

A qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos. Consoante se infere das informações constantes nos extratos do CNIS, seu último vínculo empregatício dera-se a partir de 13 de agosto de 2018, o qual foi cessado em razão do encarceramento.

As Certidões de Casamento e de Nascimento fazem prova de que as autoras são esposa e filha menor do segurado recluso. Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

No tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se das anotações lançadas na CTPS do segurado (id 117742259 – p. 13), que seu último salário-de-contribuição, estabelecido por ocasião da admissão foi de R\$ 1.349,00.

Referido valor não destoa das informações constantes nos extratos do CNIS, das quais se verifica que seu último salário de contribuição, pertinente ao mês de setembro de 2018, correspondeu a R\$ 314,77, ou seja, foi proporcional aos dias efetivamente trabalhados e de acordo com o salário inicialmente estipulado entre a empresa e o contratado (id 117742259 – p. 47).

Por outras palavras, o salário-de-contribuição auferido pelo segurado, correspondente a R\$ 1.349,00 era superior ao limite estabelecido pela Portaria MF 15/2018, vigente ao tempo da prisão, no patamar de R\$ 1.319,18.

Quanto a alegação de diferença irrisória entre o salário-de-contribuição auferido pelo segurado e o limite legal vigente ao tempo da prisão, tenho por inviável a flexibilização do valor estabelecido como parâmetro de renda por portaria do Ministério da Previdência Social, ainda que exista diferença módica como o salário auferido pelo segurado recluso, conforme tem decidido a Egrégia Nona Turma deste Tribunal, confira-se:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC/1973 (ART. 1.021 DO CPC/2015). AUXÍLIO-RECLUSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. RENDA MENSAL UTILIZADA PARA AVALIAÇÃO DA CONDIÇÃO DE BAIXA RENDA. LIMITE LEGAL. FIXAÇÃO NOS TERMOS DE DELEGAÇÃO AO PODER EXECUTIVO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- No agravo do art. 557, § 1º, do CPC (atual art. 1.021 do CPC/2015), a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.*

*- A decisão claramente explicitou que o recluso mantinha a qualidade de segurado na data do recolhimento à prisão.*

*- Extrapolado o limite para o recebimento do benefício fixado em lei, em se considerando a remuneração constante em CTPS, não cabe flexibilização do critério. Violação do poder regulamentar não comprovada.*

*- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o descerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.*

*- Agravo legal improvido".*

(TRF3, 9ª Turma, AC 00255127720164039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 13/09/2017).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMUNERAÇÃO DO SEGURADO A SER CONSIDERADA. REQUISITO DA BAIXA RENDA DESATENDIDO.*

- *Qualidade de segurado do recluso mantida.*
  - *Assentada a tese de que a renda por considerar é a do segurado preso, não a de seus dependentes. Precedente do STJ, em sede de repercussão geral.*
  - **Valor da última remuneração superior ao estabelecido na Portaria Interministerial vigente à época do encarceramento. Flexibilização. Impossibilidade.**
  - *Agravo interno improvido.*
  - *Não aplicação da multa prevista no artigo 1.0231, § 4º, do NCP.*
- (TRF3, 9ª Turma, Ap 00189441120174039999, Relatora Desembargadora Federal Ana Pizarini, e-DJF3 08/06/2018).

Nesse contexto, de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de serem os autores beneficiários da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora** e, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CÔNJUGE E FILHO ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO AO TEMPO DO RECOLHIMENTO PRISIONAL. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E PREVIDÊNCIA SOCIAL. REQUISITO DA BAIXA RENDA NÃO PREENCHIDO.

- O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
- A qualidade de segurado restou comprovada, visto que, ao tempo da prisão, o instituidor mantinha vínculo empregatício.
- A dependência econômica é presumida em relação ao cônjuge e ao filho absolutamente incapaz.
- No tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se do extrato do CNIS que seu último salário-de-contribuição integral era superior àquele estabelecido pela Portaria MF nº 15/2018, vigente à data da prisão, correspondente a R\$ 1.319,18.
- Inviável a flexibilização do valor estabelecido como parâmetro de renda por portaria do Ministério da Previdência Social, vigente ao tempo da prisão, ainda que exista diferença módica com o salário auferido pelo segurado recluso. Precedentes.
- Ausente a comprovação do requisito da baixa renda, se torna inviável a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.
- Em razão da sucumbência recursal, os honorários são majorados em 100%, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de o autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.
- Apelação da parte autora a qual se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203537-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANE ALMEIDA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR BARRUECO JUNIOR - SP226471-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203537-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANE ALMEIDA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR BARRUECO JUNIOR - SP226471-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ROSANE ALMEIDA VIEIRA DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, em razão do falecimento de seu cônjuge, Everton César de Oliveira, ocorrido em 07 de março de 2018, ao argumento de que existia união estável anteriormente ao matrimônio celebrado em 30 de dezembro de 2016.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício, a contar da data do requerimento administrativo, com parcelas acrescidas dos consectários legais (id 107903297- p.1/3).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, com o decreto de improcedência do pleito, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar o período mínimo de união estável ou de casamento. Sustenta que, por ocasião do requerimento administrativo, sequer eram devidas as quatro parcelas preconizada pelo art. 77, §2º, V, "b", da Lei nº 8.213/91, com a redação incluída pela Lei nº 13.135/2015, porquanto já atingidas pela prescrição preconizada pelo artigo 74, II da norma em comento. Suscita, por fim, o questionamento legal, para efeito de interposição de recursos (id 1079039- p. 1/10).

Contrarrazões (id 97993301 – p. 1/9).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203537-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANE ALMEIDA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR BARRUECO JUNIOR - SP226471-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar nº 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).*

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem dependência econômica.

## DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Everton César de Oliveira, ocorrido em 07 de março de 2018, restou comprovado pela respectiva certidão (id 107903205 – p. 1).

No que se refere à qualidade de segurado, tem-se da CTPS juntada aos autos anotações pertinentes a vínculos empregatícios estabelecidos pelo *de cujus* desde 01/08/2005, sendo que seu último contrato de trabalho, iniciado em 01/09/2017, cessou em 07/03/2018, em razão do falecimento (id. 107903207 – p. 1/6).

O indeferimento administrativo do benefício, o qual foi protocolado em 21/11/2018, decorreu da ausência de comprovação de casamento pelo período mínimo de 2 (dois) anos.

A controvérsia cinge-se, dessa forma, à comprovação do casamento ou da união estável pelo período mínimo preconizado pelo art. 77, §2º, V, b, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 13.135/2015.

A Certidão de Casamento reporta-se ao matrimônio entre a autora e Everton César de Oliveira, celebrado em 30 de dezembro de 2016. Considerando-se a data do falecimento (07/03/2018), transcorreram 1 (um) ano, 2 (dois) meses e 08 (oito) dias.

Não obstante, há nos autos início de prova material de que a autora e o falecido cônjuge já conviviam em união estável. A este respeito, destaco plano de assistência funerária ao qual a parte autora aderiu em 17/12/2015, ocasião em que fez constar no respectivo contrato o nome do segurado no campo destinado à qualificação dos dependentes, qualificando-o como esposo (id 107903217 – p. 1/5).

Em audiência realizada em 04 de abril de 2019, foram inquiridas três testemunhas, sob o crivo do contraditório, merecendo destaque a afirmação prestada por Sérgio Lourenço da Silva, no sentido de que no ano de 2014 cedeu em aluguel uma casa situada na Rua França, na cidade de Osvaldo Cruz – SP, onde ela passou a conviver com a pessoa de Everton. Esclareceu que, desde então, eles eram tidos pela sociedade local como se fossem casados, situação de prorrogou até a data do falecimento.

As depoentes Marli Lúcia Alves da Silva e Marlene Alves Spolao esclareceram conhecer a parte autora desde 2013, em razão de terem morado na Rua França, onde ela já morava, desde então, com Everton. Na sequência, eles se casaram e estiveram juntos até a data do falecimento.

À vista do exposto, restou comprovado que o casamento sucedeu um período anterior de união estável, com duração superior a dois anos, conforme preconizado pelo artigo 77, § 2º, V, b, da Lei nº 8.213/91, com a redação incluída pela Lei nº 13.135/2015.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, a postulante faz jus ao benefício de pensão por morte, a contar da data do indeferimento administrativo.

## CONSECTÁRIOS

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### PREQUESTIONAMENTO

Cumprе salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**. Os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO EM 2018, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO AO TEMPO DO ÓBITO. UNIÃO ESTÁVEL SEGUIDA DE CASAMENTO. PERÍODO MÍNIMO DE DOIS ANOS DE MATRIMÔNIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. LEI 13.135/2015.

- O óbito de Everton César de Oliveira, ocorrido em 07 de março de 2018, restou comprovado pela respectiva certidão.

- No que se refere à qualidade de segurado, tem-se da CTPS juntada aos autos anotações pertinentes a vínculos empregatícios estabelecidos pelo de cujus desde 01/08/2005, sendo que seu último contrato de trabalho, iniciado em 01/09/2017, cessou em 07/03/2018, em razão do falecimento.

- O indeferimento administrativo do benefício, o qual foi protocolado em 21/11/2018, decorreu da ausência de comprovação de casamento pelo período mínimo de 2 (dois) anos.

- A controvérsia cinge-se, dessa forma, à comprovação do casamento ou da união estável pelo período mínimo preconizado pelo art. 77, §2º, V, b, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 13.135/2015.

- A Certidão de Casamento reporta-se ao matrimônio entre a autora e Everton César de Oliveira, celebrado em 30 de dezembro de 2016. Considerando-se a data do falecimento (07/03/2018), transcorreram 1 (um) ano, 2 (dois) meses e 08 (oito) dias.

- Não obstante, há nos autos início de prova material de que a autora e o falecido cônjuge já conviviam em união estável. A este respeito, destaco plano de assistência funerária ao qual a parte autora aderiu em 17/12/2015, ocasião em que fez constar no respectivo contrato o nome do segurado no campo destinado à qualificação dos dependentes, qualificando-o como esposo.

- Em audiência realizada em 04 de abril de 2019, foram inquiridas três testemunhas, sob o crivo do contraditório, merecendo destaque a afirmação prestada por Sérgio Lourenço da Silva, no sentido de que no ano de 2014 cedeu em aluguel uma casa situada na Rua França, na cidade de Osvaldo Cruz – SP, onde ela passou a conviver com a pessoa de Everton. Esclareceu que, desde então, eles eram tidos pela sociedade local como se fossem casados, situação de prorrogou até a data do falecimento.

- Restou comprovado que o casamento sucedeu um período anterior de união estável, com duração superior a dois anos, conforme preconizado pelo artigo 77, § 2º, V, b, da Lei nº 8.213/91, com a redação incluída pela Lei nº 13.135/2015.

- A postulante faz jus à concessão da pensão por morte, a contar da data do requerimento administrativo.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225087-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TIAGO IVO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225087-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TIAGO IVO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação ajuizada, em julho de 2019, por TIAGO IVO DA SILVA, objetivando o recálculo dos benefícios de auxílio-doença previdenciário (espécie 31), recebido no período de 23.12.13 a 02.04.14 (NB 6045708966); e de auxílio-doença por acidente de trabalho (espécie 91), recebidos de 20.05.17 a 07.03.18 (NB 6185832481); 07.04.18 a 14.11.18 (NB 6226512621); de 07.01.19 a 30.06.19 (NB 6260537089), bem como o auxílio doença por acidente de trabalho (espécie 91), vigente desde 26.09.19 (NB 629.859.3784) (ID 129781371), com a inclusão de valores decorrentes de parcelas salariais reconhecidas em reclamação trabalhista promovida perante a 5ª Vara do Trabalho de Cubatão (Processo nº 1001031-14.2016.8.02.0255).

A r. sentença julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a averbar o tempo de serviço prestado pelo autor, revisar a renda mensal inicial dos benefícios previdenciários titularizados pelo autor, para o fim de incluir no cálculo o tempo de serviço ora reconhecido, bem como condenar o réu a pagar, de uma só vez, as diferenças decorrentes da revisão dos benefícios (ID 129781377).

Em suas razões recursais, a autarquia sustenta a “ineficácia da sentença trabalhista contra o INSS em processo do qual não integrou a lide”. Subsidiariamente, requereu a incidência da Súmula 111 do STJ na fixação da verba honorária (ID 129781383).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225087-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Anoto, inicialmente, haver nos autos notícia do recebimento de um único auxílio-doença, espécie 31, durante o período remoto de 23.12.13 a 02.04.14 (ID 129781372).

Considerada a data do ajuizamento da demanda, em julho de 2019, vislumbro que todas as parcelas inseridas em tal interregno já estão fulminadas pela prescrição quinquenal, diferentemente da situação dos outros quatro benefícios acidentários (espécie 91), concedidos a partir de 2017.

Destarte, quanto ao pedido de recálculo do referido benefício por incapacidade (espécie 31), reconheço a prescrição e julgo o feito extinto, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, II do CPC.

Diante disto, remanescendo questões de competência da E. Justiça Estadual (pedidos de recálculo dos auxílios-doença de espécie 91), bem como considerando que a matéria que diz respeito a benefício acidentário não é da competência deste Tribunal, é de ser determinada a remessa desses autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar: I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."*

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. *É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorrreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).*

2. *Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.*

3. *Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial." (TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).*

## DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Quanto à extinção do feito, pelo mérito, no que se refere ao pleito de recálculo do benefício previdenciário, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

## DISPOSITIVO

Isso posto, **de ofício, julgo extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, II do CPC, no que se refere ao pleito de recálculo do auxílio-doença previdenciário, prejudicada, nessa parte, a apelação autárquica e, quanto à matéria remanescente, declino da competência para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.**

É como voto.

---

## EMENTA

RECÁLCULO DE AUXÍLIOS-DOENÇA. INCLUSÃO DE VERBAS TRABALHISTAS. PERÍODO EM QUE RECEBEU AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO ATINGIDO PELA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, ARTIGO 487, II DO CPC. BENEFÍCIOS DE ESPÉCIE 97 DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- Há nos autos notícia do recebimento de um único auxílio-doença, espécie 31, durante o período remoto de 23.12.13 a 02.04.14 (ID 129781372). Considerada a data do ajuizamento da demanda, em julho de 2019, vislumbro que todas as parcelas inseridas em tal interregno já estão fulminadas pela prescrição quinquenal, diferentemente da situação dos outros quatro benefícios acidentários (espécie 91), concedidos a partir de 2017.

- Quanto ao pedido de recálculo do referido benefício por incapacidade (espécie 31), reconhecida a prescrição e extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, II do CPC.

- Remanescendo questões de competência da E. Justiça Estadual (pedidos de recálculo dos auxílios-doença de espécie 91), bem como considerando que a matéria que diz respeito a benefício acidentário não é da competência deste Tribunal, é de ser determinada a remessa desses autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal.

- Quanto à extinção do feito, pelo mérito, no que se refere ao pleito de recálculo do benefício previdenciário, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

- Extinto o feito, de ofício, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, II do CPC, no que se refere ao pleito de recálculo do auxílio-doença previdenciário, prejudicado, nessa parte, o apelo autárquico. Quanto à matéria remanescente, competência declinada, determinando que sejam os autos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, II do CPC, no que se refere ao pleito de recálculo do auxílio-doença previdenciário, prejudicado, nessa parte, a apelação autárquica e, quanto à matéria remanescente, declinar da competência para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002554-65.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO GUIZZE FILHO  
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos.

Homologo, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, a desistência do recurso de apelação, conforme ID 104643145, nos termos dos arts. 998 do Código de Processo Civil e 33, VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001607-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: FLORIANO GARCIA DE MATOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001607-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: FLORIANO GARCIA DE MATOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Em suas razões, alega, em síntese, preencher os requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001607-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: FLORIANO GARCIA DE MATOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Gavão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a 1/4 do salário mínimo e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a 1/2 salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que percebem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

### CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de família.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteado solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão temarrino no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente rememorar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da ‘Rerum Novarum’, a ‘Quadragesimo Anno’, pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da ‘Rerum Novarum’, p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postular **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àqueles pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicação gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que *“institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”*, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

*“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”*

Reafirma-se, assim que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## RESERVADA PREVIDÊNCIA SOCIAL

O benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como substituto de aposentadoria por invalidez.

Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo seguro social (artigo 201 da CF).

Afinal, a cobertura dos eventos (riscos sociais) invalidez e doença depende do pagamento de contribuições, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal.

A pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos “doença” e “invalidez” (artigo 201, I).

## CASO CONCRETO

A parte autora – atualmente com 55 anos de idade –, não pode ser considerada pessoa com deficiência para fins assistenciais.

De acordo com o laudo médico pericial, a requerente tem epilepsia. Conforme asseverado pelo perito, a incapacidade é parcial para o trabalho, o tratamento medicamentoso não cura essa doença, mas controla as convulsões. A última profissão exercida (motorista) não pode ser desempenhada em definitivo. A função de trabalhador rural em fazenda, exercida anteriormente, pode ser exercida. Não preenche critérios médicos para fazer jus ao benefício assistencial.

Nesse contexto, como já explicitado neste voto, não é qualquer doença ou dificuldade que caracteriza a condição de pessoa com deficiência para fins assistenciais.

As dificuldades constatadas na perícia não constituem barreiras, mas sim limitações, já que a parte autora não se encontra inválida. Na realidade, a parte autora não experimenta propriamente a segregação experimentada por pessoas com deficiência.

Evidentemente, o juiz não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, não há nos autos elementos probatórios que possam infirmar as conclusões da perícia médica.

De todo modo, *in casu*, a parte autora **não se amolda** ao conceito de pessoa com deficiência tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

A concessão do benefício assistencial requer a coexistência de requisitos cumulativos, a teor do disposto no artigo 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Assim, ausente o requisito da deficiência, está prejudicada a análise do requisito hipossuficiência, tomando-se inviável a concessão do benefício.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Ausente qualquer dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, é inviável a concessão do benefício.

- Apelação não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010487-31.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCO ADERSON DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JEFERSON LEANDRO DE SOUZA - SP208650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010487-31.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCO ADERSON DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JEFERSON LEANDRO DE SOUZA - SP208650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer como especial a atividade desempenhada pela parte autora nos períodos de 7/4/1991 a 6/4/1994, de 19/1/1995 a 30/6/1997 e de 4/9/2000 a 1º/3/2012; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo; (iii) determinar os critérios de incidência dos consectários.

Inconformada, a autarquia apresenta apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento deferido e a concessão do benefício em contenda.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELADO: FRANCISCO ADERSON DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JEFERSON LEANDRO DE SOUZA - SP208650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colégio Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange aos lapsos de 7/4/1991 a 6/4/1994, de 19/1/1995 a 5/3/1997 e de 4/9/2000 a 1º/3/2012, constam Perfis Profissiográficos Previdenciários, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

Quanto ao período de 6/3/1997 a 30/6/1997 consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos).

Ademais, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial os hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014); (TRF-1-AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Desse modo, entendo que deve ser mantido o enquadramento deferido na r. sentença.

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

*Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:*

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) ao montante incontroverso, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço à data do requerimento administrativo (fl. 258 pdf), motivo pelo qual é devido o benefício concedido.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

- Não é o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma de regência e a agentes químicos hidrocarbonetos.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial os hidrocarbonetos, requerem apenas análise qualitativa. Precedentes.
- Atendidos os requisitos (carência e tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
- Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003640-59.2013.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACY RIBEIRO EVANGELISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE JULIANO MARCOS LEITE - SP313540-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

ID 123762141: Indefero o pedido de inclusão do feito empauta de julgamento, devendo este permanecer sobrestado até que seja proferida decisão pelo C. STJ sobre o Tema 979.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211237-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE AGUINALDO SILVERIO  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO TOSHIO BORGES YOSHIMOCCHI - SP205619-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211237-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE AGUINALDO SILVERIO  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO TOSHIO BORGES YOSHIMOCCHI - SP205619-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, integrada por embargos declaratórios, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VIII, do CPC.

Inconformada, a parte autora apresenta apelação na qual requer a concessão da justiça gratuita, assevera o cerceamento ao direito de produzir provas e requer a procedência integral de seus pleitos.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211237-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE AGUINALDO SILVERIO  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO TOSHIO BORGES YOSHIMOCCHI - SP205619-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das demais questões trazidas a julgamento.

Inicialmente, importante frisar que o autor não requereu a desistência da ação. Depreende-se da simples leitura dos autos, que houve pedido de extinção do feito sem julgamento de mérito caso o conteúdo não fosse eficaz para a comprovação das atividades especiais requeridas, nos termos do Resp 1.352.721/SP, julgado sob o rito dos recursos repetitivos (fl. 317/319 do pdf).

Incabível o pedido de concessão da justiça gratuita, pois a parte autora não comprovou ter havido mudança no seu patrimônio ou nas suas condições financeiras, em razão dos proventos recebidos no momento do ajuizamento da ação (salário mensal e aposentadoria) - requisito essencial à concessão da benesse negada.

Dessa maneira, entendo que a parte autora não faz jus à gratuidade de justiça.

Quanto ao cerceamento de produção de provas, ressalte-se o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do 2015.

Veja-se, ainda, que não se verifica a negativa das respectivas empregadoras em fornecer os documentos necessários ao enquadramento perseguido.

Ademais, a parte autora juntou Perfil Profissiográfico Previdenciário suficiente para o deslinde da demanda e, inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicenda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Desse modo, rejeito a alegação de cerceamento do direito de produção de provas.

Superada a prejudicial, passo à análise das demais questões trazidas a julgamento.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é **possível tão somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange aos lapsos de 17/1/1983 a 21/2/1983, de 25/4/1983 a 17/12/1983, de 9/1/1984 a 30/4/1984, de 7/5/1984 a 22/12/1984, de 2/1/1985 a 11/5/1985, de 13/5/1985 a 23/12/1985, de 6/1/1986 a 19/4/1986, de 12/5/1986 a 20/12/1986, de 5/1/1987 a 2/5/1987, de 4/5/1987 a 17/12/1987, de 18/12/1987 a 6/5/1988, de 9/5/1988 a 4/11/1988 e de 4/5/1989 a 25/11/1989 constam registros em CTPS do trabalho em serviços rurais, em empresa agropecuária, nos termos do código 2.2.1 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

No que concerne aos períodos de 24/7/1990 a 11/5/1995, de 12/5/1995 a 26/11/2003, de 19/1/2004 a 18/1/2013, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

Não obstante, no lapso de 19/1/2013 a 20/1/2017, o PPP juntado anota ruído inferior a 85 decibéis (nível limítrofe estabelecido à época).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Desse modo, entendo que os períodos de 17/1/1983 a 21/2/1983, de 25/4/1983 a 17/12/1983, de 9/1/1984 a 30/4/1984, de 7/5/1984 a 22/12/1984, de 2/1/1985 a 11/5/1985, de 13/5/1985 a 23/12/1985, de 6/1/1986 a 19/4/1986, de 12/5/1986 a 20/12/1986, de 5/1/1987 a 2/5/1987, de 4/5/1987 a 17/12/1987, de 18/12/1987 a 6/5/1988, de 9/5/1988 a 4/11/1988, de 4/5/1989 a 25/11/1989, de 24/7/1990 a 11/5/1995, de 12/5/1995 a 26/11/2003 e de 19/1/2004 a 18/1/2013 devem ser enquadrados como atividade especial.

Por conseguinte, a autarquia deverá proceder à revisão da RMI do benefício em contenda.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão devem ser fixados na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial os lapsos de 17/1/1983 a 21/2/1983, de 25/4/1983 a 17/12/1983, de 9/1/1984 a 30/4/1984, de 7/5/1984 a 22/12/1984, de 2/1/1985 a 11/5/1985, de 13/5/1985 a 23/12/1985, de 6/1/1986 a 19/4/1986, de 12/5/1986 a 20/12/1986, de 5/1/1987 a 2/5/1987, de 4/5/1987 a 17/12/1987, de 18/12/1987 a 6/5/1988, de 9/5/1988 a 4/11/1988, de 4/5/1989 a 25/11/1989, de 24/7/1990 a 11/5/1995, de 12/5/1995 a 26/11/2003 e de 19/1/2004 a 18/1/2013; (ii) determinar a revisão da RMI do benefício em contenda; (iii) fixar os consectários.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGROPECUÁRIA. CONECTÁRIOS.

- Inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despienda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz(S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a especialidade em razão da exposição a ruído e do trabalho rural em agropecuária.
- Viável a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão devem ser fixados na data do requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Invertida a sucumbência, condena-se o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu afastar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5225827-94.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUSCELINO PIRES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RENATO CAMARGO ROSA - SP178647-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5225827-94.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUSCELINO PIRES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RENATO CAMARGO ROSA - SP178647-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer como especiais as atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de 10/9/1991 a 31/10/1997, de 1º/11/1997 a 31/3/2004, de 1º/4/2004 a 27/6/2012 e de 28/6/2012 a 27/10/2016; (ii) conceder o benefício de aposentadoria especial; (iii) determinar os critérios de incidência dos consectários.

Inconformada, a autarquia apresenta apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento deferido.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5225827-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUSCELINO PIRES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RENATO CAMARGO ROSA - SP178647-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é **possível tão somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange aos lapsos de 10/9/1991 a 31/10/1997, de 1º/11/1997 a 31/3/2004, de 1º/4/2004 a 27/6/2012, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

No que concerne ao período de 28/6/2012 a 27/10/2016, consta laudo pericial, o qual anota a exposição habitual e permanente a calor superior ao previsto na norma regulamentar, em razão do trabalho em linha de produção de indústria metalúrgica.

Desse modo, entendo que deve ser mantido o enquadramento deferido na r. sentença.

Por conseguinte, viável a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CALOR. REQUISITOS PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz(S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual e permanente a ruído e calor superior aos limites de tolerância previstos na norma regulamentar.

- Preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial requerida.

- Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5183532-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA GOMES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N

APELADO: MARIA APARECIDA GOMES DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5183532-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA GOMES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelações interpostas em face da sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença desde a cessação administrativa em 6/6/2018, pelo período de dois anos, acrescidos dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia requer, inicialmente, o recebimento da apelação em efeito suspensivo. No mérito, alega a ausência de incapacidade laboral e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial, a alta programada, os juros de mora, a correção monetária, os honorários de advogado e requer os descontos do período em que efetuou recolhimentos.

A autora requer a concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, impugna a alta programada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183532-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA GOMES DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N  
APELADO: MARIA APARECIDA GOMES DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço das apelações, em razão da satisfação de seus requisitos.

Inicialmente, registro que a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, consoante o disposto no artigo 1.012, §1º, IV, do Código de Processo Civil (TRF/3ª Região, AGR 112081, 5ª Turma, j. em 05/08/2002, v.u., DJ de 18/11/2002, p. 799, Rel. Juiz Convocado Higinio Cinacchi).

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 5/6/2019, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora (nascida em 1969, lavradora), por ser portadora de cálculos de vesícula biliar.

O perito fixou a data de início da incapacidade março de 2018 e estimou dois anos para verificar eventual recuperação da capacidade laboral.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Ou seja, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da parte autora.

Assim, não patenteadas a **incapacidade total e definitiva** para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Em decorrência, é devido o auxílio-doença na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, considerada a percepção de auxílio-doença em razão das mesmas doenças no período de 26/3/2018 a 6/6/2018 (vide CNIS), o termo inicial fica mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação do referido benefício, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

Em relação à duração do benefício, a irrisignação da autora não merece prosperar, pois a sentença observou o prazo estimado pela perícia e atendeu ao disposto no §8º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60, da Lei n. 8.213/1991:

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)*

*(...).*

*§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).*

Como se vê, a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

No caso dos autos, o Magistrado a quo fixou o prazo de duração do benefício de acordo com o período de tratamento estimado na perícia médica judicial (dois anos), nos exatos termos do supramencionado §8º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991. Portanto, nada há a reparar na r. sentença nesse ponto.

Sobre a possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão, trata-se de matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação.

Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pelo E. STJ.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia para determinar a observância, na execução dos atrasados, ao que vier a ser definido pelo E. STJ na apreciação do Tema Repetitivo n. 1.013, acerca da possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava seu deferimento e **nego provimento** à apelação da autora.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO CONCOMITANTE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- Comprovada a incapacidade total e temporária da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício – qualidade de segurado e carência –, é devido o auxílio-doença.
- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.
- O §8º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 prevê a possibilidade de fixação de prazo estimado para a duração do auxílio-doença. A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de 120 (cento e vinte) dias, exceto se houver pedido administrativo de prorrogação (art. 60, § 9º, da Lei n. 8.213/1991).
- A questão da possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão é matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação. Portanto, na execução dos atrasados, observar-se-á o que vier a ser definido na E. Corte Superior.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação da autarquia provida em parte. Apelação da autora não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da autarquia e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181967-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALERIA SANTOS MIOLA  
Advogado do(a) APELADO: GERUZA FLAVIA DOS SANTOS - SP266012-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181967-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALERIA SANTOS MIOLA  
Advogado do(a) APELADO: GERUZA FLAVIA DOS SANTOS - SP266012-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, pelo período de um ano, contado da data do laudo pericial, acrescido dos consectários legais.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autarquia sustenta o não cumprimento da carência na data de início da incapacidade laboral e requer a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181967-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALERIA SANTOS MIOLA  
Advogado do(a) APELADO: GERUZA FLAVIA DOS SANTOS - SP266012-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema:

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informam vínculos trabalhistas nos seguintes períodos: (i) 5/2003 a 6/2003; (ii) 1/2009 a 4/2010; (iii) 2/2011 a 3/2011; (iv) 5/2013 a 3/2014 e (v) 4/2018 a 8/2018. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, de 9/2014 a 2/2015.

A perícia médica judicial, realizada no dia 17/4/2019, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora (nascida em 1983, empregada doméstica), por ser portadora de "lumbago com ciática (CID: M54.4), dorralgia com transtorno de discos lombares (CID: M51.0), hérnia de disco (CID: M51.1) e de ciática (CID: M54.3)".

O perito fixou o início da incapacidade em 14/9/2018, "de acordo com os documentos médicos encontrados nos Autos (fl.15)" e sugeriu reavaliação em 17/4/2020.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso, inclusive no tocante ao início da incapacidade laboral.

Ocorre que na data do início da incapacidade laboral fixada na perícia, a autora não havia cumprido a carência mínima exigida à época para a concessão de benefício por incapacidade laboral.

Consoante dados do CNIS acima descritos, antes do seu último vínculo empregatício, que ocorreu no período de 4/2018 a 8/2018 (item v), a parte autora laborou como empregada no período de 5/2013 a 3/2014 (item iv) e recolheu contribuições na qualidade de contribuinte individual no período de 9/2014 a 2/2015.

Ou seja, no intervalo de 2/2015 a 4/2018, houve a perda da qualidade de segurado, a teor do disposto no artigo 15 da Lei 8.213/1991, e posterior retorno ao sistema previdenciário em 4/2018, com recebimento de quatro remunerações (4/2018 a 8/2018).

Assim, a questão controvertida deve ser analisada em consonância com as significativas mudanças legislativas referentes à qualidade de segurado e novo período de carência, trazidas pelas Medidas Provisórias n. 739/2016; 767/2017; pela Lei n. 13.457/2017 e, ainda, pela Medida Provisória n. 871/2019, em vigor desde 18/1/2019.

Uma das principais alterações promovidas pelas Medidas Provisórias n. 739/2016 e 767/2017, e reproduzida na Lei n. 13.457/2017 e posteriormente na Medida Provisória n. 871/2019, está na revogação do parágrafo único do art. 24 da Lei n. 8.213/1991, que permitia a utilização das contribuições anteriores à perda da qualidade de segurado para o cômputo da carência do benefício, após o recolhimento de 1/3 (um terço) das contribuições exigidas para esse fim

*"Art. 24. (...) Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido"*.

À luz do citado dispositivo, o segurado que perder a sua qualidade após a cessação das contribuições e o decurso de eventual período de graça, quando retornar ao Regime Geral de Previdência Social deverá cumprir integralmente o período de carência a partir das novas contribuições, para a obtenção dos benefícios previdenciários que exigirem o cumprimento da carência, como é o caso do benefício de auxílio-doença.

Essa regra constou expressamente do parágrafo único do art. 27 da Lei n. 8.213/1991, incluído pela MP 739/2016:

*"Art. 27. (...) Parágrafo único. No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez e de salário-maternidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com os períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25"*.

Contudo, essa regra teve vigência apenas no intervalo de 7 de julho de 2016 (data da publicação da MP 739/2016) a 4 de novembro de 2016.

A partir de 5 de novembro de 2016, com a ausência da conversão da medida provisória em lei, voltaram a vigor as regras anteriores.

Todavia, dois meses depois, em 6 de janeiro de 2017, entrou em vigor a Medida Provisória n. 767, que novamente revogou o parágrafo único, do art. 24, da Lei n. 8.213/1991. Além disso, o texto que a MP 739/2016 havia criado para o parágrafo único, do art. 27, da Lei n. 8.213/1991 passa, como MP 767/2017, a constar do novo art. 27-A da Lei n. 8.213/1991:

“Art. 27-A. No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez e de salário-maternidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com os períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25”.

O dispositivo reitera a principal consequência advinda com a revogação do art. 24, consistente na exigência de cumprimento integral da carência para os referidos benefícios, após a eventual perda da qualidade de segurado.

Entretanto, essa ainda não foi a norma definitiva sobre a matéria. Durante a tramitação legislativa de conversão da MP 767/2017 na Lei n. 13.457/2017 (com vigência a partir de 27 de junho de 2017), manteve-se a revogação do parágrafo único, do art. 24, da Lei n. 8.213/1991, mas o conteúdo do art. 27-A foi modificado, para se exigir o recolhimento de metade das contribuições exigidas para a carência dos benefícios por incapacidade (para todos os segurados) e do salário-maternidade (para as seguradas contribuinte individual e facultativa). Vejamos:

“Art. 27-A. No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de que trata esta Lei, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25 desta Lei”.

A partir de 18 de janeiro de 2019, nova Medida Provisória entrou em vigor - MP n. 871/2019, passando-se a exigir, novamente, o cumprimento integral da carência após a perda da qualidade de segurado.

Em consequência, durante um intervalo inferior a 12 meses (entre 6 de julho de 2016 e 27 de junho de 2017), o RGPS brasileiro conteve cinco regras distintas acerca do número de contribuições necessárias para readquirir as contribuições anteriores à perda da qualidade de segurado sendo que, desde 18/1/2019, há mais outra regra em vigor.

À luz do princípio do *tempus regit actum*, deve-se observar a data de início da incapacidade apontada no caso concreto, considerando que se aplica a lei vigente na data do cumprimento dos requisitos.

Nesse passo, tendo em vista que o início da incapacidade foi fixado em 14 de setembro de 2018, aplicam-se as disposições previstas na Lei 13.457/2017, então vigente, segundo a qual, havendo perda da qualidade de segurado, é necessário o recolhimento mínimo de **seis contribuições** para a concessão do benefício.

Como dito, no caso em concreto, após a perda da qualidade de segurado da parte autora, ela somente efetuou o recolhimento de **quatro contribuições**, antes de estar incapacitada para o trabalho (DII 14/9/2018) e, portanto, não cumpriu a carência mínima exigida por lei para a percepção do benefício.

Destaca-se, ainda, o fato de que as doenças apontadas pelo laudo pericial não autorizam a concessão do benefício independentemente do cumprimento da carência, a teor do artigo 26, II, da Lei n. 8.212/1991.

Nesse passo, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, a impor a reforma da r. sentença.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para julgar improcedentes os pedidos.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DESCUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Os dados do Cadastro Nacional das Informações Sociais (CNIS) revelam que não houve o cumprimento da carência mínima exigida quando deflagrada a incapacidade laboral, afastando, pois, a possibilidade de concessão dos benefícios requeridos.

- Inversão da sucumbência. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182027-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA TERESA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES - SP233168-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182027-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA TERESA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES - SP233168-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença).

Nas razões de apelação, a parte autora requer, preliminarmente, a realização de nova perícia médica com especialista em ortopedia. No mérito, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182027-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA TERESA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES - SP233168-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças da parte autora, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. n.º 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 C.J1 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)."*

Já a Lei n.º 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n.º 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 4/6/2018, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1961, qualificada no laudo como empregada doméstica), conquanto portadora de síndrome do túnel do carpo e transtornos dos discos lombares.

O perito esclareceu:

*"Conforme informações colhidas no processo, anamnese com a periciada, exames e atestados anexados ao processo, além de exame físico realizado no ato da perícia médica judicial, periciada não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

*Portadora de síndrome do túnel do carpo e transtornos dos discos lombares, as quais não são capazes de impedir a sua atividade habitual.*

*No exame físico pericial não foram apuradas alterações clínicas que impeçam as atividades inerentes ao lar, assim como os exames complementares com indicam alterações graves que impliquem nesse impedimento."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a periciada tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar**, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos bastantes para a anulação do julgamento, nem para a repetição ou complementação da prova pericial.

- É desnecessária a nomeação de perito especialista nas doenças alegadas. Precedentes.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão dos benefícios pretendidos.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190092-97.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOEL RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TEIXEIRA RIBEIRO NISYAMA - SP220441-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190092-97.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOEL RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TEIXEIRA RIBEIRO NISYAMA - SP220441-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de recurso, sustenta o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício por incapacidade laboral, a impor a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190092-97.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOEL RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TEIXEIRA RIBEIRO NISYAMA - SP220441-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema:

*Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 20/3/2019, constatou a incapacidade laboral total e temporária do autor (nascido em 1969, contribuinte individual), por ser portador de espondililiscoartropatia lombosacra.

Em relação à data de início da incapacidade, o perito esclareceu:

*"Não há elementos objetivos para fixar a data do início da doença. O autor alega que tem problemas na coluna vertebral desde a infância e que os problemas se agravaram em 2013. Não há elementos objetivos para fixar a data de início da incapacidade; o autor alega que esta incapacitado para o trabalho desde 2013. E afirma que não exerceu nenhuma atividade laboral remunerada após esta data."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Contudo, a parte autora não faz jus ao benefício por um motivo bastante preciso.

O autor exerceu seu ofício ou suas atividades domésticas na informalidade, sem recolher contribuições.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) demonstram recolhimentos somente a partir de novembro de 2016, como contribuinte individual e já sem condições de trabalho.

Ocorre que, considerando a DII fixada no laudo médico e os demais elementos de prova, observa-se que o autor já estava incapacitado para o trabalho antes de ingressar ao sistema previdenciário, em novembro de 2016.

Entendo que se afigura indevida a concessão de benefício nestas circunstâncias, por ter sido constatada a presença de incapacidade preexistente à filiação.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem se filia à previdência social quando não mais consegue trabalhar ou mesmo em vias de se tornar inválido.

Infelizmente, esse tipo de artifício - filiar-se o segurado à previdência social quando já incapacitado - está se tomando comum.

Seja como for, independentemente das conclusões do perito, esse tipo de proceder não pode contar com a complacência do Poder Judiciário porque implica burla às regras previdenciárias.

In casu, não há dúvidas de que se aplica a esta demanda o disposto no artigo 59, § 1º, da Lei n. 8.213/1991, por tratar-se de incapacidade preexistente.

Nesse sentido estão os seguintes precedentes:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991.*

*2. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a existência da incapacidade laborativa do autor, antes mesmo de sua filiação junto ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial. (Súmula nº 7/STJ).*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no Ag 1329970 / SP AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2010/0132461-4 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 31/05/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 C.J1 DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Manifestada a incapacidade prévia à filiação, irrelevante será eventual agravamento do quadro clínico.

A solidariedade legal tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL PREEXISTENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Não faz jus à aposentadoria por invalidez e ao auxílio-doença o segurado que ingressar ao sistema previdenciário com incapacidade laboral preexistente. Inteligência dos artigos 42, § 2º, primeira parte e 59, § 1º, ambos da Lei n. 8.213/1991.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183107-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA GERCILIA PIROZZI JORGE  
Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183107-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA GERCILIA PIROZZI JORGE  
Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença).

Nas razões de apelação, a parte autora requer, preliminarmente, a realização de nova perícia médica com especialista. No mérito, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5183107-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA GERCILIA PIROZZI JORGE  
Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças da parte autora, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)."*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 6/4/2018, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1962, qualificada no laudo como comerciante empresária do ramo de flores), conquanto portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas, transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado, transtorno depressivo recorrente, episódio atual leve.

O perito esclareceu:

"Periciada Sr.<sup>a</sup> Maria Gercília Pirozzi Jorge, relata quadro de depressão de início há aproximadamente 8 anos, período de transição da vida fértil da mulher de onde ocorre a queda ou a diminuição nas taxas de hormônios femininos (estrogênio), produzido pelos ovários, e surgimentos dos sintomas do climatério como: (ondas de calor pelo corpo, queda de cabelo, pele seca, perda de libido, perda da lubrificação da vagina, irritabilidade, ansiedade e depressão) a doença depressão é usada muitas vezes para descrever o humor para baixo ou desencorajado que resulta de desapontamentos (p. ex., calamidade financeira, desastre natural, doença grave) ou perdas (p. ex., morte de uma pessoa querida). Entretanto, termos melhores para esse tipo de humor são desmoralização e desolamento.

Mediante avaliação, periciada bem apresentável, com boa postura, comunicativa, respostas esclarecedoras, ausência de semblantes de tristeza ou irritabilidade, estabilidade no humor durante entrevista, labilidade emocional não expressada. Mantém uso de medicações de uso contínuo, relata estar bem com as doses das medicações e mantém seguimento com especialista.

Mediante avaliação, anamnese e exame físico, não foi constatado incapacidade que impeça exercer suas atividade laborativa."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calçada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar**, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos bastantes para a anulação do julgamento, nem para a repetição ou complementação da prova pericial.

- É desnecessária a nomeação de perito especialista nas doenças alegadas. Precedentes.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão dos benefícios pretendidos.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001777-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIZA SONIA FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: VICTOR MARCELO HERRERA - MS9548-S, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001777-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALCIZA SONIA FERREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face de sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral total e permanente da parte autora e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna a data de início do benefício, os critérios de incidência da correção monetária e os honorários periciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001777-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALCIZA SONIA FERREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informam a concessão judicial de aposentadoria por invalidez desde 25/7/2012, com data de cessação em 7/5/2020 (NB 553.321.829-3).

A perícia médica judicial, realizada no dia 25/6/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente da autora (nascida em 1961), por ser portadora de espondilolistese, lombalgia com radiculopatia, hipertensão arterial essencial, diabetes tipo II e gastrite.

Segundo o perito, a autora não pode exercer atividades laborais que requeiram esforços físicos e posição ortostática, ressaltando, contudo, a possibilidade de reabilitação para atividades laborais compatíveis com essas limitações.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Muito embora o perito tenha constatado a incapacidade laboral parcial, sem mencionar incapacidade total e permanente, entendo que a condição de saúde da autora, aliada à sua idade e ao fato de já ter percebido aposentadoria por invalidez desde 25/7/2012, tomam bastante improvável eventual reabilitação e reinserção no mercado de trabalho.

Em casos como esse, afigura-se plenamente possível o recebimento de aposentadoria por invalidez, ainda quando o médico perito mencione incapacidade parcial.

Em decorrência, é devido o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/1991, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 165059 / MS AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0078897-1 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 29/05/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 04/06/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/1991. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei n. 8.213/1991 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/1991, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido." (AgRg no Ag 1425084 / MG AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2011/0179976-5 Relator(a) Ministro GILSON DIPP (1111) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 23/04/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. A ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS NÃO RESTOU CONFIGURADA. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO NOS MOLDES REGIMENTAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

(...)

*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. (Precedente: AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2009)*

*4. O alegado dissídio jurisprudencial não restou demonstrado nos moldes legal e regimentalmente exigidos (arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255 e §§ do Regimento).*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no Ag 1420849 / PB AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2011/0119786-1 Relator(a) Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS) (8155) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 17/11/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 28/11/2011)*

Com relação ao termo inicial do benefício, nada há a reparar, pois o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Reperçussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Com relação aos honorários periciais - arbitrados em R\$ 600,00 (seiscentos reais) - não vislumbro, no caso, complexidade anormal da perícia médica que justifique o arbitramento de quantia além do limite máximo previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal que dispõe sobre o cadastro e a nomeação de profissionais e o pagamento de honorários a advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes, em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da Justiça Federal e da jurisdição federal delegada.

Razoável é, pois, o pedido de redução do montante fixado pelo douto Magistrado a quo ao patamar máximo da tabela.

Com relação ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infração à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação para estabelecer os honorários periciais na forma acima indicada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS.

- O artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil (CPC) afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- Comprovada a incapacidade permanente da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício – qualidade de segurado e carência –, é devida a aposentadoria por invalidez.
- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Ausente complexidade anormal da perícia médica, a quantia fixada a título de honorários do perito não deve ultrapassar o limite máximo previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal (CJF) que dispõe sobre o cadastro e a nomeação de profissionais e o pagamento de honorários a advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes, em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da Justiça Federal e da jurisdição federal delegada.
- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195372-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EDNA APARECIDA FRANCO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CEZAR KEMP MARCONDES DE MOURA - SP92358-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195372-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EDNA APARECIDA FRANCO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CEZAR KEMP MARCONDES DE MOURA - SP92358-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade, sem condenação às custas judiciais e honorários sucumbenciais.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195372-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EDNA APARECIDA FRANCO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CEZAR KEMP MARCONDES DE MOURA - SP92358-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 26/7/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente da autora (nascida em 1962, cuidadora de idosos), conquanto portadora de transtorno de discos intervertebrais e lombalgia.

O perito esclareceu que há incapacidade para atividades que exijam sobrecarga muscular ou adoção de posturas anti-ergonômicas.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Não obstante as limitações apontadas na perícia, entendo que as atividades declaradas pela autora de cuidadora de idosos são compatíveis com seu quadro clínico por não exigirem sobrecarga muscular.

Nesse passo, não está patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a incapacidade total para quaisquer atividades laborais.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando não estiver patenteada no laudo a incapacidade total para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa total, seja permanente ou temporária, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001907-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO BONFA  
Advogado do(a) APELADO: EMILIO DUARTE - MS9386-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001907-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO BONFA  
Advogado do(a) APELADO: EMILIO DUARTE - MS9386-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta em face de sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral total e permanente da parte autora e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o critério de incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001907-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO BONFA  
Advogado do(a) APELADO: EMILIO DUARTE - MS9386-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 16/10/2018, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente do autor (nascido em 1958, qualificado no laudo como agricultor), por ser portador de "espondilodiscartrose lombar e torácica".

Segundo o perito, o autor não pode realizar atividades laborais que requeiram esforços físicos. Ele esclareceu:

*"• DIAGNÓSTICO: ESPONDILODISCARTROSE LOMBAR E TORÁCICA. CID M479.*

*• DOENÇAS DEGENERATIVAS, PROGRESSIVAS, AGRAVADAS PELA IDADE.*

*• HÁ INVALIDEZ PARCIAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO DECLARADO (TRABALHADOR RURAL).*

*• INCAPACIDADE COMPROVADA DESDE 07/2014, CONFORME DOCUMENTOS MÉDICOS APRESENTADOS.*

*• A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL PARA ATIVIDADES QUE NÃO EXIJAM ESFORÇOS É POSSÍVEL. EX: FRENTISTA, VIGIA, PORTEIRO ETC. "*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Apesar de o laudo do perito judicial mencionar redução da capacidade para o trabalho, sem concluir pela incapacidade total, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade avançada do autor, com histórico laboral braçal (trabalhador rural), aliado ao fato de perceber auxílio-doença há vários anos sem remissão do quadro, é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de outra atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram impugnados nas razões recursais.

É devido, portanto, o benefício de aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/1991, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 165059 / MS AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0078897-1 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 29/05/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 04/06/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/1991. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei n. 8.213/1991 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n. 7/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/1991, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido." (AgRg no Ag 1425084 /MG AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2011/0179976-5 Relator(a) Ministro GILSON DIPP (1111) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 23/04/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. A ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS NÃO RESTOU CONFIGURADA. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO NOS MOLDES REGIMENTAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

(...)

*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. (Precedente: AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2009)*

*4. O alegado dissídio jurisprudencial não restou demonstrado nos moldes legal e regimentalmente exigidos (arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255 e §§ do Regimento).*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no Ag 1420849 / PB AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2011/0119786-1 Relator(a) Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (8155) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 17/11/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 28/11/2011)*

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade permanente da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial, considerada a impossibilidade de reabilitação profissional e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devida a aposentadoria por invalidez.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Código de Processo Civil.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211257-06.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JURACI RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211257-06.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JURACI RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: cuida-se de apelação interposta em face de sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral total e permanente da parte autora e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício e os honorários de advogado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211257-06.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACI RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: conheço dos recursos, em razão da satisfação de seus pressupostos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".*

*Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".*

*Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 28/9/2018, constatou a incapacidade laboral total do autor (nascido em 1958, qualificado no laudo como trabalhador rural), por ser portador de "grande hérnia de bolsa escrotal à direita".

Quanto à duração da incapacidade, o perito esclareceu:

*"Dependendo da evolução do pós-operatório pode ser temporária e ou permanente. Depois de instituído o tratamento adequado pode-se afirmar com mais certeza. A partir da cirurgia uns 12 meses de afastamento. Visto que se encontra há 5 anos sem conseguir trabalhar e sem ter sido encaminhado para o tratamento adequado."*

E concluiu:

*"O periciado encontra-se com grande hérnia de bolsa escrotal que lhe ocasiona dores fortes, e impossibilidade de qualquer atividade laboral, TOTALMENTE INCAPACITADO AO TRABALHO. Encontra-se neste quadro progressivo há mais de cinco anos, e até agora não foi encaminhado ao especialista competente (Cirurgia Geral) pela médica que lhe assiste.*

*Não entendo a morosidade deste encaminhamento e o motivo deste Senhor não ter sido encaminhado e ainda não ter sido tratado adequadamente. Me parece um ato desumano de deixá-lo completamente desassistido desta maneira.*

*Solicito ao Senhor Promotor de justiça que este paciente seja encaminhado o mais breve possível ao tratamento adequado, ou seja cirurgia de sua hérnia"*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Apesar de o laudo do perito judicial não concluir pela incapacidade total e permanente, tendo em vista a idade da parte autora, com histórico laboral braçal, aliado ao fato de necessitar de cirurgia para eventual recuperação da capacidade laboral, é forçoso concluir pela impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho.

Nesse passo, afigura-se possível a concessão de aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc:20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência não foram impugnados nas razões da apelação.

Em decorrência, o autor faz jus à aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a sentença nesse aspecto.

Com relação ao termo inicial do benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, o termo inicial da aposentadoria por invalidez fica fixado na data da prévia postulação administrativa, tal como fixado na sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/2/2014).

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL COMPROVADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício – qualidade de segurado e carência –, é devida a aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Código de Processo Civil.

- Apelação não provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217937-07.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: LUZINETE ERAS GRANDE DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217937-07.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: LUZINETE ERAS GRANDE DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, condenando-a ao pagamento de verba honorária, observada a gratuidade de justiça.

Nas razões de apelação, requer a reforma do julgado, sob a alegação de que todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido foram satisfeitos. Senão, pede a anulação da sentença, por ser baseada em laudo pericial contraditório às demais provas produzidas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217937-07.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: LUZINETE ERAS GRANDE DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Dalce Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a arguição de nulidade da sentença por contradição entre o laudo pericial e as demais provas dos autos.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, a decisão recorrida não padece da alegada ilegalidade, pois não houve, por meio da perícia realizada, óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo*.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, traduz-se em desconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão capaz de viciar o julgamento.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para declaração de nulidade do julgamento feito, nem para determinação de nova perícia, nem para apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante destacar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. n.º 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n.º 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n.º 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insuscetível de atividade para o exercício de subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *"não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)"* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n.º 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 20/8/2019, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (qualificada no laudo como auxiliar de escritório), nascida em 1959, conquanto portadora de leves alterações degenerativas em ombros e coluna cervical.

O perito esclareceu (g. n.):

*"O quadro relatado pela requerente condiz com a patologia alegada porque apresenta leves alterações degenerativas em ombros e coluna cervical, sem repercussão clínica, que não se caracterizam por incapacidade laboral.*

*(...) A patologia alegada não é geradora de incapacidade para o desempenho das atividades profissionais desempenhadas pela autora. Com efeito, a Pericianda relata ser auxiliar de escritório. Verifica-se, pois, que inexistente incapacidade laboral."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteadas no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteadas a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueles outros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida.” (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*“PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a arguição de nulidade e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos bastantes para a anulação do julgamento, nem para a repetição ou complementação da prova pericial.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão dos benefícios pretendidos.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6211102-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARGARETE APARECIDA PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ARTHUR LUIS DA COSTA QUARESEMIN - SP411612-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARGARETE APARECIDA PACHECO

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6211102-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARGARETE APARECIDA PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ARTHUR LUIS DA COSTA QUARESEMIN - SP411612-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARGARETE APARECIDA PACHECO

Advogados do(a) APELADO: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, ARTHUR LUIS DA COSTA QUARESEMIN - SP411612-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento e averbação de tempo de serviço urbano, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença, julgando antecipadamente a lide, deu provimento ao pedido para determinar a concessão do benefício postulado. Decisão submetida ao reexame necessário.

Não resignada, a autarquia interpôs apelação na qual assevera a impossibilidade do reconhecimento efetuado e, conseqüentemente, da concessão do benefício. Por fim, insurge-se contra o termo inicial do benefício e a forma da correção monetária.

Inconformada, a parte autora também interpôs apelação, na qual sustenta, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, por não ter sido produzida a oitiva de testemunhas requerida, e exora a nulidade do julgado. No mérito, aduz o preenchimento dos requisitos para a cessação da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário e requer a revogação da tutela antecipada e a majoração dos honorários sucumbenciais.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6211102-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARGARETE APARECIDA PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ARTHUR LUIS DA COSTA QUARESEMIN - SP411612-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARGARETE APARECIDA PACHECO

Advogados do(a) APELADO: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, ARTHUR LUIS DA COSTA QUARESEMIN - SP411612-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** os recursos atendem aos pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

Não obstante, não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual Código de Processo Civil (CPC), cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Inicialmente, verifico que devem ser acolhidas as preliminares arguidas pela parte autora e, portanto, a r. sentença deve ser anulada.

Com efeito, requerida a produção de prova testemunhal, com a finalidade de demonstrar aspectos relevantes do processo, não caberia a dispensa da instrução probatória.

Nesse sentido, quanto à comprovação da atividade urbana não considerada pelo INSS (de 02/03/1983 a 31/07/1985), os depoimentos testemunhais seriam imprescindíveis para corroborar o início de prova material carreado aos autos.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se a inexistência de documento que, por si só, seja suficiente para a comprovação do trabalho alegado e, desse modo, faz-se necessária a produção da prova testemunhal requerida na petição inicial.

Diante disso, não se trata de caso de julgamento antecipado (artigo 355, I, do CPC). Faz-se necessária a produção da prova testemunhal requerida na petição inicial.

Assim, vulnerou-se o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que diz

*"Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes."*

Obvidou-se o Douto Magistrado, sem dúvida, de que a sentença poderia vir a ser reformada e outro poderia ser o entendimento, no tocante às provas, nas Instâncias Superiores. Assim, descaberia proferir decisão sem a colheita das provas requeridas pelas partes, mormente a testemunhal, por serem imprescindíveis para a aferição dos fatos narrados na inicial.

Destaca-se, nesse sentido, nota ao artigo 130 do Código de Processo Civil (THEOTONIO NEGRÃO, Código de Processo Civil, 27ª ed., Saraiva, 1996, nota 6):

*"Constitui cerceamento de defesa o julgamento sem o deferimento de provas pelas quais a parte protestou especificamente; falta de prova de matéria de fato que é premissa de decisão desfavorável àquele litigante (RSTJ 3/1025). Neste sentido: STJ - 3ª Turma, REsp 8839/SP, rel. Min. Waldemar Zveiter; j. 29/04/91, deram provimento, v.u., DJU 03/06/91, p. 7427, 2ª col., em.)"*

Assim, ainda que ao final da instrução a demanda possa afigurar-se improcedente, é preciso, ao menos, dar oportunidade para a parte autora provar seus argumentos, sob pena de infringência aos princípios do livre acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, CF) e devido processo legal (art. 5º, LV), abrangente do contraditório e da ampla defesa.

O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no seguinte sentido:

*"Evidenciando-se a necessidade de produção de provas, pelas quais, aliás, protestou o autor, ainda que genericamente, constitui cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide, fundado exatamente na falta de prova do alegado na inicial".*

(STJ, 3ª Turma, REsp. n. 7.267-RS, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 8/4/91, p. 3.887)

Desse modo, é cristalino o prejuízo processual imposto às partes.

Em conclusão: como o processo não se encontra em condições de imediato julgamento, impõe-se tão somente a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Primeira Instância, para sua apreciação pelo Juízo *a quo*, a fim de que não ocorra violação ao princípio do contraditório e o da ampla defesa.

Diante do exposto, **acolho a preliminar** arguida pela parte autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução e prolação de nova decisão. **Prejudicada** a apelação do INSS.

*Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de revogação da tutela antecipatória concedida.*

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM.

- A sentença proferida no CPC vigente cuja condenação ou proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos não se submete ao duplo grau de jurisdição.
- Requerida a produção de prova testemunhal, com a finalidade de demonstrar aspectos relevantes do processo, não caberia a dispensa da instrução probatória.
- Vulnerado o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, cristalino o prejuízo processual imposto à parte autora.
- Como o processo não se encontra em condições de imediato julgamento, impõe-se tão somente a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Primeira Instância, para sua apreciação pelo Juízo *a quo*, a fim de que não ocorra violação ao princípio do contraditório e o da ampla defesa.
- Preliminar suscitada pela parte autora acolhida para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que seja concluída a instrução probatória, com a oitiva de testemunhas.
- Apelação do INSS prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida pela parte autora para anular a sentença e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218387-47.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218387-47.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, condenando-a ao pagamento de verba honorária, observada a gratuidade de justiça.

Nas razões de apelação, requer a reforma do julgado, sob a alegação de que todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido foram satisfeitos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218387-47.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)".*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 10/5/2019, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (qualificada no laudo como auxiliar de limpeza, nascida em 1959), conquanto portadora de artrite reumatóide.

O perito esclareceu:

*"O (a) periciando (a) é portador (a) de artrite reumatóide. CID da(s) doença(s): M05.*

*A doença apresentada não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas. Apresenta doença crônica, com controle clínico medicamentoso. Não mostra sinais de atividade atual, o que denota manutenção.*

*O quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho, fato este que leva à conclusão pela não ocorrência de incapacidade laborativa atual.*

*A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho.*

*A data provável do início da doença é 2017, segundo conta.*

*Neste caso não se aplica uma data de início da incapacidade. Por fim, o (a) periciando (a) não é portador (a) de: tuberculose ativa, hanseníase, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondilartrose anquilosante, nefropatia grave, estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante), síndrome de imunodeficiência adquirida (AIDS) e/ou contaminação por radiação."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida.” (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*“PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS, DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão do benefício pretendido.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189277-03.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ROSELI APARECIDA MEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189277-03.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ROSELI APARECIDA MEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença).

Nas razões de apelação, a parte autora requer, preliminarmente, a realização de nova perícia médica com especialista. No mérito, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189277-03.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ROSELI APARECIDA MEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças da parte autora, entendendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 19/7/2019, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1973, qualificada no laudo como do lar), conquanto portadora de lombalgia.

O perito esclareceu:

*"As doenças relatadas pela periciada são passíveis de tratamento médico. Pelo presente exame pericial observa-se integridade do aparelho músculo-esquelético e preservação da sua mobilidade. Portanto, conclui-se: Não há incapacidade ao trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária".*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar**, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos bastantes para a anulação do julgamento, nem para a repetição ou complementação da prova pericial.

- É desnecessária a nomeação de perito especialista nas doenças alegadas. Precedentes.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão dos benefícios pretendidos.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6205357-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA APARECIDA DO PRADO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6205357-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA APARECIDA DO PRADO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade híbrida.

Inconformada, a apelante busca a reforma do julgado ou a anulação da sentença, por cerceamento de defesa.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6205357-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA APARECIDA DO PRADO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que temo seguinte teor:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, o requisito etário restou preenchido em 16/11/2017, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

Ocorre que a autora não possui tempo bastante de carência.

A parte autora contribuiu para o Regime Geral de Previdência Social (RGPS), na condição de empregada urbana, nos períodos de 2/8/2005 a 30/6/2007, 2/2/2009 a 10/5/2011 e 1º/6/2012 a 10/2018.

Administrativamente, foram computadas, para fins de carência, apenas 100 (cem) contribuições, indeferindo a requerimento de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A parte autora requer o reconhecimento de período de atividade rural entre 1980 e 1990, junto de seu marido, no Sítio do Barreiro, a ser somado aos períodos contributivos.

Alega a apelante em sua procuração “*adjudicia*” que no local “*plantava mandioca, frutas, verduras, coleta de leite e etc.*”

Para tanto, juntou apenas documentos em nome do cônjuge, como cópia da certidão de casamento, celebrado em 15/7/1987, na qual ele foi qualificado como “serviços gerais”; bem como carteira de trabalho, com anotação de trabalhos, na condição de “serviços gerais”, no Sítio do Barreiro, nos períodos de 1º/4/1985 a 31/8/1987 e 1º/9/1987 a 31/8/1988.

Como se vê, não há documentos que relacionem pessoalmente a autora ao exercício de atividades rurais, estes necessários para corroborar a prova oral. Os únicos documentos juntados aos autos, relacionados ao marido da autora, só têm o condão de demonstrar o trabalho rural do cônjuge como empregado na zona rural.

Impossível ignorar que após o casamento da autora em 15/7/1987, o cônjuge ficou devidamente registrado apenas até agosto de 1988.

A prova testemunhal não poderá suprir a falta de início de prova material, de modo que não há falar-se em cerceamento de defesa.

O conjunto probatório é insuficiente para caracterizar a demandante como segurada especial, já que a atividade da autora se limitava ao cuidado inerente à residência do casal e, ainda que envolvesse plantações domésticas, restou evidenciado que seu labor não era essencial à subsistência familiar, mas mera complementação destinada ao consumo próprio.

Assim, porque não cumprido o requisito da carência dos artigos 25, II, da Lei n. 8.213/1991, não é possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Não incide no presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11 do Código de Processo Civil, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal, mesmo porque neste feito não houve condenação nesse sentido.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.**

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- O conjunto probatório é insuficiente para caracterizar a demandante como segurada especial, já que a atividade da autora se limitava ao cuidado inerente à residência do casal e, ainda que envolvesse plantações domésticas, restou evidenciado que seu labor não era essencial à subsistência familiar, mas mera complementação destinada ao consumo próprio.

- A prova testemunhal não poderá suprir a falta de início de prova material, de modo que não há falar-se em cerceamento de defesa.

- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176972-84.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VANIRA MARTINS VOLQUER  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS - SP312936-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176972-84.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VANIRA MARTINS VOLQUER  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS - SP312936-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Inconformada, apela a requerente, alegando ter cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176972-84.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VANIRA MARTINS VOLQUER  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS - SP312936-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Com efeito, analisada a documentação acostada na contestação e consultado o sistema de acompanhamento processual desta Corte, verifica-se a preexistência de outra ação proposta pela parte autora na 2ª Vara da Comarca de Itararé/SP, na qual requereu a aposentadoria por idade rural.

Naquela oportunidade, o julgamento de primeira instância foi favorável à parte autora e em grau de recurso esta Corte deu provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença, e com isso, julgar improcedente o pedido de aposentadoria rural. Reporto-me a Apelação Cível n. 0030004-30.2007.4.03.9999, julgada pela Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, e acobertada pela preclusão máxima.

Assim, torna-se ilegal a pretensão da parte autora, porque esbarra em regra expressamente prevista no ordenamento jurídico, necessária à manutenção da segurança jurídica, consoante mandamento constitucional (artigo 5º, XXXVI, da CF).

Ou seja, tanto essa ação, quanto a primeira, o pedido e a causa de pedir são idênticos, assim como lhes são comuns as partes. Nas duas, o pedido principal é a concessão de aposentadoria por idade a ruralícola, não havendo, portanto, alternativa diversa do reconhecimento da coisa julgada, embora a parte tenha apresentado novo requerimento administrativo.

Neste sentido, os julgados desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - O benefício perseguido pelo autor no presente feito foi objeto de deliberação pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Bandeirantes/MS, (processo nº 0033398-40.2010.4.03.9999), tendo sido julgado improcedente, com trânsito em julgado e baixa definitiva em 12.11.2010. II - Comprovada a ocorrência da coisa julgada, a teor do disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 337 do Novo CPC, que impõe a extinção do presente feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, V, do Novo CPC, não merecendo reforma a sentença recorrida. III - Apelação do autor improvida. (AC 00003189120144036007, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2016)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL DE CÔNJUGE. COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AGRAVO DESPROVIDO. I. A questão da qualidade de trabalhador rural do falecido marido da autora restou decidida, em definitivo, nos autos de ação proposta objetivando o reconhecimento de seu direito à percepção de pensão por morte; concluindo-se que "não restou comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido, no momento de sua morte". 2. Não há como, nestes autos, reconhecer o direito pretendido pela autora com base em documento que já foi objeto de análise em outra ação judicial, cuja decisão encontra-se acobertada pela coisa julgada. 3. Dispõe o Art. 267, V, do CPC, que, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, podendo a matéria ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição, conforme autoriza o § 3º, do mesmo dispositivo. 4. Agravo desprovido. (AC 00218882520134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2016)*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da Terceira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região admite a rescisão em casos de alteração fática ou da causa de pedir, em ações versando sobre aposentadoria por idade rural, fundada a solução *pro misero*.

Todavia, a situação é diversa da atual, em que a parte autora simplesmente moveu outra ação, omitindo a existência do processo pretérito, sem acrescentar fatos ou fundamentos.

Não se admite relativizar os efeitos da coisa julgada em sede de ação de conhecimento, como substitutiva de ação rescisória.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO. I. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel. Juíza Conv. Marisa Cúcio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498).*

Note-se que autora sequer apresentou novo requerimento administrativo.

Evidente, assim, a identidade de pedido, partes e causa de pedir.

Não foram apresentados quaisquer novos documentos referentes ao período posterior ao trânsito em julgado da ação anterior, razão pela qual deve ser julgado extinto o processo.

À derradeira, o caso não se amolda ao RESP 1.352.721-SP, julgado em 16/12/2015, sob o regime de recurso repetitivo, que permite a repropositura da ação, para obtenção de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, quando a improcedência se dá por insuficiência de provas.

Isso porque a improcedência anterior não se deu por falta de início de prova matéria. Verifica-se pelo julgado que este foi embasado pelo entendimento de que as provas testemunhais foram insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a coisa julgada**. Por consequência, extingo o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, V, § 3º, do CPC. Tendo em vista o resultado, **fica prejudicada a apreciação da apelação**.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AÇÃO ANTERIORMENTE PROPOSTA. COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Consultado o sistema de acompanhamento processual desta Corte, verifica-se a preexistência de outra ação proposta pela parte autora, na qual requereu a aposentadoria por idade a trabalhador rural.
- Assim, torna-se ilegal a pretensão da parte autora, porque esbarra em regra expressamente prevista no ordenamento jurídico, necessária à manutenção da segurança jurídica, consoante mandamento constitucional (artigo 5º, XXXVI, da CF).
- Flagrante é a ofensa ao artigo 506 do Código de Processo Civil. Evidente, assim, a identidade de pedido, partes e causa de pedir.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a coisa julgada, prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001567-34.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARINES DIAS ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001567-34.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARINES DIAS ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo, a parte autora alega a existência de provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001567-34.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARINES DIAS ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **1º/10/2013**, quando a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A apelante alega que sua família sempre trabalhou em regime de economia familiar, conforme preceito do inciso VII do artigo 11 da Lei 8.213/1991, tendo cumprido a carência exigida em lei.

Para tanto, presente (i) cópia de certidão de seu casamento, celebrado em 9/2/1980, em que o cônjuge da autora foi qualificado como pecuarista; (ii) matrícula n. 7.423, do Cartório de Registro de Imóveis de Cassilândia/MS, referente à propriedade rural (48,4 ha) da autora e seu marido adquirida em 22/12/1982, contudo vendida em 11/12/1991; (iii) declarações anuais de produtor rural, em nome do cônjuge, entre 1987 e 2009; (iv) notas fiscais de produtor rural, emitidas em 1985, 1986, 1993, 1995, 1996, 1998, referentes à venda de gado bovino; (v) carteira de trabalho do marido, com anotações de trabalho como "supervisor de exploração agropecuária" (1º/5/2009 a 28/2/2011) e trabalhador agropecuário polivalente (1º/8/2011 a 16/11/2017).

Não obstante a prova testemunhal ter confirmado o trabalho da autora na área rural, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Das provas, vê-se que o cônjuge da apelante não se enquadra no conceito de segurado especial, revelando-se um verdadeiro produtor rural, ainda que modesto, ante os comprovantes de vacinas de aquisição de vacinas contra febre aftosa em média escala (de até 400 unidades) e movimentação de gado para leilão, sendo boa parte de suas transações efetuadas na Fazenda Amapá, no município de Alcinoópolis/MS, da qual não se tem prova nos autos que atende ao limite de 4 módulos fiscais exigido pelo art. 11, VII, "a", 1, da Lei n. 8.213/1991.

Outrossim, os dados de Identificação da Pessoa Jurídica, junto à Receita Federal comprovam a tese defensiva de que o cônjuge da autora, dada a atividade agropecuária em média/alta monta, foi proprietário durante 17 anos de empresa formadora de leilões, compreendendo inclusive o período de carência do benefício postulado, pois o cadastro aponta a constituição da empresa em 26/3/1998 e cancelamento em 9/2/2015.

A toda evidência, as propriedades rurais tocadas pelo cônjuge eram voltadas a fins comerciais, exclusivamente, de modo que não se amolda à situação exigida pelo artigo 11, § 1º, da Lei n. 8.213/1991.

Não se está a dizer que o pequeno produtor rural, qualificado como segurado especial, não possa comercializar, inclusive de forma lucrativa, o excedente da produção agropecuária ou extrativista realizada para subsistência do grupo, em regime de economia familiar. O que se pretende diferenciar é o segurado especial daquele produtor rural cuja produção, agropecuária ou extrativista, é organizada e voltada quase que exclusivamente ao comércio e/ou indústria, desvinculando-se daquele regime direcionado à sobrevivência do grupo familiar.

Não estão atendidos os requisitos para a concessão do benefício, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, em regime de economia familiar, nos termos do art. 39 da Lei n. 8.213/1991.

O fato do cônjuge possuir anotação em CTPS não infirma o conjunto probatório, já que a despeito de ser verossímil que a autora tenha residido nas propriedades rurais onde o cônjuge trabalhava como empregado rural, e nesses locais cultivasse alguns produtos agrícolas e pequenas criações para consumo próprio, essas atividades não podem ser consideradas para fins de aposentadoria por idade rural, por não haver enquadramento às hipóteses descritas pela Lei n. 8.213/1991.

Por fim, friso que a autora possui apenas vínculo empregatício urbano em sua carteira de trabalho, na condição de professora, junto à Prefeitura Municipal de Alcinoópolis/MS, entre 8/2/1993 e 30/7/1993.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR AFASTADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício indevido.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000567-62.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELDIS FERREIRA CARROSSI  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000567-62.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELDIS FERREIRA CARROSSI  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de embargos de declaração interpostos pelo segurado em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que negou provimento ao seu recurso de apelação.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento, para fins de prequestionamento.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000567-62.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELDIS FERREIRA CARROSSI  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para preferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida." (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)*

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001267-85.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DO CARMO SILVA MARIANO  
Advogado do(a) APELADO: IVAIR DE MACEDO - SP272895-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001267-85.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO SILVA MARIANO  
Advogado do(a) APELADO: IVAIR DE MACEDO - SP272895-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo segurado em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu parcial provimento ao recurso de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento.

Contrarrrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001267-85.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO SILVA MARIANO  
Advogado do(a) APELADO: IVAIR DE MACEDO - SP272895-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotonio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDeI no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Cabe apenas salientar que a apelação da autarquia foi provida parcialmente para esclarecer o direito do autor à obtenção ao melhor benefício e especialmente, para ajustar os critérios de incidência da correção monetária.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176772-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ZILDA APARECIDA LAURINDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA CECILIA DE OLIVEIRA MARCONDES - SP367764-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, CRISTINA PAULA DE SOUZA -

SP245450-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176772-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ZILDA APARECIDA LAURINDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA CECILIA DE OLIVEIRA MARCONDES - SP367764-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, CRISTINA PAULA DE SOUZA -

SP245450-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, c.c. o respectivo § 3º, do Código de Processo Civil.

Nas razões de apelo, a parte autora requer a anulação da sentença, por cerceamento de defesa, diante da não oitiva das testemunhas.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176772-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ZILDA APARECIDA LAURINDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA CECILIA DE OLIVEIRA MARCONDES - SP367764-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, CRISTINA PAULA DE SOUZA -

SP245450-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sr. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **1º/4/2012**, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A autora alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Quanto ao requisito do início de prova material, consta nos autos cópia da certidão de casamento, celebrado em 1984, e certidão de nascimento da filha, nascida em 1985, nas quais o cônjuge da autora foi qualificado como lavrador; declarações escolares; escritura da área rural, registrada sob a matrícula n. 28.805, pertencente à sogra da apelante, conforme sentença declaratória de usucapão, datada de 15/9/1992; e comprovante de residência rural, em nome da autora, em novembro de 2017.

Como se vê, não há documentos que relacionem pessoalmente a autora ao exercício de atividades rurais, estes necessários para corroborar a prova oral. Os únicos documentos juntados aos autos, relacionados ao então marido da autora, não são contemporâneos ao período de exercício de atividades rurais que a autora necessita comprovar para fins de concessão do benefício almejado. Assinala-se que a documentação atinente à residência da autora e ao estabelecimento de ensino em que os filhos desta estudam não se prestam a fim probatório a que se destinariam.

Ou seja, não há mais nenhuma prova robusta, em nome do requerente, que denote atividade campesina na propriedade rural pertencente à sua sogra.

A prova testemunhal não poderá suprir a falta de início de prova material em período juridicamente relevante, de modo que não há falar-se em cerceamento de defesa.

Assim, impositiva, portanto, a extinção do processo, devendo ser mantida a sentença, por estar em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, exarado no recurso especial representativo de controvérsia n. 1.352.721/SP.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ANTIGO. PROVA TESTEMUNHAL DESNECESSÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).

- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.

- Não há prova robusta contemporânea, em nome do requerente, que denote atividade campesina na propriedade rural pertencente à sua sogra, sendo despicienda a oitiva de testemunha, de modo que não há falar-se em cerceamento de defesa.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002799-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TERESINHA MALLAGOLINI POSTIGO  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA SUELEN MACIEL - MS18716-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Id n. 131307439 e 133454200: a parte autora informa que o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) não cumpriu a ordem judicial de imediata implantação do benefício determinada na sentença, razão pela qual requer a expedição de novo ofício para o cumprimento da medida.

A tutela provisória concedida na sentença para imediata implantação do benefício merece ser **revogada**.

Dispõe o artigo 1.012 do CPC, § 1º, V e § 4º, do CPC:

*"Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.*

*§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:*

*(...)*

*V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;*

*(...)*

*§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação."*

Na hipótese, a sentença concedeu a pensão por morte à parte autora, de forma **vitalícia**, desde a data do requerimento administrativo em 12/11/2016 (pdf. 140/143).

O INSS apela sustentando unicamente a duração do benefício pelo período de 4 (quatro) meses, nos termos do art. 77, § 2º, V, "b" da Lei n. 8.213/1991, por não contar o instituidor com mais de 18 (dezoito) contribuições.

Com efeito, o óbito ocorreu em 4/10/2016, ou seja, na vigência da Lei n. 13.135, publicada em 18/6/2015, a qual introduziu alterações no artigo 77 da Lei n. 8.213/1991.

Ademais, segundo os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (pdf. 51/54), o falecido segurado não contava mais de 18 (dezoito) contribuições à época do óbito, o que, de fato, limita a duração do benefício à esposa ao prazo de 4 (quatro) meses, nos termos do artigo 77, § 2º, V, "b", da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 13.135/2015. Confira-se:

*"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.*

*(...)*

*§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:*

*(...)*

*V - para cônjuge ou companheiro:*

*(...)*

*b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;"*

Dessa forma, nessa análise perfunctória, antevejo elementos a evidenciar a probabilidade de provimento do recurso, porque o pagamento da pensão por morte abrangeria apenas o período de 12/11/2016 a 12/3/2017, não cabendo cogitar de imediata implantação do benefício no ano de 2020.

Diante do exposto, **casso** a tutela provisória.

**Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de revogação da ordem de implantação do benefício determinada na sentença.**

Intime-se a parte autora.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179392-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERALDO CASTANHO  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179392-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERALDO CASTANHO  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural, desde o pedido administrativo, comacrésimo dos consectários legais.

Houve antecipação da tutela jurídica e dispensa do reexame necessário.

Em suas razões, o réu alega não comprovado o trabalho rural pelo tempo necessário exigido em lei e, subsidiariamente, questiona os índices de correção monetária e a multa imposta.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179392-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERALDO CASTANHO  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados “boias-frias”, deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.” (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 22/2/2017, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

O autor alega que sempre trabalhou nas lides rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Como início de prova material, ele juntou (i) cópia da certidão de casamento, celebrado em 18/7/1980, na qual foi qualificado como lavrador; (ii) carteira de trabalho, com anotação de trabalho rural, nos períodos de 1º/9/1997 a 7/4/1998 e 8/4/1988 a 29/2/2004; (iii) notas fiscais de produtor, relativas à venda de morangos, cenoura e cebola, emitidas em 2010, 2011, 2012, 2013 e 2014.

A prova testemunhal, de forma plausível e verossímil, confirmou que o autor trabalhou nas lides rurais, durante muitos e muitos anos.

A despeito de trabalhar como empregado urbano, como líder de campo, para “Empresa de Alimentos Piedade Ltda. ME”, entre 1º/2/2005 e 6/4/2010, o autor comprovou o retorno ao trabalho rural e por período superior a 180 (cento e oitenta) meses.

Ou seja, não há dúvidas de que o trabalho urbano intercalado representa a ínfima minoria do histórico laborativo do autor, baseado na lide rural. Não se poderia afastar a atividade rural de toda uma vida ou mesmo elidir o período legal equivalente ao de carência, já que, pelas provas acostadas aos autos, restou devidamente comprovado o labor rural do requerente.

Em decorrência, preenchidos os requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), como já determinado na sentença.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Por fim, perfeitamente admissível a imposição de multa diária, em caso de descumprimento de decisão judicial.

Contudo, a teor da comunicação de Pág. 2 – Id 125768582, o benefício foi implantado em 1º/11/2019, data anterior ao prazo estipulado para o cumprimento da ordem judicial com fixação de astreintes. Portanto, não caracterizado o atraso no cumprimento da obrigação pela autarquia.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, apenas para ajustar os consectários.

Considerado o parcial provimento do recurso interposto, não incide, neste caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).

- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.

- Conjunto probatório suficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício devido.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6164417-52.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NAIR DE JESUS DOS SANTOS MARTINS SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRADO COUTO - SP293036-N, ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6164417-52.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NAIR DE JESUS DOS SANTOS MARTINS SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRADO COUTO - SP293036-N, ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir de 19/04/2015, data da cessação do benefício precedente, discriminados os consectários e arbitrada verba honorária em 15% do valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Postula, o INSS, preambularmente, a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício, requerendo seja estabelecido em 06/04/2017, data de juntada do laudo pericial aos autos, bem assim à verba honorária, postulando seja fixada, no máximo, em 10% das parcelas vencidas, observada a supracitada Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Com as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6164417-52.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NAIR DE JESUS DOS SANTOS MARTINS SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRADO COUTO - SP293036-N, ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, em 09/08/2017 (doc. 104359908). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Pois bem. Cinge-se a controvérsia ao termo *a quo* da aposentadoria por invalidez outorgada à proponente, bem assim à verba honorária fixada na sentença.

Realizada a perícia médica em 30/01/2017, o laudo coligido ao doc. 104359890, págs. 3/13, considerou que a autora, então, com 59 anos de idade, primeiro grau completo e que trabalhou como pescadora artesanal, apresenta perda visual em olho, decorrente de glaucoma, além de tendinite em ombro direito, tenossíte em polegar direito e síndrome do túnel do carpo à direita.

O perito concluiu que tais eventos, associados a outras comorbidades (hipertensão e diabetes), resultam em sua plena incapacidade laboral, de modo definitivo.

No caso, embora o *expert* não tenha estabelecido a data de início da incapacidade, cabe destacar que o conjunto probatório dos autos contém elementos capazes de demonstrar o início da incapacidade em momento anterior à data de realização da perícia, notadamente se considerada a circunstância de que os elementos que lhe serviram de fundamento são anteriores ao requerimento administrativo.

Nesse cenário, lícito fixar a data de início da incapacidade na data requerimento, ou seja, em **26/08/2016**.

No mais, conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para estabelecer o termo inicial do benefício, na data do requerimento, e fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI Nº 8.213/1991. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- Presentes os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de entrada de requerimento.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5119997-13.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS SOUZA BUENO  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TEIXEIRA RECCO - SP247631-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5119997-13.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS SOUZA BUENO  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TEIXEIRA RECCO - SP247631-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5119997-13.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS SOUZA BUENO  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TEIXEIRA RECCO - SP247631-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do novo Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boiás-friás" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920110439999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão *período imediatamente anterior*, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)*

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)*

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)*

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 13 de junho de 2010, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade, como rurícola, por 174 meses.

A título de início de prova material, a autora colacionou Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, sem indicação de vínculos trabalhistas; declarações emitidas por ex- empregadores; e certidão de casamento, em que seu cônjuge figura como lavrador, sem data legível de sua celebração.

As declarações unilaterais não ostentam idoneidade probatória do trabalho rural pela autora no período indicado, pois se erigem em meras manifestações, colhidas sem o crivo do contraditório.

Nessa esteira os seguintes julgados desta Corte:

*"(...) Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. (...) Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo prejudicado." (Oitava Turma - APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2005456 / SP, Rel. Des. Fed. Terezinha Cazerta, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 18/02/2015).*

*"(...) 3 - As declarações unilaterais juntadas não têm o condão de corroborar o início da prova documental produzida pela autora, porquanto não submetidas ao crivo do contraditório, não permitindo, assim, o enquadramento como segurada rural. Não têm força probante do trabalho, já que substancialmente não se diferem de depoimentos, com a agravante de serem pouco esclarecedoras e de idêntico teor - a indicar que certamente foram redigidas por terceiro para simples assinatura -, aplicando-se a regra do parágrafo único do art. 408 do CPC em vigor (art. 368, parágrafo único do antigo), segundo a qual o documento particular não prova o fato declarado senão somente a própria declaração, cabendo à parte interessada o ônus de provar esse fato. 4 - Imprescindível a oitiva da prova testemunhal para o fim de corroborar o início da prova documental juntada aos autos, devendo o feito retornar ao Juízo de origem para regular prosseguimento mediante produção de prova oral. 5 - Sentença anulada. Prejudicada análise do mérito da apelação." (Sétima Turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2092091/SP, Rel. Juiz Convocado Claudio Santos, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 21/10/2016).*

No mesmo sentido, a Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, sem registro de vínculos laborais, e a certidão de casamento, sem informação da data de sua celebração, não constituem início de prova material que permita aferir, com a segurança necessária, o exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Destarte, ausente vestígio de prova documental quanto ao labor campesino da proponente, despienda a verificação da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

Diante do exposto, nos termos dos arts 485, IV, e 320, do novo Código de Processo Civil, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Condono a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE RURAL. EXTINTO O FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Requisito etário adimplido.

- Ausente vestígio de prova documental quanto ao labor campesino da proponente, despienda a verificação da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

- Extinto o processo sem julgamento do mérito.

- Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o feito sem julgamento do mérito, prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155567-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: ELISABETE CHRISTEN  
Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155567-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: ELISABETE CHRISTEN  
Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Suscita, em preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo a designação de nova perícia médica por especialista em psiquiatria. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155567-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: ELISABETE CHRISTEN  
Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

A preliminar não merece prosperar, porquanto não se vislumbra cerceamento de defesa, na medida em que o laudo técnico foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade.

Nesse contexto, não se identifica excepcionalidade a demandar a designação de nova perícia médica por especialista, como pretende a parte autora.

Acrescente-se caber, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento (art. 370 do Código de Processo Civil).

No mérito, discute-se o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 27/08/2019, o laudo coligido ao doc. 123661406 consignou que a autora, então, com 56 anos de idade, 2º grau completo e que trabalhou como caixa, copeira, operadora de caixa e operadora de produção, apresenta diagnóstico de epilepsia e episódio depressivo.

A proponente historiou "que seu marido faleceu há cerca de 15 anos e que desde então entrou em depressão profunda, faz uso de remédios muito fortes, não consegue acordar porque tem muita sono. Refere que tem crises de nervosismo, agressividade e quedas no chão que não melhora mesmo com o uso regular dos remédios e por isso não consegue trabalhar".

Contudo, o perito atestou que, ao exame psíquico, a demandante "não apresenta sinais ou sintomas que caracterizem descompensação de doença psiquiátrica. Apresentou-se adequadamente trajada em boas condições de higiene e bons cuidados pessoais, respondeu à todas as perguntas formuladas de forma coerente não demonstrando qualquer alteração no seu nível de consciência, da capacidade de expressão ou do juízo crítico".

Explicitou que a depressão é uma doença crônica e necessita de tratamento com antidepressivos, assistido por médico psiquiatra, com perspectiva de melhora acentuada ou remissão total do quadro clínico.

No caso, a patologia psiquiátrica está compensada. A autora faz uso dos mesmos medicamentos e nas mesmas doses, desde junho de 2008, e não há elementos que indiquem a presença de complicações que interfiram em sua condição laborativa.

Ao exame físico, não foram, tampouco, evidenciadas alterações clínicas significativas.

Transcrevo o resultado das avaliações realizadas, a evidenciar o bom estado geral da parte autora:

### *"EXAME PSÍQUICO*

*Apresenta-se em trajas adequadas e em boas condições de higiene, consciente e vigil. Comportamento adequado com atenção voluntária e espontânea preservadas. Orientação temporal e espacial sem alterações. Memória de longo prazo e de fixação sem alterações, pensamento de curso normal sem alterações de forma e conteúdo. Humor não polarizado, crítica e capacidade de julgamento preservado.*

### *EXAME FÍSICO*

*BEG, corado, hidratado, eupnéico, amictérico, acianótico, afebril.*

*Comportamento normal sem evidências de comprometimento cognitivo e neurológico.*

*Deambulando normalmente, musculatura do tronco, membros superiores e inferiores simétrica e bem desenvolvida, força muscular simétrica e preservada.*

*2 BRNF s/ sopro MV+ s/ RA Abdome: sem alterações*

*Extremidades: boa perfusão, sem edemas ou lesões."*

No que atine à epilepsia, a autora faz uso do mesmo medicamento anti-convulsivante, em dose mínima, quando menos, desde junho de 2008, e não há elementos ou exames de eletroencefalograma ou radiológicos que indiquem a presença de doença refratária ou de difícil controle.

Considerando os achados do exame clínico e os elementos apresentados, o perito concluiu que as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam a autora para o trabalho e para vida independente.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes e após a realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 123661364, 123661365, 123661371 e 123661426, págs. 6/7.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF 3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF 3 02/03/2016.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA, POR AUSÊNCIA DE ESPECIALIDADE DA PERÍCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- No caso, não ocorreu cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo prescindível a realização de nova perícia com especialista.

- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão do benefício pleiteado. Precedentes da Turma.

- Preliminar rejeitada.

- Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002677-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARIA DE LOURDES PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOCIANE GOMES DE LIMA - MS10070-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002677-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARIA DE LOURDES PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOCIANE GOMES DE LIMA - MS10070-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação, interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou *improcedente* o pedido de *pensão por morte*.

Aduz estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado, especialmente no que tange à sua dependência econômica em relação ao segurado falecido.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal. É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002677-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARIA DE LOURDES PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOCIANE GOMES DE LIMA - MS10070-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão do benefício de *pensão por morte*. Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, Edivaldo Pereira Da Silva, ocorrido em 28/05/2015, conforme certidão de óbito de ID 130410981, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas. Reclama-se para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213/91 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

(...)

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. Ressalte-se que em relação ao requisito de dependência econômica, nas hipóteses em que os pais pleiteiam a pensão do *filho* falecido, aplica-se o entendimento exarado na Súmula 229 do extinto TRF, que assim estabelece: "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do *filho*, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva"

### SITUAÇÃO DOS AUTOS

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do falecido, reconhecida expressamente pelo INSS, até porque, conforme consta em consulta ao CNIS, o de cujus encontrava-se formalmente empregado e recebeu auxílio-doença acidentário até a data do seu passamento.

A questão trazida à baila, portanto, cinge-se à dependência econômica da parte autora. O compulsar dos autos, aliado à prova testemunhal, não evidencia que houvesse tal dependência.

Consta dos autos, a certidão de óbito do filho, ocorrida em 28.05.2015, em razão de choque hipovolêmico, hemotórax a direita, ferimentos perfuro contusos, ferimentos por arma de fogo, sem filhos, residente na Avenida Avelino Fernandes Sena, nº 311, Bairro Argenirto Ortega. Junta "Proposta de adesão para seguros de pessoas" da estipulante Minerva S.A. de 02.06.2010, rua Analândia n. 103, solteiro, na qual informa a mãe como beneficiária.

O INSS apresentou extratos do Sistema Dataprev - CNIS, verificando-se que o "de cujus" recebeu auxílio doença por acidente de trabalho, de 18.03.2010 a 28.05.2015, com vínculo empregatício na empresa Minerva S.A.

O CNIS demonstra, ainda, que a requerente recebeu auxílio salário maternidade, de 06.10.1995 a 02.02.1996, 06.05.1997 a 02.09.1997, 20.11.1999 a 18.03.2000 e vínculos empregatícios, de 23.10.2009 a 03.11.2015.

Compulsando os autos, verifica-se que os endereços constantes nos autos são diferentes do que está anotado na certidão de óbito.

Outrossim, a autora vive em união estável com José Maria da Silva, e do extrato do Sistema Dataprev extrai-se que ele tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.05.1990 a 05.2010 e recebe aposentadoria por invalidez/comerciário, desde 26.08.2011, competência, 09.2018, no valor de R\$ 954,00.

Em audiência, foram tomados os depoimentos das testemunhas que informam que o filho ajudava em todas as despesas da casa.

Entretanto, a requerente não juntou aos autos qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora. Com efeito, não há comprovação de que o falecido contribuisse de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora.

Não foi juntado comprovante de qualquer despesa da autora custeada pelo de cujus. A prova testemunhal, por sua vez, não permite concluir pela existência de dependência econômica no caso dos autos. Permite apenas concluir que o falecido auxiliava a família. Observe-se, ainda, que a autora vive em união estável e o companheiro à época do passamento do filho recebia aposentadoria por invalidez demonstrando dependência econômica em relação ao marido.

Por fim, deve ser considerado que, tratando-se de *filho* solteiro, residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o *filho* é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

Dessa forma, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido *filho*.

De rigor, portanto, a manutenção do decisum ora recorrido.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta e. Corte:

### PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO POSTERIOR À LEI Nº 13.183/15. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I- Tratando-se de genitores que pleiteiam *pensão por morte* de *filho*, a dependência econômica não é presumida, devendo ser efetivamente comprovada, consoante dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

II- Não obstante as testemunhas arroladas Olga Benedito de Macedo e José Adão da Rocha (conforme depoimentos colhidos e capturados por sistema de gravação audiovisual) haverem atestado que o falecido residia com a mãe e uma irmã, possuir outros filhos casados que tinham condições de sustentar somente suas famílias, e afirmado genericamente o auxílio prestado pelo falecido nas despesas domésticas, não indicaram a forma como eram divididas as contas e despesas. Não foram anexadas cópias de notas e cupons fiscais. Não lograram êxito em comprovar que tal *ajuda* era relevante, substancial e permanente, de forma a caracterizar o de cujus como real provedor do lar.

III- Ademais, o extrato de consulta realizada no sistema Plenus, juntado pelo INSS a fls. 85 (doc. 10894339 - pág. 10), revela que a requerente recebia *pensão por morte* em razão do falecimento do esposo, no valor de 1 salário mínimo, desde 4/5/87.

IV- Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: a fls. 39 (doc. 10894383 - pág. 2), "(...) Ora, o falecido sempre morou com a mãe muito provavelmente porque não tinha condições de morar sozinho, hipótese bastante verossímil que não foi infirmada pelas provas. De mais a mais, o Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS do falecido mostra que, desde 03/2015, estava gozando de auxílio-doença (f. 54-8), o que acarreta a conclusão de que morava com os pais muito mais por necessidade própria, por causa de sua enfermidade."

V- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5112176-55.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 31/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2019)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.**

I - Em matéria de *pensão por morte*, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 15.02.2015, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que era beneficiário da auxílio-doença.

IV - A dependência econômica para fins previdenciários não se confunde com eventual *ajuda* ou rateio de despesas entre os familiares que vivem na mesma casa, destacando-se que o falecido teve poucos registros durante sua vida laboral e, depois de 1991, apenas voltou a ter vínculo empregatício em 01.03.2014, mas passou a ser beneficiário de auxílio-doença a partir de 12.05.2014.

V - O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao *filho*.

VI - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015.

VII - Apelação provida. (TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5055343-17.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 25/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. **PENSÃO POR MORTE**. FALECIMENTO DE **FILHO**. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA.

- Rejeitada a preliminar de intempestividade de recurso, apresentada pela autora em contrarrazões recursais. Apesar de o INSS não haver comparecido à audiência de instrução e julgamento, houve determinação no termo de audiência (f. 103) de sua intimação, tendo essa ocorrida em 28/8/2017 (f. 151). Como o recurso foi interposto em 05/10/2017 (f. 137), não há falar-se em intempestividade.

- Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a *pensão por morte* será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

- Para a obtenção da *pensão por morte*, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

- Quanto à qualidade de segurado do de cujus, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.

- Em relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.): "Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais; (...) § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

- Não comprovação da dependência econômica da autora em relação a seu *filho*.

- A função do benefício de *pensão por morte* é suprir o desfalque econômico da família ante a morte de um dos arrimos da casa, mas no presente caso a concessão do benefício não atenderia sua função substancial, já que teria, isso sim, caráter assistencial.

- Invertida a sucumbência, condena-se a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2292498 - 0003703-60.2018.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 20/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2019)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** AO APELO AUTURAL, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELO IMPROVIDO.**

- Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de *pensão por morte*, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do falecido, cingindo-se a discussão à comprovação da dependência econômica da requerente, mãe do de cujus.

- O conjunto probatório não evidencia que houvesse tal dependência. O segurado falecido era jovem e ainda estava no início de sua vida laboral.

- Apelação autoral improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0005267-34.2010.4.03.6126

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

PARTE AUTORA: MYLENA MARIANO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBSON CLEBER DO NASCIMENTO - SP303556-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDA DE LIMA BERTASSOLI

Advogado do(a) PARTE RE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

Advogado do(a) PARTE RE: RITA DE CASSIA NEVES LOPES GALLO - SP166252

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0005267-34.2010.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
PARTE AUTORA: MYLENA MARIANO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBSON CLEBER DO NASCIMENTO - SP303556-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDA DE LIMA BERTASSOLI  
Advogado do(a) PARTE RE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A  
Advogado do(a) PARTE RE: RITA DE CASSIA NEVES LOPES GALLO - SP166252  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de ação que busca a concessão de pensão por morte em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, para condenar somente o INSS a pagar à autora o valor de 50% (cinquenta por cento) da pensão pela morte de Laercio Bertassoli, referente ao intervalo de 10/11/2005 a 03/12/2007, mantendo-se integralmente o pagamento da pensão por morte destinada a Vanda Bertassoli. Nos valores apurados, deverá ser aplicada a correção monetária computada desde o respectivo vencimento da obrigação e ao valor da condenação deverão incidir juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês (ADIN 4357/STF), a contar da citação (Súmula 204/STJ) e correção monetária de acordo com o índice INPC-IBGE, nos termos do artigo 10 da lei n. 11.430/2006 (sistema anterior o da lei 9.494/97, declarada inconstitucional pela ADIN 4357). Reconheço a prescrição das parcelas anteriores a 10/11/2005.

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0005267-34.2010.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
PARTE AUTORA: MYLENA MARIANO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBSON CLEBER DO NASCIMENTO - SP303556-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDA DE LIMA BERTASSOLI  
Advogado do(a) PARTE RE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A  
Advogado do(a) PARTE RE: RITA DE CASSIA NEVES LOPES GALLO - SP166252  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil/1973, dispõe que quando o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, juntam o detalhamento de crédito da pensão por morte em nome da viúva do "de cujus", Vanda de Lima Bertassoli, apontando o valor de R\$ 1.053,51 em 2015 (dois salários mínimos), considerando que autora, filha do falecido, Mylena Mariano, de relacionamento extra-conjugal receberá 50% (cinquenta por cento) da pensão pela morte de Laercio Bertassoli, referente ao intervalo de 10/11/2005 a 03/12/2007, mantendo-se integralmente o pagamento destinado a viúva, Vanda Bertassoli, a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos.

Diante do exposto, *não conheço* da remessa oficial, mantendo a r. sentença.

É como voto.

---

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. CAUSA DE VALOR CERTO E LÍQUIDO INFERIOR A SESENTA SALÁRIO MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA. CPC/1973.

- O art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil/1973, dispõe que quando o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

- O detalhamento de crédito em nome da viúva do "de cujus", Vanda de Lima Bertassoli, apontando o valor de R\$ 1.053,51 em 2015 (dois salários mínimos), considerando que autora, filha do falecido, Mylena Mariano, de relacionamento extra-conjugal receberá 50% (cinquenta por cento) da pensão pela morte de Laercio Bertassoli, referente ao intervalo de 10/11/2005 a 03/12/2007, mantendo-se integralmente o pagamento destinado a viúva, Vanda Bertassoli, nesta hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos.

- Remessa oficial não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155577-36.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARCILIA LIMA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155577-36.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARCILIA LIMA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155577-36.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARCILIA LIMA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 23/08/2019, o laudo coligido ao doc. 123661985 considerou a autora, então, com 41 anos de idade, ensino médio completo e que trabalhou como balconista, empregada doméstica, auxiliar de limpeza e "faxineira", portadora de lúpus eritematoso sistêmico.

O perito explicitou que a patologia pode ter momentos de exacerbação, com sintomas incapacitantes. Contudo, no momento do ato pericial, a autora apresentava a moléstia controlada, com acometimento, exclusivamente, articular, que não incorria em déficits funcionais ou acarretava-lhe incapacidade ao labor.

Transcrevo o resultado do exame físico realizado, a evidenciar o bom estado geral da parte autora:

#### **"5. Exame Físico da Requerente**

##### **a. Exame Físico Geral:**

*Bom estado geral.*

*Lúcida, orientada no tempo e espaço, discurso e pensamento com forma, curso e conteúdos normais e compatíveis com a instrução. Memória preservada.*

*Peso: 76kg Altura: 156cm IMC: 31,2Kg/m2*

*Mão dominante: Direita.*

*Aparelho Cardiovascular: Duas bulhas rítmicas normofonéticas, sem sopros.*

*Pressão Arterial:*

*Aparelho Respiratório: Murmúrio vesicular, sem ruídos adventícios.*

*Pele e Anexos: Sem anormalidades.*

##### **b. Exame Físico Específico:**

*Coluna: Musculatura e tônus preservados. Sem alteração de altura escapular. Flexão, extensão e rotação dentro dos limites da normalidade. Manobra de Lasague modificada negativa. Marcha sem alterações.*

*Joelho: Musculatura preservada. Sem edema. Sem instabilidade ligamentar.*

*Extensão e Flexão sem limitação. Força grau 5+/5+. Manobras de Gaveta, colateral medial e colateral lateral negativas.*

*Circunferência das pernas de 32 centímetros bilateralmente."*

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide doc. 123661968.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Cabe destacar, ainda, que o conjunto probatório dos autos não contém elementos robustos capazes de demonstrar a alegada inaptidão laboral, também, por ocasião do requerimento administrativo, agilizado em 09/04/2019.

Haure-se, a propósito, da perícia realizada pelo INSS em 23/04/2019, que a promovente encontrava-se em tratamento medicamentoso de lúpus eritematoso sistêmico e fibromialgia, desde idos de 2004, sem alterações significativas ao exame clínico e sem comprovar, por ocasião da perícia administrativa, agravamento e/ou atividade da doença (doc. 123661992, pág. 3).

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

---

#### **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6098188-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: APARECIDA ALVES DA SILVA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6098188-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: APARECIDA ALVES DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Pretende, a apelante, que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse. Postula a antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovemento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6098188-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: APARECIDA ALVES DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

*"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."*

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretriz do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesar, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESp n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

*"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)*

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo".

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESp n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobre o relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dês que conviverem sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

## SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo médico colacionado ao doc. 99437699, realizado em 24/09/2018, consignou que a autora, então, com 62 anos de idade, ensino primário até 4ª série, trabalhou como empregada doméstica até o mês de fevereiro de 2014 e, após, passou "a fazer faxina como diarista autônoma".

Em agosto de 2017, sofreu acidente de moto. Fraturou o ombro esquerdo, três costelas à direita e o fêmur esquerdo.

Passou por cirurgia, com colocação de placa na perna esquerda e pino no ombro esquerdo, este último, posteriormente, retirado. Seguiu com fisioterapia e hidroginástica.

A requerente deambula claudicando como o membro inferior esquerdo, com o auxílio de muleta.

Apresenta movimentação de ombro bastante reduzida e da articulação coxo-femoral esquerda, com leve restrição de lateralização.

O perito concluiu que aludidas sequelas, de moderada gravidade, incapacitam a demandante, desde o dia do acidente, para o exercício de sua atividade habitual de diarista e para outras que exijam esforço como membro superior esquerdo ou esforço físico moderado/intenso, tal como ficar de pé, pegar peso, deambular longa distância, agachar, subir e descer escadas.

É cediço que o art. 16, § 2º, do Decreto nº 6.214/2007, estabelece que "a avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo", e, ainda, "a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades", daí defluindo que a avaliação da deficiência deve ser modulada conforme a qualificação e experiência pessoal, no contexto social em que vive o postulante do amparo assistencial.

Destarte, as patologias apresentadas, associadas à idade da pretendente, seu grau de instrução, experiência profissional e as atuais condições do mercado de trabalho, demonstram que, a rigor, a incapacidade se revela total e permanente, autorizando concluir que obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, nos termos estabelecidos no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada.

Veja-se, nesse sentido, o seguinte julgado do C. STJ, em situação análoga:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE. 1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).

No mesmo diapasão, a jurisprudência da Terceira Seção deste E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...", apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

(...)

XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga procedente."

(AR 00155670320104030000, Relator para o acórdão Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 25/06/2015, e-DJF3 15/07/2015)

Portanto, o quadro ajusta-se ao conceito de pessoa com deficiência.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 99437709, produzido em 20/04/2019.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a autora reside no município de Votuporanga/SP, como cônjuge, de 70 anos, idade correspondente à data do estudo socioeconômico.

Transcrevo excerto do laudo, sobre as condições de moradia:

"2 - Situação Habitacional:

A moradia é própria e possui 06 amplos cômodos sendo: 02 quartos, (02) salas, copa, cozinha, (02) banheiros, área de serviços e alpendre/ garagem. Sua infraestrutura é construída de alvenaria, coberta com laje, recoberta com telhas de cimento e com piso cerâmico. Toda a infraestrutura da casa encontra-se em bom estado de conservação. A mobília/ eletroeletrônicos estão adequados aos componentes da moradia e encontra-se em bom estado de conservação.

(...)

A mobília é composta por: (02) televisores, (02) jogos de sofás, geladeira duplex, micro-ondas, forno elétrico, fogão, (02) jogos de mesa com cadeiras, máquina de lavar roupas e demais mobílias como: camas, sofás e guarda-roupas encontram-se em ótimo estado de conservação."

Foram reportadas despesas "com manutenção da casa como: água, energia elétrica e alimentação, em torno de R\$ 650,00 mensais", e de desconto de parcela de empréstimo consignado, no importe de R\$ R\$ 315,00 mensais.

Os filhos auxiliam com alimentação.

O casal conta com veículo, Fiat, modelo Pálio, ano 2005, e uma bicicleta elétrica, ambos em ótimo estado de conservação.

Os ganhos da família advêm do benefício de prestação continuada recebido pelo cônjuge, à época, de R\$ 998,00, e da transferência de R\$ 150,00 pelo programa Bolsa Família.

A esta altura, cabe lembrar que, na contabilização da renda familiar, torna-se imperiosa a exclusão da mencionada benesse assistencial, nos termos do art. 34 do Estatuto do Idoso, bem assim dos rendimentos percebidos do Programa Bolsa Família, por força do disposto no Decreto nº 6.135/2007, que dispõe sobre o Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal, de modo que não resta, como passível de consideração jurídica, qualquer valor percebido pelo proponente.

Inobstante, os elementos de convicção coligidos aos autos não indicam cotidiano de privações a ponto de franquear a outorga do beneplácito buscado, atentando-se, por outro lado, que a detença da propriedade de veículo automotor é circunstância algo incompatível com o propalado cenário de precária econômica.

Sopesados, então, todos os elementos probantes amealhados, temos que se trata de família certamente modesta e imersa em cenário de pobreza, não, contudo, em contingência de miséria, esta, sim, apta a amparar a outorga do benefício pleiteado.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado. A propósito: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005.

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado à parte autora deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela formulado pela autoria em suas razões recursais.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.
- Apelação da parte autora desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002798-06.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: VALDO CRISTIANO  
Advogado do(a) APELADO: AGUINALDO GUIMARAES PINTO JUNIOR - SP154443  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002798-06.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VALDO CRISTIANO  
Advogado do(a) APELADO: AGUINALDO GUIMARAES PINTO JUNIOR - SP154443  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O pedido inicial é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

A r. sentença não sujeita ao reexame necessário, julgou PROCEDENTE o pedido. Determinou à autarquia previdenciária requerida que concedesse ao autor o benefício de aposentadoria por idade, devida a partir de 21-03-2016 (DER) - NB 41/177.632.456-8. Descontar-se-ão os valores eventualmente percebidos pela parte autora, a título de benefício previdenciário. Atualizar-se-ão os valores atrasados conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução nº 134/2010, nº 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou a autarquia previdenciária, em razão de sua sucumbência, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, com arrimo no art. 85, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil. Isentou o réu de custas. Concedeu tutela antecipada.

Apelou o INSS. Em suas razões recursais, arguiu preliminarmente a revogação da tutela antecipada e a necessidade de submissão da decisão ao duplo grau, no mérito, sustentando a impossibilidade de comprovação do direito através de vínculos empregatícios extemporâneos. Pugna pela respectiva reforma face à improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer que seja observada a prescrição quinquenal, a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária, dos honorários advocatícios e a aplicação da isenção de custas.

Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002798-06.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VALDO CRISTIANO  
Advogado do(a) APELADO: AGUINALDO GUIMARAES PINTO JUNIOR - SP154443  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial. De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 28 de novembro de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Quanto a revogação da tutela antecipada será analisada como o mérito.

#### DA APOSENTADORIA POR IDADE URBANA

Verifica-se a apresentação de requerimento administrativo específico para esse benefício, perante o INSS em 21.03.2016.

Da modalidade de aposentadoria almejada na presente demanda, preceitua o art. 48 da lei 8.213/91:

"Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela lei nº 9.032/95) § 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela lei 9.876, de 26.11.99)

(...)

§ 4º Para efeito do § 3º deste art., o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela lei nº 11.718, de 2008)"

Como se vê, a aposentadoria por idade de trabalhador urbano exige idade mínima de 65 anos (homem) e 60 anos (mulher), bem assim comprovação do atendimento da carência, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário. Findo o período de vigência da norma de transição, curial atentar-se à regra permanente estampada no art. 25, II, do mesmo diploma, disciplinadora da exigência de 180 meses de contribuições.

Atualmente, reconhece-se, na jurisprudência, elenco de posicionamentos assentados sobre o beneplicício em tela, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(I) a comprovação do tempo de serviço/contribuição há de ser efetivada com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91), afigurando-se prescindível, no entanto, que o elemento probante se estenda por todo o período laborado, bastando seja contemporâneo aos fatos alegados e corroborado por testemunhos idôneos, de sorte a lhe ampliar a eficácia probante (e.g., AGRESP 200901651331, Laurita Vaz, STJ - Quinta Turma, DJE de 22/03/2010), inexistindo óbice à incidência, por simetria, da exegese cristalizada na Súmula STJ 577, mercê da qual "É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentando, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório" (Recursos Especiais 1.321.493 e 1.348.633);

(II) a perda da qualidade de segurado, detectada quando do alcance do pressuposto etário ou ao tempo do requerimento administrativo, não é de sorte a frustrar a outorga do beneplicício, quando já divisado o adimplemento do tempo de contribuição equivalente à carência legalmente assinalada, ex vi do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, cujos mandamentos reputam-se aplicáveis, inclusive, a fatos pretéritos à sua vigência, visto entender-se que tal diploma nada mais fez senão compendiar orientação jurisprudencial já existente a respeito do reportado assunto (cf., quanto à desnecessidade de implementação simultânea dos requisitos legais para concessão da *aposentadoria por idade urbana*: STJ, RESP 200501985621, Quinta Turma, Relator Min. Amaldo Esteves Lima, DJE 18/05/2009; ERESP 200600467303, Terceira Seção, Relator Min. Og Fernandes, DJE 22/03/2010; AGRESP 200502049320, Sexta Turma, Relator Desembargador Convocado Vasco Della Giustina, DJE 20/06/2011);

(III) anotações de contratos de trabalho inseridas em CTPS gozam de presunção juris tantum de veracidade e se erigem em prova plena do desempenho do labor no período lá assinalado, de maneira a prevalecerem as averbações nela contidas até incontestada demonstração em sentido adverso (Enunciado TST n.º 12), impendendo ao INSS, querendo, agitar e testificar a falsidade do documento, não sendo causa suficiente de arredamento a mera ausência de informação do vínculo perante o CNIS;

(IV) de acordo com entendimento consolidado no c. STJ, a certidão atestando a existência da empresa em que, alegadamente, laborou a autora, contanto que corroborada por prova testemunhal, faz as vezes de início de prova material da labuta urbana (v.g., AGRESP 200901432368, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE de 05/09/2012; ERESP 200501112092, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ de 09/11/2005, p. 136; RESP 200200291079, Rel. Min. Paulo Medina, Sexta Turma, DJ 09/12/2003, p. 352).

(V) Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (art. 368, CPC).

#### CASO DOS AUTOS

No presente caso, observo que a parte autora contava com 65 (sessenta e cinco) anos de idade, nascera em 02.12.1950, filiou-se à Previdência Social em momento anterior à vigência da Lei nº 8.213/1991, devendo ser aplicada a regra de transição prevista no art. 142, segundo a qual, para o ano de 2015, quando implementado o requisito etário, o segurado deveria apresentar **180 (cento e oitenta) contribuições mensais**, no que tange à carência.

Bem, na hipótese dos autos, o requerente juntou sua CTPS com registros em atividade urbana, como segue:

- 24.05.1977 a 11.07.1978;

- 01.09.1981 a 16.12.1981;

- 01.04.1990, sem data de saída.

No bojo do processo administrativo instaurado no âmbito da autarquia previdenciária foram reconhecidos os seguintes períodos de contribuição:

Macav Indústria Mecânica Ltda. 24-05-1977 a 24-05-1977;

Macav Indústria Mecânica Ltda. 24-05-1977 a 11-06-1978;

Isbal Indústria e Comércio Ltda. 1º-04-1985 a 07-08-1990;

Isbal Indústria e Comércio Ltda. 1º-10-1990 a 30-11-2002;

Isbal Indústria e Comércio Ltda. 02-05-2003 a 05-04-2013.

A Autarquia Federal apresentou extrato do Sistema Dataprev – CNIS apontando registros que confirmam a CTPS e o processo administrativo do requerente, bem como que possui cadastro como contribuinte individual/facultativo, tendo efetuado recolhimentos, no período de 01.06.2013 a 31.08.2016.

Esclareça-se que o Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS é um banco de dados nacional que congrega informações de trabalhadores e empregadores, vínculos e remunerações. Dispõe o artigo 395 da Instrução Normativa nº 11/2006 que "o reconhecimento do direito aos benefícios requeridos a partir de 9 de janeiro de 2002, deverá basear-se no princípio de que, a partir de 1º de julho de 1994, as informações válidas são as provenientes do CNIS".

Desta maneira, é possível aferir por meio da Contagem de Tempo o autor reunia, em 21-03-2016 (DER), 30 (trinta) anos, 3 (três) meses e 3 (três) dias de tempo de contribuição, o que supera as 180 (cento e oitenta) contribuições exigidas legalmente.

Em suma, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

Passo à análise dos consectários.

Pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo, 21.03.2016. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Tendo em vista a concessão do benefício em 13/06/2016 e o ajuizamento da presente ação em 14/02/2017, não há que se falar em prescrição quinquenal, nos termos da súmula n. 85 do Superior Tribunal de Justiça.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à honorária, em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c.497 do novo CPC, é possível a antecipação da tutela.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para fixar a correção monetária e juros, conforme fundamentação. Mantida a tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA.

- Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção iuris tantum de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos.

- A aposentadoria por idade de *trabalhador urbano* exige idade mínima de 65 anos (homem) e 60 anos (mulher), bem assim comprovação do atendimento da carência, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário. - Comprovado o requisito etário e o cumprimento da carência respectiva, conclui-se devido o benefício de aposentadoria por idade, uma vez que preenchidos os requisitos legais.

- Pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo, 21.03.2016. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

- Tendo em vista a concessão do benefício em 13/06/2016 e o ajuizamento da presente ação em 14/02/2017, não há que se falar em prescrição quinquenal, nos termos da súmula n. 85 do Superior Tribunal de Justiça.

- Os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à honorária, em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- Referente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c.497 do novo CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

- Tutela antecipada mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS e manter a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5971978-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: ANTONIA CORREIA

Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5971978-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: ANTONIA CORREIA  
Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUEEVES PEREIRA - SP281217-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Pretende, a apelante, que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse. Postula a antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer, arguindo preliminar de nulidade da sentença, por ausência de intimação do órgão ministerial, em primeira instância, para intervenção no feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5971978-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: ANTONIA CORREIA  
Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUEEVES PEREIRA - SP281217-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada pela parte autora em face do INSS visando à concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

A Constituição da República em seu artigo 203, inciso V, prevê o benefício de amparo social no valor de um salário-mínimo, nos seguintes termos, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A Lei nº 8.742, de 7/12/1993, denominada Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), deu eficácia às normas constitucionais do inciso V do artigo 203, e criou o benefício de prestação continuada (BPC), também denominado benefício assistencial, na forma de seu artigo 20, *in verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011) (Vide Lei nº 13.985, de 2020)

Nos termos do art. 31 da citada Lei nº 8.742/93, cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos nela estabelecidos, devendo intervir nos processos que cuidam da matéria.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a falta de intervenção do órgão ministerial, em primeiro grau de jurisdição, pode ser suprida diante da atuação deste em segunda instância, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL, MASSA FALIDA. NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. SÚMULA 07 DO STJ. SUPERVENIENTE DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A intervenção do Ministério Público nas ações promovidas pro et contra a massa falida é indispensável e encontra-se insculpida no art. 210 do Decreto-Lei 7.661/45. (Precedentes: AgRg no REsp 665.414/PR, DJ 10/09/2007; EDcl no REsp 139.207/RJ, DJ 11/09/2006; REsp 614262/RJ, DJ 14/02/2005; AR 376/SP, DJ de 17.10.1994; REsp 28.529/SP, DJ de 26.08.2002) 2. A ausência de intervenção do representante do Parquet em primeira instância é relevada quando este se manifesta em segunda instância, sem arguição concreta de prejuízo ou nulidade, o que ocorreu in casu, às fls. 360 dos autos. (Precedentes: REsp 803.897/SC, DJe 05/03/2008; EDcl no REsp 235.679/SP, DJ 18/05/2007; REsp 308662/SC, DJ 01/12/2003; REsp 241813/SP, DJ 04/02/2002).

(...)"

(STJ, REsp 200602466695, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 20/08/2009; DJE 10/09/2009)

No entanto, a ausência de intervenção do Ministério Público em primeira instância somente pode ser suprida por sua intervenção em segunda instância desde que não haja alegação de nulidade, apresente manifestação efetiva sobre o mérito da causa e, primordialmente, desde que não tenha havido prejuízo ao interesse do incapaz ou idoso.

Contudo, esta não é a situação dos autos.

O Parecer Ministerial ID 129675891 limitou-se a apontar, em preliminar, a nulidade da r. sentença por inobservância do cumprimento do artigo 31 da Lei 8.742/93 na instância inaugural, tendo em vista a existência de efetivo prejuízo ao hipossuficiente, uma vez que seu pedido foi indeferido.

O prejuízo apontado resta evidenciado ao se confrontar o resultado da demanda com o parecer conclusivo do laudo social (ID 89312873 - p. 4):

"Através do estudo socioeconômico realizado, constatou-se a relativa precariedade nas condições de vida e considerando a impossibilidade de exercer qualquer atividade, por mais leve que seja, e sendo visível a vulnerabilidade social, ou seja, desprovidos dos mínimos sociais necessários para sobreviver dignamente e de acordo com o critério econômico para fazer jus ao BPC, estabelece a renda per capita familiar mensal, inferior a 1/4 do salário mínimo, sendo o valor de R\$ 238,50 e como já fora informado, a autora recebe a Bolsa Família no valor de R\$ 89,00, portanto abaixo do mínimo estabelecido. Consideramos que a concessão do BPC contribuirá para suprir as Necessidades Básicas da autora."

Destarte, constatado prejuízo à parte autora, a preliminar deve ser acolhida para que seja observada a regular intervenção do Ministério Público na primeira instância, anulando-se a sentença proferida, bem como todos os atos processuais realizados posteriormente ao momento em que deveria ter sido intimado nos autos, observando-se o devido processo legal.

A jurisprudência das Turmas que compõe a Egrégia Terceira Seção desta Corte caminha nesse mesmo sentido:

*BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 31 DA LEI 8.742/93. MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO. NULIDADE.*

*I. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*2. Nos termos do estabelecido pelo Art. 31, da Lei n° 8.742/93, o Ministério Público está instado a intervir nos processos que versem acerca da matéria.*

*3. Não tendo havido a regular intervenção do Ministério Público na primeira instância e tendo sido decretada a improcedência do pedido, evidenciado o prejuízo da parte de modo a justificar anulação da sentença, para a reabertura da instrução processual, observando-se o devido processo legal.*

*4. Apelação prejudicada*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 6074050-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 20/05/2020, Intimação via sistema DATA: 22/05/2020)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ARTIGO 279 DO CPC. RECURSO PREJUDICADO. SENTENÇA ANULADA.*

*I - A ausência da manifestação do Ministério Público em primeira instância com previsão legal obrigatória gera a nulidade do processo e oportuniza ao órgão ministerial a propositura de ação rescisória (art. 967, III, a, CPC de 2015), se este não foi ouvido no processo em que era obrigatória a intervenção.*

*II - Nítido e indevido é o prejuízo imposto a autora pelo Juízo de 1º grau, por não ter promovido a feitura de estudo social, no caso, prova essencial ao deslinde da controvérsia, diante da absoluta ausência de elementos hábeis a nortear o exame pertinente à situação de miserabilidade da autora.*

*III - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Prejudicada a apelação.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5720328-09.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 05/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)*

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. PREJUÍZO À PARTE HIPOSSUFICIENTE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I - A manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, in casu, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo a quo, mormente por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo.*

*II - Preliminar arguida pelo Ministério Público Federal acolhida. Sentença declarada nula, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem. Apelação da parte autora prejudicada."*

*(APELAÇÃO CÍVEL N° 0002044-79.2019.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª TURMA, D.E. publicado em 23/05/2019);*

*ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA SENTENÇA NULA.*

*I - Em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei n.º 8.742/93, mister se faz a intimação do Ministério Público, sob pena de se fulminar o processo com nulidade absoluta.*

*II - Como há independência do Ministério Público relativamente ao juiz, não pode o magistrado obrigá-lo a intervir no feito. Assim, o que enseja a nulidade não é a ausência de intervenção do Parquet, mas a falta de sua intimação. E não consta dos autos que a referida providência tenha sido tomada, transparecendo evidente a presença do insanável vício.*

*III - A intervenção do Ministério Público em segundo grau, sem que haja alegação de nulidade e não ocorrendo prejuízo, supre a ausência de manifestação do Parquet em primeira instância.*

*IV - Observo que a não complementação da perícia médica e a não realização do estudo social implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.*

*V - Matéria preliminar do MPF acolhida. Apelação e agravo retido providos para anular a R. sentença. Pedido de regularização da representação processual indeferida.*

*(APELAÇÃO CÍVEL N° 0026417-82.2016.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, 8ª TURMA, D.E. publicado em 07/06/2018)*

*PREVIDENCIÁRIO: BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO MINISTERIAL. ACOLHIDO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.*

*I - Nos termos do artigo 127 da Constituição Federal, compete ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.*

*II - Quanto à necessidade de atuação do Ministério Público especificamente nestes autos, dispõe o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS): "Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei."*

*III - A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 279 do CPC.*

*IV - Sentença anulada. Prejudicada a apelação.*

*(APELAÇÃO CÍVEL N° 0033311-40.2017.4.03.9999/SP, Relatora Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA, 7ª TURMA, D.E. publicado em 12/03/2019)*

Posto isso, acolho o parecer do Ministério Público Federal para anular a r. sentença e determinar o regular processamento do feito, restando prejudicada a apelação interposta pela parte autora.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO MINISTERIAL. ACOLHIDO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742/93, cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos nela estabelecidos, devendo intervir nos processos que cuidam da matéria.

- A ausência de intervenção do Ministério Público em primeira instância pode ser suprida por sua intervenção em segunda instância desde que não haja alegação de nulidade, apresente manifestação efetiva sobre o mérito da causa e, primordialmente, desde que não tenha havido prejuízo ao interesse do incapaz ou idoso.

- Ausência de intervenção do Ministério Público na instância inaugural e evidenciado prejuízo à parte autora, a sentença deve ser anulada.

- Precedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar suscitada pelo Órgão Ministerial e anular a r. sentença, julgando prejudicada a apelação interposta pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002228-81.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDGAR BORCHARDT  
Advogado do(a) APELADO: JUCELI DOS SANTOS SILVA - MS17489-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002228-81.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDGAR BORCHARDT  
Advogado do(a) APELADO: JUCELI DOS SANTOS SILVA - MS17489-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002228-81.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDGAR BORCHARDT  
Advogado do(a) APELADO: JUCELI DOS SANTOS SILVA - MS17489-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 16 de maio de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na direção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.*

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.*

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.*

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 07 de setembro de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1975; escritura de venda e compra de imóvel rural, lavrada em 2011; guia de trânsito animal, datada de 2008; notas fiscais de produtor rural, emitidas no período de 2007 a 2013.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, José Rodrigues e João Andrade, que conhecem o autor desde os idos da década de 1990, afirmaram que ele sempre trabalhou na lavoura, na qualidade de diarista e em terras de sua propriedade. Indicaram as propriedades rurais Taquaruçu e Lapacho, dentre outras. Esclareceram que ele possui uma chácara, local em que cria galinhas, porcos e gado leiteiro para confecção de queijos. Acrescentaram que as atividades são exercidas para subsistência familiar e venda do excedente. Asseveraram que o demandante nunca exerceu atividades de índole urbana.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária e a verba honorária nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

- No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005348-71.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA RIBEIRO PINCERATI  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005348-71.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA RIBEIRO PINCERATI  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou **PROCEDENTE** a demanda em favor da parte autora, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC de 2015, para condenar o INSS a revisar o benefício e pagar as diferenças advindas da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal. Caberá ao INSS proceder ao recálculo do valor atual do benefício, bem como das diferenças devidas – no prazo de 45 dias, após o trânsito em julgado desta sentença, informando-os a este Juízo, para fins de expedição de ofício precatório ou requisitório. Para tanto, deverá o Instituto observar os seguintes parâmetros: cálculo da renda mensal inicial sem a limitação ao teto e seu desenvolvimento regular (ainda sem o teto) até a data da EC 20/98. Caso o valor apurado seja superior ao valor efetivamente recebido, proceder-se-á ao pagamento deste novo valor, limitado ao novo teto constitucionalmente previsto. A partir daí, o benefício será reajustado de acordo com os índices legais estabelecidos para os benefícios em manutenção. O mesmo procedimento deve se repetir até a data do advento da 41/2003. Sobre os valores apurados, incidirão atualização monetária e juros nos exatos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, já com as alterações introduzidas pela resolução nº 267, de 02/12/2013. Devem ser compensadas eventuais quantias recebidas pela parte autora em razão de revisão administrativa do benefício pelas mesmas teses reconhecidas nesta decisão. Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do §2º do artigo 85), arbitro no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, §3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a presente data (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezini). A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, §4º, inciso II, da lei adjeta). Sem custas para a Autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Aduz o INSS, argui preliminarmente a ilegitimidade ativa da impossibilidade de revisão do benefício originário por pensionista, natureza personalíssima, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91, e a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação. No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada. Subsidiariamente, aduz que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI's 4357 e 4425 não afetaram o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária do débito até a expedição do precatório, conforme já reconheceu o próprio Plenário do STF ao admitir a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Por fim, questiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005348-71.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA RIBEIRO PINCERATI  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

Posto isso, a aduzida *ilegitimidade* de parte não merece acolhimento, tendo em vista que a parte autora busca apenas a repercussão das diferenças havidas no benefício paradigma (aposentadoria do cônjuge falecido) em sua benesse de pensão por morte, não veiculando pedido de recebimento de valores decorrentes da revisão daquele primeiro.

No que tange à prescrição, impende considerar que r. sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autarquia carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.

**A alegada decadência não prospera.**

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.**

1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".

4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional"

5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

**"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; e segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564354, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Dalciene Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria .... os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. **Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354**".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017).

No caso dos autos, os documentos de id. 24580995 revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em **04/07/1994** e a parte autora comprovou que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, conforme ID 2434762, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora, **nos termos da decisão exarada no Recurso Extraordinário nº 564354, como o pagamento das eventuais diferenças.**

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Cumprir esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, na parte conhecida, nego-lhe provimento**, nos termos da fundamentação, explicitados os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. RE n. 564.354.**

- Correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.
- A aduzida ilegitimidade de parte não merece acolhimento, tendo em vista que a parte autora busca apenas a repercussão das diferenças havidas no benefício paradigma (aposentadoria do cônjuge falecido) em sua benesse de pensão por morte, não veiculando pedido de recebimento de valores decorrentes da revisão daquele primeiro.
- No que tange à prescrição, impende considerar que r. sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autarquia carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.
- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.
- Discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos. Ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais.
- No caso dos autos, os documentos revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em **04/07/1994** e a parte autora comprovou que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, conforme ID 2434762, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora, **nos termos da decisão exarada no Recurso Extraordinário nº 564354, como pagamento das eventuais diferenças.**
- Em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Matéria preliminar rejeitada.
- Apelo autárquico parcialmente conhecido e desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000852-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA ROSA  
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000852-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA ROSA  
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de **pensão por morte** e determinou a imediata implantação do benefício.

Nas razões de recurso, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Contudo, se assim não for considerado, requer a alteração dos critérios de incidência de correção monetária e a mitigação da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, previsto nos artigos 74 a 79 da Lei n. 8.213/1991, cujo texto original, alterado diversas vezes ao longo dos anos, vigora atualmente com a redação dada pela Lei n. 13.846/2019.

No entanto, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão desse benefício previdenciário, a lei vigente à época do fato que o originou, qual seja, a da data do óbito.

De toda forma, são requisitos para a obtenção de pensão por morte: a condição de dependente e a qualidade de segurado do falecido.

Segundo o artigo 26, I, da Lei n. 8.213/1991, a concessão do benefício independe do cumprimento de período de carência, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, como previsto no artigo 77 da mesma lei.

Quanto à condição de dependente do segurado, o artigo 16 da Lei n. 8.213/1991 estabelece o rol dos beneficiários, divididos em três classes, e indica as hipóteses em que a dependência econômica é presumida e aquelas em que esta deverá ser comprovada.

Consoante alega a parte autora, o falecido era trabalhador rural.

A legislação referente aos rurícolas sofreu longa evolução, refletida em inúmeros diplomas legislativos a versar sobre a matéria, sendo mister destacar alguns aspectos pertinentes a essa movimentação legislativa, para, assim, deixar claros os fundamentos do acolhimento ou rejeição do pedido.

Embora a primeira previsão legislativa de benefícios previdenciários ao trabalhador rural estivesse consubstanciada no Estatuto do Trabalhador Rural (Lei n. 4.214/63), que criou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL com essa finalidade, somente depois da edição da Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, passaram alguns desses benefícios, de fato, dentre os quais o de pensão por morte, a ser efetivamente concedidos, muito embora limitados a um determinado percentual do salário mínimo.

Alteração importante, antes do advento da Constituição Federal de 1988, somente viria a ocorrer com a edição da Lei n. 7.604, de 26 de maio de 1987, quando o artigo 4º dispôs que, a partir de 1º de abril de 1987, passar-se-ia a pagar a pensão por morte, regada pelo artigo 6º da Lei Complementar n. 11/71, aos dependentes do trabalhador rural falecido em data anterior a 26 de maio de 1971.

Na época, não se perquiria sobre a qualidade de segurado, nem sobre o recolhimento de contribuições, por possuírem os benefícios previstos na Lei Complementar n. 11/1971, relativa ao FUNRURAL, caráter assistencial.

Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Assim, a concessão do benefício de pensão por morte para os dependentes dos trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte: STJ – AR 4041/SP – Proc. 2008/0179925-1, Rel. Ministro Jorge Mussi – Dje 05/10/2018; AREsp 153882/RS – Proc. 2019/0199322-6, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/10/2019; Ap.Civ. 6072016-34.2019.4.03.9999, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, e-DJF3 Judicial – 02/03/2020; Ap.Civ. 5923573-44.2019.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio – Publ. 13/03/2020).

A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

No caso, o óbito ocorreu em **26/06/2014**.

Todavia, o conjunto probatório não se mostrou apto a demonstrar a condição de trabalhador rural do falecido na ocasião do óbito.

O único documento juntado pela parte autora que **indica** a atividade rural do falecido é a sua certidão de casamento, lavrada em **1970** (início de prova material), na qual está anotada a profissão de lavrador do esposo.

Contudo, de acordo com o Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), posteriormente, o falecido exerceu atividades de **natureza urbana** no período de 16/06/1977 a 28/02/1978 e de 11/06/1980 a 08/09/1980 (prova material).

Na certidão de óbito **não** consta a qualificação profissional do falecido.

De outro lado, a prova testemunhal produzida em juízo, frágil e insubsistente, não é apta a corroborar a alegada manutenção do trabalho rural em período contemporâneo ao óbito.

Nesse sentido, as testemunhas não informaram até quando o falecido trabalhou, nem sob quais condições se desenvolvia o trabalho.

Soma-se a isso o fato de que o falecido recebeu benefício de amparo social ao idoso desde 19/02/2009 até a data do óbito.

Assim, **não** restou comprovado o exercício de atividade rural do falecido na época do óbito. Ausente, pois, a qualidade de segurado.

Quanto à necessidade de comprovação da condição de segurado na data do óbito, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, DJe 03/08/2009, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, firmou o seguinte entendimento:

*“RECURSO ESPECIAL. SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.*

*II – In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.*

*Recurso especial provido.”*

De igual modo, não restou demonstrado o preenchimento, pelo falecido, dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, seja por invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para julgar improcedente o pedido.

**Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de revogação da tutela provisória de urgência concedida.**

É como voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Ematenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão da pensão por morte, a lei vigente à época do fato que o originou, qual seja, a da data do óbito.
- São requisitos para a obtenção de pensão por morte: a condição de dependente e a qualidade de segurado do falecido (artigos 74 a 79 da Lei n. 8.213/1991).
- A concessão do benefício de pensão por morte para os dependentes dos trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do Superior Tribuna de Justiça (STJ) e desta Corte. Precedentes.
- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).
- Conjunto probatório insuficiente a demonstrar a condição de trabalhadora rural do falecido na ocasião do óbito. Ausente a prova da qualidade de segurado, é indevido o benefício.
- Inversão da sucumbência. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação provida. Tutela revogada.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004085-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS CARDOSO DOS SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BARBARA MARQUEZINI DA COSTA - SP411302-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004085-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS CARDOSO DOS SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BARBARA MARQUEZINI DA COSTA - SP411302-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, em face de decisão que não conheceu do agravo de instrumento ao fundamento de a decisão agravada não se inserir no rol taxativo do art. 1015 do CPC.

Aduz a agravante, em síntese, a existência de entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de mitigar o rol do artigo 1015 do CPC.

Intimada, a agravada não apresentou resposta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004085-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS CARDOSO DOS SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BARBARA MARQUEZINI DA COSTA - SP411302-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.021 e §§ do CPC, conheço do presente recurso.

Trata-se de agravo interno em face de decisão que não conheceu do agravo de instrumento ao fundamento de a decisão agravada não se inserir no rol taxativo do art. 1015 do CPC.

No presente caso, verifico que a agravante repisa os mesmos fundamentos já rechaçados pela decisão impugnada que assim apreciou a questão:

*"As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no art. 1015 do Novo Código de Processo Civil, in verbis:*

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

*Trata-se de rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso.*

*Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil".*

Posto isto, cumpre esclarecer que não se desconhece que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão realizada no dia 05/12/2018, deu provimento aos REsp n. 1.704.520 e 1.696.396 (Tema 988), fixando a tese de que "o rol do artigo 1.015 do CPC/15 é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação." Em decorrência da modulação dos efeitos da decisão, a tese jurídica firmada deve ser aplicada nas decisões proferidas após a publicação do acórdão que ocorreu em 19/12/2018.

No entanto, importante observar que referida mitigação somente poderá ocorrer em caráter excepcional, devendo ser analisado no caso concreto o risco de inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Nesse sentido, é o entendimento desta Egrégia Corte. Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR NÃO CARACTERIZADO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL TÉCNICA. FALTA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE.*

*- O Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento o RE n. 631.240, sob regime de repercussão geral, dirimiu definitivamente a questão ao considerar constitucional a exigência de requerimento administrativo prévio.*

*- No caso, o pedido relativo ao período de atividade rural não foi analisado pela administração, porquanto os documentos comprobatórios da atividade rural não foram apresentados no processo administrativo, não tendo a autarquia tomado ciência deles.*

*- Não caracterizado o interesse de agir pela resistência a pretensão deduzida nos autos, e, em consequência, a desnecessidade de comprovação do requerimento administrativo do benefício.*

*- A realização de prova pericial técnica não está prevista no rol do artigo 1.015 do CPC, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.*

*- A despeito do julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396 pelo Superior Tribunal de Justiça fixando a tese da mitigação da taxatividade do rol de hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC, no caso, não se aplica essa tese, porquanto a questão poderá ser apreciada em apelação (art. 1.009 e §§ CPC), sem que reste inútil o seu julgamento.*

*- A utilização dessa tese demanda a análise específica de cada caso, devendo ser observada de forma restritiva, sob pena de tornar letra morta o rol do dispositivo do novel compêndio.*

*- Agravo de instrumento desprovido, na parte conhecida. Decisão agravada mantida.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030910-36.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 25/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020) (G.N.)*

**AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONSIDERAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL DO ART. 1.015 DO CPC. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. AGRAVOS INTERNOS DESPROVIDOS.**

*- Por meio de agravo interno, insurgem-se as partes agravantes em face da decisão que, monocraticamente, nos termos do art. 932, III do Código de Processo Civil, não conheceu do agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu a produção de prova pericial antropológica, sob o fundamento de que a decisão agravada não estaria inserida em nenhuma das hipóteses do rol do art. 1.015 do CPC.*

*- Alegada a excepcionalidade da medida, uma vez que se trata de prova pericial necessária ao deslinde da controvérsia tratada na lide de origem, ou seja, a ação de reintegração de posse, na qual a demonstração de que a área em disputa se trata de área tradicionalmente ocupada por populações indígenas, se faz imprescindível.*

*- No que se refere à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, restou fixada a seguinte tese jurídica: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."*

*- Demonstrado que o fundamento do indeferimento da produção de prova pericial antropológica, deu-se em razão de que considerada desnecessária, tendo em vista que há estudo técnico sendo elaborado, na via administrativa.*

*- Pertinente ressaltar o disposto no art. 370 do CPC, ora transcrito, que assevera ser de incumbência do juiz a análise e determinação quanto ao conjunto probatório necessário ao julgamento do mérito:*

*- Não demonstrada, de forma concreta a situação de urgência, na produção da prova em questão, de maneira a configurar cerceamento de defesa e acarretar-se o risco de prejuízo imediato em sua não produção.*

*- Observado que a matéria poderá ser objeto de eventual posterior reconsideração pelo r. juiz a quo ou, ainda, ser objeto de pedido próprio no âmbito do apelo eventualmente interposto ou em contrarrazões, ex vi do art. 1.009, §1º, do CPC.*

*- Agravos internos a que se negam provimento.*

No presente caso, cinge-se a controvérsia em relação ao indeferimento do pedido de realização de prova pericial *in loco* indireta para comprovação da especialidade do período laborado, bem como de expedição de ofício a empresa Consórcio Calha F2 para que preste esclarecimento quanto ao PPP fornecido pela mesma, devida a ausência de responsável técnico e de todos os interregnos laborados.

O Juízo *a quo* indeferiu o pedido de realização de perícia para comprovação de períodos de trabalho em condições especiais, uma vez que estão corroborados por meio de laudos técnicos e formulários SB-040, DSS 8030, PPP's ou documentos equivalentes à época.

Consignou o douto julgador que "compete ao autor trazer aos autos as provas dos fatos constitutivos do seu direito (artigo 373, I, NCPC). Providências do Juízo só se justificam diante da impossibilidade da obtenção dos documentos ou da expressa negativa em fornecê-los".

Desta forma, o indeferimento da produção da prova ocorreu em razão de ter sido considerada desnecessária, tendo em vista que a comprovação do período de trabalho em condições especiais ocorreu por outros meios.

Outrossim, nos termos do artigo 370 do CPC, compete ao juiz a análise e determinação quanto ao conjunto probatório necessário ao julgamento do mérito.

Assim, não restou demonstrado no caso concreto a situação de urgência na produção da prova em questão, ficando resguardado o direito de pleito próprio no âmbito do apelo eventualmente interposto (artigo 1.009, §1º, do CPC).

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 E §§ DO CPC. AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015 DO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. ROL TAXATIVO. MITIGAÇÃO. RESP Nº 1.704.520 E 1.696.396.

1. Trata-se de agravo interno em face de decisão que não conheceu do agravo de instrumento ao fundamento de a decisão agravada não se inserir no rol taxativo do art. 1015 do CPC.
2. Não se desconhece que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão realizada no dia 05/12/2018, deu provimento aos REsp n. 1.704.520 e 1.696.396 (Tema 988), fixando a tese de que "o rol do artigo 1.015 do CPC/15 é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação." Em decorrência da modulação dos efeitos da decisão, a tese jurídica firmada deve ser aplicada nas decisões proferidas após a publicação do acórdão que ocorreu em 19/12/2018.
3. Referida mitigação somente poderá ocorrer em caráter excepcional, devendo ser analisado no caso concreto o risco de inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. Precedentes.
4. Cinge-se a controvérsia em relação ao indeferimento do pedido de realização de prova pericial *in loco* indireta para comprovação da especialidade do período laborado, bem como de expedição de ofício a empresa Consórcio Calha F2 para que preste esclarecimento quanto ao PPP fornecido pela mesma, devida a ausência de responsável técnico e de todos os interregnos laborados.
5. O indeferimento da produção de prova ocorreu em razão de ter sido considerada desnecessária, tendo em vista que a comprovação do período de trabalho em condições especiais ocorreu por outros meios.
6. Nos termos do artigo 370 do CPC, compete ao juiz a análise e determinação quanto ao conjunto probatório necessário ao julgamento do mérito.
7. Não restou demonstrado no caso concreto a situação de urgência na produção da prova em questão, ficando resguardado o direito de pleito próprio no âmbito do apelo eventualmente interposto (artigo 1.009, §1º, do CPC).
8. Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001791-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ANTONIO HONORATO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ALBERTO SANTANA - MS13254-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001791-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO HONORATO DE OLIVEIRA

## RELATÓRIO

O pedido inicial é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano. Pede a tutela antecipada.

A r. sentença, proferida em 08.08.2017, **julgou procedente** o pedido formulado na inicial, para o fim de **condenar** o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL a: a) implantar e pagar à parte autora **Antonio Honorato de Oliveira** o benefício de aposentadoria por idade urbana, consistente em 01 (um) salário mínimo mensal, com fulcro no art. 48, da Lei nº 8.213/1991, inclusive as parcelas vencidas a partir da citação, vedado o pagamento em duplicidade de parcelas do mesmo benefício. b) pagar as prestações vencidas, acrescidas de atualização monetária pelo INPC e juros moratórios de 1% ao mês (ou 0,5% ao mês caso anterior ao CC/2002), que deverão incidir a partir do vencimento de cada prestação em atraso até a data de 29/06/2009. De 30/06/2009 até 25/03/2015, a atualização monetária deverá ser realizada pela TR e juros moratórios nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança. A partir de 26/03/2015, atualização monetária corrigida pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e juros moratórios nos débitos não tributários pela poupança, e sendo tributários pela SELIC. c) pagar as prestações vencidas a partir da sentença até a efetiva implantação do benefício, também acrescidas de atualização monetária e juros moratórios, respectivamente, corrigida pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e juros moratórios nos débitos não tributários pela poupança, e sendo tributários pela SELIC. d) pagar custas, com base no art. 24, §§ 1º e 2º, da Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009. e) pagar honorários advocatícios em 10% das prestações vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111, porque se coaduna com o disposto no § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS. Em suas razões recursais, sustentou a autarquia a ausência do cumprimento da carência legal exigível para o benefício de aposentadoria por idade urbana. Pleiteia alteração da honorária, correção monetária e isenção de custas.

A parte autora requer tutela antecipada.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001791-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO HONORATO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ALBERTO SANTANA - MS13254-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial. De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

DA APOSENTADORIA POR IDADE URBANA

Pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo, 05.03.2015. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Da modalidade de aposentadoria almejada na presente demanda, preceitua o art. 48 da lei 8.213/91:

"Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela lei nº 9.032/95) § 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela lei 9.876, de 26.11.99)

(...)

§ 4º Para efeito do § 3º deste art., o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela lei nº 11.718, de 2008)"

Como se vê, a aposentadoria por idade de trabalhador urbano exige idade mínima de 65 anos (homem) e 60 anos (mulher), bem assim comprovação do atendimento da carência, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário. Findo o período de vigência da norma de transição, curial atentar-se à regra permanente estampada no art. 25, II, do mesmo diploma, disciplinadora da exigência de 180 meses de contribuições.

Atualmente, reconhece-se, na jurisprudência, elenco de posicionamentos assentados sobre o beneplácito em tela, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(I) a perda da qualidade de segurado, detectada quando do alcance do pressuposto etário ou ao tempo do requerimento administrativo, não é de sorte a frustrar a outorga do beneplácito, quando já divisado o adimplemento do tempo de contribuição equivalente à carência legalmente assinalada, ex vi do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, cujos mandamentos reputam-se aplicáveis, inclusive, a fatos pretéritos à sua vigência, visto entender-se que tal diploma nada mais fez senão compendiar orientação jurisprudencial já existente a respeito do reportado assunto (cf., quanto à desnecessidade de implementação simultânea dos requisitos legais para concessão da *aposentadoria por idade urbana*: STJ, RESP 200501985621, Quinta Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 18/05/2009; ERESP 200600467303, Terceira Seção, Relator Min. Og Fernandes, DJE 22/03/2010; AGRESP 200502049320, Sexta Turma, Relator Desembargador Convocado Vasco Della Giustina, DJE 20/06/2011);

(II) anotações de contratos de trabalho insertas em *CTPS* gozam de presunção juris tantum de veracidade e se erigem em prova plena do desempenho do labor no período lá assinalado, de maneira a prevalecerem averbações nela contidas até incontestada demonstração em sentido adverso (Enunciado TST nº 12), impendendo ao INSS, querendo, agitar e testificar a falsidade do documento, não sendo causa suficiente de arredamento a mera ausência de informação do vínculo perante o CNIS;

(III) de acordo com entendimento consolidado no c. STJ, a certidão atestando a existência da empresa em que, alegadamente, laborou a autoría, contanto que corroborada por prova testemunhal, faz as vezes de início de prova material da labuta urbana (v.g., AGRESP 200901432368, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE de 05/09/2012; ERESP 200501112092, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ de 09/11/2005, p. 136; RESP 200200291079, Rel. Min. Paulo Medina, Sexta Turma, DJ 09/12/2003, p. 352).

(IV) A **Declaração de Tempo de Contribuição** para fins de obtenção de benefício junto ao INSS, emitida pelo órgão público possui fé pública, é hábil à comprovação do tempo de serviço prestado junto à administração pública, sendo certo que o período ali referido deve ser computado para fins de concessão do benefício previdenciário.

(V) Embora o INSS não considere registros não encontrados no banco de dados, o recolhimento das contribuições devidas ao INSS decorre de uma obrigação legal que incumbe à autarquia fiscalizar. Não efetuados os recolhimentos pelo empregador, ou efetuados com atraso, ou, ainda, não constantes nos registros do CNIS, não se permite que tal fato resulte em prejuízo ao segurado, imputando-se a este o ônus de comprová-los.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.**

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode *ser responsabilizado* pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1108342/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 03/08/2009).

**CASO DOS AUTOS**

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência. O autor comprova pelo documento de identificação o nascimento em 27.09.1934, tendo completado 65 anos em 1999.

O pleito vem embasado nos documentos anexados, dos quais destaco:

- CTPS com registros, de 01.08.1997 a 01.12.1997;

- Folha de pagamento emitida pela Prefeitura de Douradina com pagamentos de 01.1995 a 02.1997, com dispensa sem justa causa;

- Contrato por prazo determinado emitido pela Prefeitura de Douradina apontando que o autor foi contratado no quadro permanente do Município para atendimento em necessidade temporárias, como agente de serviços públicos para Secretaria Municipal de Viação, obras e serviços urbanos, a partir de 01.03.2001 a 01.08.2001, podendo ser rescindido;

- Portarias nº 145/2002, nº 014 de 06.01.2009 de nomeação do requerente como assistente;

- Termo de rescisão do contrato de trabalho para a Prefeitura de Douradina, Secretaria de Viação, Obras e Serviços Urbanos com admissão em 01.03.2001 a 26.08.2011 por dispensa sem justa causa;

- Certidão de tempo de contribuição expedida pelo Município de Douradina informando que o autor laborou de 01.02.1994 a 21.02.1997 e 01.03.2001 a 26.08.2011 com homologação nos termos do art. 477, §1º da CLT – Consolidação das Leis do Trabalho;

- Declaração do tempo de contribuição expedido pela Prefeitura de Douradina, Secretaria de Viação, Obras e Serviços urbanos, de 17.12.2014, nos períodos compreendidos de 01.02.1993 a 21.02.1997, 16.12.1998 a 31.12.2000 e 01.04.2002 a 01.09.2011, com observação de demonstrativo de pagamento de sua contribuição para o Regime Geral da Previdência – INSS;

- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, ratificando os vínculos empregatícios do requerente, demonstrando que pertenceu ao quadro do Município de Douradina, como servidor público municipal, tendo efetuado recolhimentos, bem como que tem recolhimentos como contribuinte individual, de 12.2012 a 07.01.2013, consta ainda, que recebe pensão por morte desde 28.11.2007.

- Homologação pelo INSS do labor do autor no período, de 01.02.1994 a 21.02.1997 e 01.03.2001 a 01.09.2011, do período trabalhado pelo autor

- Comunicado de pedido de aposentadoria por idade, formulado na via administrativa em 05.03.2015.

A Autarquia-ré homologou o período de 01.02.1994 a 21.02.1997 e 01.03.2001 a 01.09.2011, considerando como tempo de trabalho do autor.

A questão em debate consiste na possibilidade de utilizar o período de labor junto ao Município de Douradina, de 01.02.1993 a 01.01.1994; 16.12.1998 a 31.12.2000 e 01.03.2011 a 26.08.2011, correspondente a 03 anos e 21 dias, comprovada através da declaração do tempo de contribuição anexado à inicial.

Acrescente-se para fins de concessão de aposentadoria por idade urbana e no prazo de carência aplicável ao caso dos autos os salários percebidos que encontram-se nas folhas de pagamento referentes aos anos de 1995/1996 e 1997, recolhimentos demonstrados pelos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, bem como, o termo de rescisão de contrato de trabalho e portarias de nomeação de servidor público.

Diante disso, os documentos carreados aos autos demonstram soma de tempo de serviço homologado pelo INSS, 12 anos, 05 meses e 18 dias, até 31.03.2013, acrescente-se a contribuição de 02 anos e 03 meses e a declaração de tempo dos períodos de 01.02.1993 a 01.01.1994, 16.12.1998 a 31.12.2000 01.03.2011 a 26.08.2011, totalizando e muito a carência exigida de 180 meses até o requerimento administrativo.

Em suma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade - CRFB, art. 5º, XXII -, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral. Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à honorária, em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. CUSTAS PROCESSUAIS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(AC 00242211820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALEIRBI, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim, neste caso, vencida a Autarquia Federal, são devidas as custas e despesas em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Sendo assim, concedo a tutela antecipada. Comunique-se para imediato cumprimento.

Ante o exposto, *não conheço* da remessa oficial e **dou parcial provimento ao apelo da Autarquia**, apenas para alterar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentação. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do REsp n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIA. CUSTAS. TUTELA ANTECIPADA.**

- Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção iuris tantum de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos.

- *A Declaração de Tempo de Contribuição* para fins de obtenção de benefício junto ao INSS, emitida pelo órgão público possui fé pública, é hábil à comprovação do tempo de serviço prestado junto à administração pública, sendo certo que o período ali referido deve ser computado para fins de concessão do benefício previdenciário.

- Embora o INSS não considere registros não encontrados no banco de dados, o recolhimento das contribuições devidas ao INSS decorre de uma obrigação legal que incumbe à autarquia fiscalizar. Não efetuados os recolhimentos pelo empregador, ou efetuados com atraso, ou, ainda, não constantes nos registros do CNIS, não se permite que tal fato resulte em prejuízo ao segurado, imputando-se a este o ônus de comprová-los.

- A aposentadoria por idade de *trabalhador urbano* exige idade mínima de 65 anos (homem) e 60 anos (mulher), bem assim comprovação do atendimento da carência, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário. - Comprovado o requisito etário e o cumprimento da carência respectiva, conclui-se devido o benefício de aposentadoria por idade, uma vez que preenchidos os requisitos legais.

- Pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo, 05.03.2015. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à honorária, em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Reexame necessário não conhecido.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

- Tutela antecipada concedida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer o reexame necessário e dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002603-21.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AMELIA MONTEIRO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002603-21.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AMELIA MONTEIRO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, para condenar o INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício da parte autora, mediante a aplicação dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003, bem como a pagar as diferenças vencidas no quinquênio **que antecedeu a propositura da presente**. Deixou de conceder a tutela específica da obrigação de fazer, prevista no artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, haja vista que a parte autora já se encontra em gozo de benefício previdenciário. As prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei. Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, condeno o INSS a pagar-lhe os honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85), arbitro no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das diferenças vencidas, apuradas até a presente data (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini). A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva). Custas na forma da lei.

Alega o INSS, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91, e, no mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada. Requer alteração da correção monetária.

Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002603-21.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMELIA MONTEIRO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

**A alegada decadência não prospera.**

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estancado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.**

1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.
2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.
3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".
4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional".
5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

**"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Dalci Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria. ... os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017).

No caso dos autos, os documentos de id. 32853215 revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 16/05/1990 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. BENESSE CONCEDIDA NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO".**

- Incorreta a submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCP.

- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

- Discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos. Ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais.

- Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles.

- No caso dos autos, os documentos revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 16.05.1990 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.

- Em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelo autárquico desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5152755-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EVANI FREIRE RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5152755-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVANI FREIRE RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

A autarquia previdenciária alega a falta da qualidade de segurado na data do início da incapacidade, além do retorno ao sistema previdenciário com doenças preexistentes. Requer seja integralmente reformado o julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5152755-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVANI FREIRE RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, em razão da satisfação de seus requisitos.

A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual Código de Processo Civil (CPC), cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema:

Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 6/8/2019, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (nascida em 1953 qualificada no laudo como empregada doméstica) por ser portadora de "quadro degenerativo de Coluna lombo-sacra (Espondilartrose lombar e discopatia degenerativa com abaulamento dos discos de L4 a S1)" e "provável quadro de neuropatia diabética em membros inferiores".

O perito fixou o início da incapacidade laboral (DII) "após 2016 (dados fornecidos pela requerente)".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Ocorre que a autora não faz jus ao benefício por um motivo bastante preciso.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informam que a autora havia contribuído fugazmente para o sistema previdenciário, somente por dez meses: de 5/1984 a 9/1984; de 8/2002 a 11/2002 e em 6/2012.

Depois disso, não teve mais vínculos com o sistema de previdência, perdendo a qualidade de segurado, como previsto no artigo 15, II, da Lei n. 8.213/1991 (LBPS).

A propósito, citam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA. Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 C.JI. DATA: 17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido." (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo: 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte: DJF3 C.JI. DATA: 01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA)

"PROCESSO CIVIL. AGRADO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUTE e § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido." (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 21/06/2010 Fonte: DJF3 C.JI DATA: 29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator: JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO)

Posteriormente, já portadora das doenças incapacitantes apontadas na perícia, aos 63 (sessenta e três) anos de idade e já sem condições de trabalho, a autora voltou a contribuir a partir de 11/2016, por breve período, antes de apresentar o requerimento administrativo do benefício em 3/8/2017.

Ocorre que os demais elementos de prova demonstram que a autora já estava incapacitada muito antes de retomar ao sistema previdenciário, em novembro de 2016.

Entendo que se afigura indevida a concessão de benefício nestas circunstâncias, por ter sido constatada a presença de incapacidade preexistente à refiliação.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem se filia à previdência social quando não mais consegue trabalhar ou mesmo em vias de se tornar inválido.

Infelizmente, esse tipo de artifício - reafiliar-se o segurado à previdência social quando já incapacitado - está se tornando comum.

Seja como for, esse tipo de proceder não pode contar com a complacência do Poder Judiciário porque implica burla às regras previdenciárias.

In casu, não há dúvidas de que se aplica a esta demanda o disposto no artigo 42, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, por tratar-se de incapacidade preexistente.

Nesse sentido estão os seguintes precedentes:

"AGRADO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATORIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991.

2. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a existência da incapacidade laborativa do autor, antes mesmo de sua filiação junto ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial. (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no Ag 1329970 / SP AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2010/0132461-4 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 31/05/2012)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Manifestada a incapacidade prévia à refiliação, já iniciada com premeditação ao requerimento de concessão de benefício, irrelevante será eventual agravamento do quadro clínico.

A solidariedade legal tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

Além do mais, o requerimento administrativo do benefício foi apresentado em 3/8/2017, quando já estava vigente a Lei n. 13.457/2017, que manteve a revogação do parágrafo único, do art. 24, da Lei n. 8.213/1991, e alterou o conteúdo do art. 27-A, para se exigir o recolhimento de metade das contribuições exigidas para a carência dos benefícios por incapacidade (para todos os segurados) e do salário-maternidade (para as seguradas contribuinte individual e facultativa). Vejamos:

"Art. 27-A. No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de que trata esta Lei, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25 desta Lei".

Portanto, exigia-se, após a perda da qualidade e retorno ao sistema previdenciário o cumprimento da carência mínima de seis recolhimentos para a concessão de benefício por incapacidade laboral. No entanto, a autora havia efetuado o recolhimento de apenas cinco contribuições antes de apresentar o requerimento administrativo em 3/8/2017, pertinentes às competências de 11/2016, 1/2017, 3/2017, 5/2017 e 7/2017, consoante extrato de recolhimentos do CNIS (ID 123416788 - Pág. 3).

Em decorrência, seja pela ausência da qualidade de segurado quando deflagrada a incapacidade laboral, seja pelo não cumprimento da carência, os requisitos para a concessão do benefício não estão preenchidos, sendo impositiva a reforma da sentença.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário e **dou provimento** à apelação para julgar improcedente o pedido.

Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de revogação da tutela provisória de urgência concedida.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORAL. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

- O artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil (CPC) afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A perda da qualidade de segurada da parte autora na data de início da incapacidade laboral, por ter sido superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n. 8.213/1991, bem como a filiação do segurado ou seu retorno ao sistema previdenciário com incapacidade laboral preexistente (artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991), obsta a concessão de aposentadoria por invalidez.

- O não cumprimento da carência mínima exigida também afasta a possibilidade de concessão dos benefícios requeridos.

- Inversão da sucumbência. Condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado, com a majoração decorrente da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012562-02.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSVALDO CLAUDIO  
Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012562-02.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO CLAUDIO  
Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática de relator que reconheceu, de ofício, a ocorrência de julgamento "extra petita" para anular a r. sentença e, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso II, do NCPC, julgou parcialmente procedente o pedido "para reconhecer a especialidade do labor desenvolvido nos períodos de 02/05/1977 a 23/06/1977, 24/06/1977 a 31/07/1978, 01/08/1978 a 30/06/1982, 01/07/1982 a 15/04/1986, 16/04/1986 a 07/03/1987, 12/03/1987 a 01/02/1988, 08/02/1988 a 15/02/1990, 16/02/1990 a 30/09/1990, 01/10/1990 a 31/12/1990 e 01/01/1991 a 01/10/1993." Na mesma decisão, determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do segundo requerimento administrativo - dia 24/01/2012, restando prejudicada a apelação interposta pelo INSS.

Em suas razões de recurso, sustenta, em síntese, não fazer jus a parte autora ao reconhecimento de tempo especial concedido na decisão sob o argumento de que o ruído encontra-se configurado abaixo do limite legal. Invoca aplicação do entendimento consolidado no Recurso Repetitivo n. 1.398.260 a fim de que o limite de tolerância do ruído não retroaja, pugnano assim pela reforma da decisão agravada com a consequente improcedência da ação. Ao final, subsidiariamente, insurge-se contra a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, conforme Resolução CJF n. 267/2013, para fins de correção monetária do valor em atraso, pleiteando a aplicação do art. 5º da Lei n. 11.960/2009, ao argumento de que o referido dispositivo legal estava em vigor na data da decisão recorrida.

Intimado, o agravado deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012562-02.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO CLAUDIO  
Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O recurso cabível em face de decisão monocrática de relator é o agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC.

Antes de adentrar ao mérito recursal, transcrevo a r. decisão ora agravada (ID 194987225, p. 56/72):

*"Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do referido Estatuto Processual Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.*

*Inicialmente, verifica-se, pela leitura da petição inicial, que a parte autora, embora faça menção, quando da narração dos fatos, à aposentadoria especial, formulou, expressamente, pedido de conversão dos períodos de atividade sob condições especiais em tempo comum, bem como de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do segundo requerimento administrativo - dia 24/01/2012 (NB: 42/156.991.261-8).*

*No entanto, a r. sentença recorrida apreciou e concedeu benefício diverso do postulado, consistente em aposentadoria especial. Assim, resta caracterizada ocorrência de julgamento "extra petita", sendo de rigor a sua anulação, a teor do disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil de 1973 - atual art. 492 do novo Código de Processo Civil.*

*Ademais, percebe-se que o feito encontra-se em condições de imediato julgamento, razão pela qual passo à análise do mérito, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso II, do novo Código de Processo Civil.*

*Nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).*

*O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.*

*Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.*

*Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação efetuada no D.O.U. de 16/12/1998, que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data, dia 16/12/1998, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição. Vide art. 9º, § 1º.*

*No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.*

*Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".*

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

#### DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014, destaquei)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, in verbis:

"Art. 58 [...] "

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...] "

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

**PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.**

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO. POSSIBILIDADE.**

1. O perfil profissionográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissionográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissionográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

#### NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos - 80, 90 e 85 decibéis:

**AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.**

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Os documentos juntados aos autos - PPP e laudo técnico - indicam, para o período de 19.11.2003 a 18.04.2012, exposição a ruído de 85 decibéis (fls. 68/75).

III. O Decreto 4.882, de 18.11.2003, ao alterar o limite vigente de 90 para 85 decibéis, faz menção, em seu artigo 2º, a "exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)".

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaque)

Em igual teor, segue precedente de minha relatoria: ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

Postas as balizas, passa-se ao exame dos alegados períodos de labor especial, no caso concreto:

1) 12/12/1972 a 26/01/1973.

Empregadora: MONTEC - MONTAGENS, ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA.

Documento(s): CTPS (fl. 11).

Atividade profissional: ajudante de montador.

2) 14/02/1973 a 14/10/1973.

Empregadora: MONTCALM - Montagens Industriais Ltda.

Documento(s): CTPS (fl. 11).

*Atividade profissional: ajudante.*

**3) 25/11/1973 a 30/12/1976.**

*Empregadora: SERRANA - Sociedade Anônima de Mineração (espécie de estabelecimento: "Fabric. Cimento").*

*Documento(s): CTPS (fl. 11).*

*Atividade profissional: servente.*

**4) 02/05/1977 a 23/06/1977.**

*Empregadora: FUNDIÇÃO TUPYS.A.*

*Documento(s): CTPS (fl. 11).*

*Atividade profissional: esmerilhador.*

**5) 24/06/1977 a 31/07/1978.**

*Empregadora: COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO, na "Usina Serraria" - município de Juquiá/SP.*

*Documento(s): CTPS (fl. 14) e PPP (fls. 84/85).*

*Atividade profissional, conforme PPP: carpinteiro, no setor de "Barragem". Descrição: "Executava serviços de preparação de formas para concretagem e desmontagem das mesmas ao final das concretagens". Não foi apontada a presença de agentes agressivos.*

**6) 01/08/1978 a 30/06/1982.**

*Empregadora: COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO, na "Usina de Porto Raso" - município de Tapiraí/SP.*

*Documento(s): CTPS (fl. 14) e PPP (fls. 80/81).*

*Atividade profissional, conforme PPP: carpinteiro, no setor de "Constr. Edif. Auxiliares" (01/08/1978 a 31/03/1981); soldador (01/04/1981 a 30/06/1982). Descrição da atividade de carpinteiro: "Executava serviços de preparação de formas para concretagem e desmontagem das mesmas ao final das concretagens".*

*Agente agressivo apontado: químico-fumos (apenas de 01/04/1981 a 30/06/1982). Obs.: não há indicação do responsável pelos registros ambientais e pela monitoração biológica.*

**7) 01/07/1982 a 15/04/1986.**

*Empregadora: COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO.*

*Documento(s): CTPS (fl. 14) e PPP (fls. 82/83).*

*Atividade profissional: soldador.*

*Agente agressivo apontado: químico-fumos (Obs.: não há indicação do responsável pelos registros ambientais e pela monitoração biológica).*

**8) 16/04/1986 a 07/03/1987.**

*Empregadora: COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO.*

*Documento(s): CTPS (fl. 14) e PPP (fls. 86/87).*

*Atividade profissional: soldador.*

*Agente agressivo apontado: químico-fumos (Obs.: não há indicação do responsável pelos registros ambientais e pela monitoração biológica).*

**9) 12/03/1987 a 01/02/1988 e 08/02/1988 a 15/02/1990.**

*Empregadora: INDUCAM - Indústria e Comércio de Artefatos Metálicos Ltda.*

*Documento(s): CTPS (fl. 15).*

*Atividade profissional: soldador "RX".*

**10) 16/02/1990 a 30/09/1990.**

*Empregadora: SERRANA - Sociedade Anônima de Mineração.*

*Documento(s): CTPS (fl. 15).*

*Atividade profissional: oficial soldador.*

**11) 01/10/1990 a 31/12/1990.**

*Empregadora: QUIMBRASIL - Química Industrial Brasileira S/A.*

*Documento(s): CTPS (fl. 18).*

*Atividade profissional: oficial soldador.*

**12) 01/01/1991 a 01/10/1993.**

*Empregadora: SERRANA - Sociedade Anônima de Mineração.*

*Documento(s): CTPS (fl. 18).*

*Atividade profissional: oficial soldador.*

**13) 04/08/1994 a 11/08/1994.**

*Empregadora: METALÚRGICA CAJATI IND. E COM. DE ARTEF. METÁLICOS LTDA. - ME.*

*Documento(s): CTPS (fl. 18).*

*Atividade profissional: mecânico montador.*

**14) 12/06/1996 a 25/06/1996.**

*Empregadora: ALMAMINDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.*

*Documento(s): CTPS (fl. 19).*

*Atividade profissional: mecânico montador.*

**15) 12/06/1997 a 25/11/1997.**

*Empregadora: CONSTRUTORA CARDIERI LTDA.*

Documento(s): CTPS (fl. 19).

Atividade profissional: carpinteiro "A".

**16) 03/12/1997 a 11/01/1998.**

Empregadora: MONTCALM- Montagens Industriais S/A.

Documento(s): CTPS (fl. 19).

Atividade profissional: mecânico montador.

**17) 01/03/2002 a 23/11/2005.**

Empregadora: AUTO MECÂNICA SÃO JUDAS DO CAJATI LTDA. - ME.

Documento(s): CTPS (fl. 19).

Atividade profissional: funileiro.

**18) 01/04/2007 a 09/03/2012.**

Empregadora: AUTO MECÂNICA SÃO JUDAS DO CAJATI LTDA. - ME.

Documento(s): CTPS (fl. 20).

Atividade profissional: soldador.

De pronto, impende assinalar ser cabível o enquadramento, por categoria profissional, das atividades de esmerilhador e soldador/oficial soldador, exercidas até 28/04/1995, tendo em vista a previsão contida nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto n.º 53.831/1964, bem como nos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79 e, ainda, da atividade de carpinteiro desenvolvida em construção civil (edifícios) e em barragem de usina hidrelétrica, conforme código 2.3.3 do referido Decreto n.º 53.831/1964.

Notadamente quanto à nocividade do trabalho de carpinteiro, nos moldes acima mencionados, confira-se o seguinte julgado desta Corte Regional: AC n.º 0021375-38.2005.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 08/05/2007, DJU DATA:30/05/2007 PÁGINA: 652.

Mas não é só. Além dos documentos supracitados, foi apresentado, também, laudo judicial (fls. 153/252). O documento foi conclusivo no sentido de serem insalubres as atividades desempenhadas pelo demandante como servente, carpinteiro, mecânico montador/montador mecânico, soldador e funileiro, em razão de sua exposição a agentes químicos "(poeiras minerais inaláveis, gases químicos e de solda, fumos metálicos, poeira de madeira)", e ao agente físico ruído, em patamares acima dos limites de tolerância (fls. 230/232).

Contudo, como esclarece o expert do juízo, a perícia foi realizada somente na empresa SERRANA S/A DE MINERAÇÃO, na qual foram verificadas as ocupações de soldador e mecânico "in loco". Já as funções de funileiro e carpinteiro foram averiguadas "por meio de estudos, relatos do AUTOR" e de perícias anteriormente por ele efetivadas (fls. 160/162).

Nesse ponto, insta acentuar que a perícia indireta ou por similaridade, por não retratar o real ambiente de trabalho em que o segurado exerceu suas atividades, pode ser admitida, para efeito de comprovação da especialidade, apenas em situações excepcionais em que não há a possibilidade da obtenção da prova "in loco", o que não restou demonstrado na hipótese dos autos. Veja-se, nesse sentido: STJ, REsp 1436160/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 22/03/2018, DJe 05/04/2018.

Além disso, não se mostra aceitável conclusão técnica baseada em informações fornecidas pela própria parte autora, à vista de seu evidente interesse na solução do litígio. Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0015120-10.2018.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 24/10/2018, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:09/11/2018.

Quanto ao labor de servente na aludida empregadora SERRANA S/A DE MINERAÇÃO, observe-se que, embora atestado como insalubre pelo perito oficial, não consta no laudo qualquer detalhamento dessa atividade (como descrição das tarefas executadas e indicação do setor de trabalho) que pudesse permitir a aferição do julgador acerca da real exposição do obreiro a poeiras minerais (cód. 1.2.10 do Dec. 53.831/64) e a outros agentes prejudiciais à sua saúde, durante o seu exercício. Destaque-se, ademais, que o código 1.2.12 do Decreto n.º 83.080/79 (Anexo I) diz respeito apenas às atividades relacionadas à fabricação de cimento.

Pontue-se, por último, que a denominação genérica dos cargos de servente, ajudante e ajudante montador, mesmo que tenham sido desempenhados em indústria metalúrgica, não autoriza o enquadramento por mera categoria profissional, uma vez que não se pode considerá-los, por si só, similares às demais atividades envolvidas em seu processo produtivo, que estão elencadas nos decretos regulamentadores.

Nesse contexto, entendo que faz jus o autor ao reconhecimento, como especiais, apenas dos interregnos de 02/05/1977 a 23/06/1977, 24/06/1977 a 31/07/1978, 01/08/1978 a 30/06/1982, 01/07/1982 a 15/04/1986, 16/04/1986 a 07/03/1987, 12/03/1987 a 01/02/1988, 08/02/1988 a 15/02/1990, 16/02/1990 a 30/09/1990, 01/10/1990 a 31/12/1990 e 01/01/1991 a 01/10/1993, em consonância com a legislação de regência e a jurisprudência pátria (como já explicitado).

Somados aludidos períodos especiais, convertidos em tempo comum pelo multiplicador 1,40, nos termos do art. 70 do Dec. 3.048/99, aplicável à espécie, àqueles de atividade comum incontroversos, anotados em CTPS (fls. 10/20 e 76/79), constata-se que, afastada a contagem em duplicidade dos lapsos concomitantes, possui o autor, até a data do segundo requerimento administrativo - dia 24/01/2012, o total de 36 anos, 03 meses e 07 dias de tempo de contribuição, além de haver cumprido a carência exigida. Vide fls. 72.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde 24/01/2012 - data do segundo requerimento administrativo, conforme requerido na inicial (vide decisão do STJ, em caso similar: AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 16/06/2014).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido "leading case".

Importante consignar, a título de elucidação, que não há de se cogitar, na hipótese, em prescrição quinquenal, nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça. Da data do requerimento administrativo, formulado em 24/01/2012, até a data de aforamento da ação judicial - dia 03/06/2014, não se verifica o decurso de cinco anos. Confira-se fls. 02, dos autos.

Em razão da sucumbência mínima da parte autora - art. 86, parágrafo único, do novo Código de Processo Civil, deverá o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do diploma processual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão. Incidência da súmula n. 111 do STJ.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos, sem mescla de efeitos financeiros, ou seja, elegendo o benefício que já está recebendo, sucederá a renúncia à aposentadoria concedida neste feito, bem como aos respectivos valores atrasados. Por outro lado, caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **reconheço, de ofício, a ocorrência de julgamento "extra petita"** para anular a r. sentença e, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso II, do NCP, **julgo parcialmente procedente o pedido** para reconhecer a especialidade do labor desenvolvido nos períodos de 02/05/1977 a 23/06/1977, 24/06/1977 a 31/07/1978, 01/08/1978 a 30/06/1982, 01/07/1982 a 15/04/1986, 16/04/1986 a 07/03/1987, 12/03/1987 a 01/02/1988, 08/02/1988 a 15/02/1990, 16/02/1990 a 30/09/1990, 01/10/1990 a 31/12/1990 e 01/01/1991 a 01/10/1993. **Determino** concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do segundo requerimento administrativo - dia 24/01/2012, nos termos da fundamentação. **Dou por prejudicada a apelação interposta.**

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Relatora"

Registro, desde logo, que as razões apresentadas pelo INSS não são suficientes para infirmar a bem lançada decisão, pois a insurgência recai, de forma genérica, sobre a alegada ocorrência de afronta aos princípios constitucionais da legalidade quanto à aplicação dos critérios de conversão; da isonomia; e da razoabilidade; limitando-se, na parte específica, a atacar o reconhecimento do agente agressivo ruído, que entende não preponderante para fins de reconhecimento da condição especial do período concedido.

No que diz respeito à observância dos princípios constitucionais, a fundamentação deduzida no r. *decisum* demonstrou com riqueza de detalhes o iter percorrido para fins de acolher cada um dos períodos de conversão, apenas e tão somente com relação às atividades exercidas até 1995.

Quanto ao reconhecimento da atividade especial, conforme constou da sentença, o autor laborou submetendo-se, de modo habitual e permanente, a diversos agentes nocivos, nas seguintes atividades: "Ajudante de montador (12.12.1972 a 26.01.1973), Servente (25.11.1973 a 30.12.1976), Esmerilhador (02.05.1977 a 23.06.1977), Carpinteiro (24.06.1977 a 31.07.1978 e 01.08.1978 a 30.06.1982), Soldador (01.07.1982 a 15.04.1986, 16.04.1986 a 07.03.1987 e 01.04.2007 a 09.03.2012), Soldador RX (12.03.1987 a 01.02.1988 e 08.02.1988 a 15.02.1990), Oficial soldador (16.02.1990 a 30.09.1990, 01.01.1990 a 31.12.1990 e 01.01.1991 a 01.10.1993), Mecânico montador (04.08.1994 a 11.08.1994, 12.06.1996 a 25.06.1996 e 03.12.1997 a 11.01.1998), Carpinteiro 'A' (12.06.1997 a 25.11.1997) e Fumileiro (01.03.2002 a 23.11.2005)"

E prossegue o MM. Juiz a quo:

"As provas demonstram que o autor foi exposto a agentes agressivos a saúde, em específico o laudo pericial de fls. 153/253, que reconheceu as atividades de Servente (25.11.1973 a 30.12.1976), Carpinteiro (24.06.1977 a 31.07.1978 e 01.08.1978 a 30.06.1982), Soldador (01.07.1982 a 15.04.1986, 16.04.1986 a 07.03.1987 e 01.04.2007 a 09.03.2012), Soldador RX (12.03.1987 a 01.02.1988 e 08.02.1988 a 15.02.1990), Oficial soldador (16.02.1990 a 30.09.1990, 01.01.1990 a 31.12.1990 e 01.01.1991 a 01.10.1993), Mecânico montador (04.08.1994 a 11.08.1994, 12.06.1996 a 25.06.1996 e 03.12.1997 a 11.01.1998), Carpinteiro (12.06.1997 a 25.11.1978) e Fumileiro (01.03.2002 a 23.11.2005), como insalubres, "exposto de modo habitual e permanente, não ocasional e não intermitente aos agentes agressivos combinados físicos e químicos" (fls.232). Quando somados, os períodos reconhecidos como atividades especiais resultam em 28 (vinte e oito) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte dias) dias, ou seja, ultrapassam os 25 (vinte e cinco) anos necessários, concluindo, portanto, todos os requisitos obrigatórios". (ID 104987225 - Pág. 13)

Com efeito, os períodos apontados têm respaldos nas provas documentais inseridas nos autos.

Assim, a r. decisão agravada houve por bem consignar o reconhecimento como atividade especial apenas dos períodos trabalhados em 02/05/1977 a 23/06/1977, 24/06/1977 a 31/07/1978, 01/08/1978 a 30/06/1982, 01/07/1982 a 15/04/1986, 16/04/1986 a 07/03/1987, 12/03/1987 a 01/02/1988, 08/02/1988 a 15/02/1990, 16/02/1990 a 30/09/1990, 01/10/1990 a 31/12/1990 e 01/01/1991 a 01/10/1993.

Em cotejo com a r. decisão reproduzida, os interregnos reconhecidos não foram considerados especiais apenas em decorrência da exposição do autor a níveis de ruídos superiores ao patamar permitido pela legislação, mas, isto sim, em vista de as atividades por ele exercidas até 1995 enquadrarem-se no rol exemplificativo constantes dos Anexos dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79.

Assim, o r. *decisum* está em consonância com o disposto pelo artigo 57 da Lei nº 8.213, de 24/07/1991, antes da edição da Lei nº 9.032, de 28/04/1995, eis que, na vigência de sua redação pretérita, era possível considerar como especial o tempo de trabalho "conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física".

Dessa forma, existia a presunção de que o trabalhador de determinadas categorias profissionais estava exposto aos agentes nocivos, conforme admitido no caso concreto.

Tanto assim que a TNU proferiu a súmula 49: "Para reconhecimento da condição especial de trabalho antes de 29/04/1995 a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Em sua apelação o INSS insurgiu-se contra o laudo pericial, utilizado para embasar a sentença, pois não teriam sido apresentados documentos essenciais, tais como: PPP, PPRA, descrição de carga e ficha técnica de recebimento de EPI, além de o trabalho técnico do perito ter sido fundamentado em relatos do próprio autor.

Essas circunstâncias foram todas examinadas pela r. decisão agravada, que consignou que a prova técnica, consubstanciada no laudo pericial elaborado pelo perito do Juízo, contendo 105 folhas (ID 104989707) consiste em estudo geral sobre o desenvolvimento de todas as atividades listadas pelo autor, verificando-se que o exame *in loco* deu-se apenas em relação à empresa Serrana S/A Fertilizantes, que passou a Bunge Fertilizantes e, atualmente, foi sucedida pela Vale Fertilizantes S/A.

Registre-se que por essas razões não foram acolhidas pela r. decisão agravada as considerações do laudo.

Não obstante, é possível ainda observar que as conclusões da perícia técnica acerca da existência de exposição a agentes químicos e ao agente físico ruído serviram apenas para reforçar a especialidade das atividades exercidas pelo autor.

Portanto, as razões apresentadas pelo agravante não são hábeis a afastar a conclusão em tela.

Outra sorte não assiste ao agravante no tocante aos consectários legais, devendo ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução CJF n. 267/2013, para fins de correção monetária e juros sobre os valores em atraso, uma vez que a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere a este tema, não comporta mais discussão (STF, RE 870.947).

Considerando que no presente agravo não foi apresentado nenhum fundamento apto a infirmar a decisão transcrita, mantenho integralmente o posicionamento adotado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CONVERTIDO EM COMUM. PERÍODO ANTERIOR A LEI 9.032/1995. ATIVIDADES E SERVIÇOS LISTADOS NO ROL DOS ANEXOS DOS DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79 CONSIDERADOS COMO INSALUBRES, PERIGOSOS E PENOSOS. RECONHECIMENTO DO TEMPO ESPECIAL PARA FINS DE CONVERSÃO. DISPENSA LAUDO TÉCNICO ESPECÍFICO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL. CONECTÁRIOS LEGAIS – APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULO DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O agravante insurgiu-se de forma genérica sobre a alegada ocorrência de afronta aos princípios constitucionais da legalidade quanto à aplicação dos critérios de conversão; da isonomia; e da razoabilidade; limitando-se, na parte específica, a atacar o reconhecimento do agente agressivo ruído, que entende não preponderante para fins de reconhecimento da condição especial do período concedido.

2. No que diz respeito à observância dos princípios constitucionais, a fundamentação deduzida no r. *decisum* demonstrou com riqueza de detalhes o iter percorrido para fins de acolher cada um dos períodos de conversão, apenas e tão somente com relação às atividades exercidas até 1995.

3. Quanto ao reconhecimento da atividade especial, conforme constou da sentença, o autor laborou submetendo-se, de modo habitual e permanente, a diversos agentes nocivos, nas seguintes atividades: "Ajudante de montador (12.12.1972 a 26.01.1973), Servente (25.11.1973 a 30.12.1976), Esmerilhador (02.05.1977 a 23.06.1977), Carpinteiro (24.06.1977 a 31.07.1978 e 01.08.1978 a 30.06.1982), Soldador (01.07.1982 a 15.04.1986, 16.04.1986 a 07.03.1987 e 01.04.2007 a 09.03.2012), Soldador RX (12.03.1987 a 01.02.1988 e 08.02.1988 a 15.02.1990), Oficial soldador (16.02.1990 a 30.09.1990, 01.01.1990 a 31.12.1990 e 01.01.1991 a 01.10.1993), Mecânico montador (04.08.1994 a 11.08.1994, 12.06.1996 a 25.06.1996 e 03.12.1997 a 11.01.1998), Carpinteiro 'A' (12.06.1997 a 25.11.1997) e Fumileiro (01.03.2002 a 23.11.2005)".

4. Assim, a r. decisão agravada houve por bem consignar o reconhecimento como atividade especial apenas dos períodos trabalhados em 02/05/1977 a 23/06/1977, 24/06/1977 a 31/07/1978, 01/08/1978 a 30/06/1982, 01/07/1982 a 15/04/1986, 16/04/1986 a 07/03/1987, 12/03/1987 a 01/02/1988, 08/02/1988 a 15/02/1990, 16/02/1990 a 30/09/1990, 01/10/1990 a 31/12/1990 e 01/01/1991 a 01/10/1993.

5. Em cotejo com a r. decisão reproduzida, os interregnos reconhecidos não foram considerados especiais apenas em decorrência da exposição do autor a níveis de ruídos superiores ao patamar permitido pela legislação, mas, isto sim, em vista de as atividades por ele exercidas até 1995 enquadrarem-se no rol exemplificativo constantes dos Anexos dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79.

6. Assim, o r. *decisum* está em consonância como disposto pelo artigo 57 da Lei nº 8.213, de 24/07/1991, antes da edição da Lei nº 9.032, de 28/04/1995, eis que, na vigência de sua redação pretérita, era possível considerar como especial o tempo de trabalho "conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física". Dessa forma, existia a presunção de que o trabalhador de determinadas categorias profissionais estava exposto aos agentes nocivos, conforme admitido no caso concreto.

7. Não há que se falar em ausência de documentos essenciais, tais como: PPP, PPRA, descrição de carga e ficha técnica de recebimento de EPI, que não eram necessários quanto aos períodos reconhecidos. Ademais, as conclusões da perícia técnica acerca da existência de exposição a agentes químicos e ao agente físico ruído serviram apenas para reforçar a especialidade das atividades exercidas pelo autor.

8. Outra sorte não assiste ao agravante no tocante aos consectários legais, devendo ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução CJF n. 267/2013, para fins de correção monetária e juros sobre os valores em atraso, uma vez que a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere a este tema, não comporta mais discussão (STF, RE 870.947).

9. Negado provimento ao agravo interno.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004941-29.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO SANCHEZ FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO SANCHEZ FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004941-29.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO SANCHEZ FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO SANCHEZ FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Carlos Alberto Sanchez Ferreira contra acórdão proferido pela 9ª Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS.

O referido acórdão, lavrado em 27/11/2019, encontra-se assim ementado:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.*

1. *É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.*

2. *A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, vide, RE 870.947, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.*

3. *Considera-se que, o título exequendo determinou a incidência de Manual vigente à época, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impondo-se a manutenção do impugnado, que em nada afronta o decisum título judicial.*

4. *Recurso do INSS desprovido*

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício da omissão, uma vez que o julgado objurgado deixou de apreciar o apelo por ele interposto, apenas negando provimento ao recurso apresentado pela autarquia.

A parte embargada, intimada para apresentar impugnação aos embargos de declaração, quedou-se inerte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004941-29.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO SANCHEZ FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO SANCHEZ FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

## VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

Compulsando os autos, verifica-se que, de fato, as razões expostas nas razões do apelo interposto pelo embargante não foram consideradas por ocasião do julgamento, o que se passa a fazer.

A tempestiva e regular apelação (Id 90566037 – Págs. 155/167) apresentada por Carlos Alberto Sanchez Ferreira postula pela reforma da decisão proferida pelo juízo de origem, sustentando que: a-) a renda mensal inicial deve ser fixada em R\$ 878,72, ante o direito adquirido ao benefício verificado em 15/12/1998, cabendo, *ipso facto*, aplicar o disposto no artigo 31 do Decreto 611/92, alterado pelo Decreto 2.172/97, e, consequentemente, afastar a aplicação do artigo 187 do Decreto 3.048/99; b-) indevidos são os descontos no período de julho/2011 a abril/2012, porque corretamente foi implantado o benefício; c-) os juros de mora sobre tais descontos devem ser afastados porque, nesta ação, não é ele o devedor e sim, a autarquia; d-) os honorários advocatícios devem incidir sobre a soma das parcelas atrasadas entre a data do início do benefício (12/04/2000) e a data da sentença (fevereiro/2007), sem quaisquer deduções dos valores pagas administrativamente.

O juízo de origem acolheu o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, no valor total de R\$ 450.278,76 17.639,79, atualizado até janeiro/2013 (Id 90566037 - Págs. 146/152).

De início, observa-se que, na sua origem, há erro material no cálculo da renda mensal apurada, pelo apelante Carlos Alberto, em R\$ 878,72, pois, ao calcular o salário de benefício, o fez com base em 33 dos 36 salários de contribuição. Senão, vejamos: R\$ 832,66 em dez/95 e fevereiro/96 (2 SC's), R\$ 957,56 de maio/95 a maio/95 (13 SC's), R\$ 1.031,87 de junho/97 a maio/1998 (12 SC's) e R\$ 1.081,50 de junho/1998 a novembro/1998 (06 SC's), totalizando 33 salários de contribuição (Id 90565853 - Pág. 100).

Portanto, resta, de plano, refutado totalmente o cálculo apresentado pelo apelante Carlos Alberto.

Por sua vez, no cálculo acolhido pelo juízo *a quo*, a RMI foi apurada com base no artigo 187 do Decreto 3.048/99, ou seja, a Contadoria Judicial atualizou os salários-de-contribuição até dezembro/1998 e, após aplicou os mesmos índices aplicados aos benefícios previdenciários até a data do requerimento administrativo (DER 12/04/2000). Este dispositivo legal tem a seguinte redação:

*Art. 187. É assegurada a concessão de aposentadoria, a qualquer tempo, nas condições previstas na legislação anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 1998, ao segurado do Regime Geral da Previdência Social que, até 16 de dezembro de 1998, tenha cumprido os requisitos para obtê-la.*

*Parágrafo único. Quando da concessão de aposentadoria nos termos do caput, o tempo de serviço será considerado até 16 de dezembro de 1998, e, a renda mensal inicial será calculada com base nos trinta e seis últimos salários-de-contribuição anteriores àquela data, reajustada pelos mesmos índices aplicados aos benefícios, até a data da entrada do requerimento, não sendo devido qualquer pagamento relativamente a período anterior a esta data, observado, quando couber, o disposto no § 9º art. 32 e § 3º e 4º do art. 56.*

A pretensão recursal, neste ponto, reside em adotar o critério de correção descrito no art. 31 do Decreto 611/92, com a redação dada pelo Decreto 2.172/97, que, "*in verbis*", dispõe:

*Art. 31. Todos os salários -de -contribuição utilizados no cálculo do salário -de -benefício serão reajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário -de -contribuição até a do mês anterior ao do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais.*

A diferença nesta metodologia defendida pelo apelante Carlos Alberto consiste na atualização dos salários de contribuição até a competência anterior à DER (12/04/2000), para só então encontrar o salário de benefício e a renda mensal inicial.

O argumento pauta-se na tese de que se trata de direito adquirido e que, nos termos do julgado, deve ser aplicado a legislação vigente em 15/12/1998, valendo destacar dele o seguinte trecho (Id 90565853 – Pág. 78):

*Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).*

*Computando-se o período de trabalho ora reconhecido, bem como o tempo de serviço registrado em CTPS (conforme extrato de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado às fls. 355/361), inclusive -àqueles considerados administrativamente pelo INSS (fls. 379/381), o somatório do tempo de serviço do autor alcança um total de 30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 03 (três) dias, na data da publicação da referida Emenda Constitucional nº 20, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso 11, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.*

*Embora a parte autora conte tempo de serviço posterior a 15/12/1998, o cômputo desse período, com intuito de majoração da renda mensal inicial, implica necessariamente em submissão ao novo regramento criado pela EC nº 20/98, uma vez que a utilização simultânea de regimes distintos de aposentadoria, denominado "sistema híbrido", encontra óbice em proibição legal reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS, de relatoria do Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.*

*Outrossim, cabe ressaltar que, à época do requerimento O) administrativo, a parte autora não possuía a idade mínima necessária (53 anos) para aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o regramento criado pela Emenda Constitucional nº 20/1998.*

*Assim, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com somatório total de 30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 03 (três) dias, na data da publicação da Emenda Constitucional nº 20 de 15 de dezembro de 1998, ficando mantida a sentença recorrida.*

*O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (fl. 225 - 12/04/2000), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso 11, da Lei nº 8.213/91.*

Então o título judicial concedeu a aposentadoria por tempo de contribuição ao apelante Carlos Alberto a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo (12/04/2000) ao se reconhecer o direito à sua aquisição antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, verificada em 15/12/1998.

Contudo, o apelante Carlos Alberto confunde o direito adquirido ao benefício com o regime jurídico durante o qual se verificou a sua concessão. O nosso ordenamento jurídico não contempla o direito adquirido ao regime jurídico, sob pena de se criar sistemas híbridos ao tempo da concessão do benefício previdenciário.

No presente caso, o Decreto 3.048/99 encontrava-se vigente na data da concessão (DER 12/04/2000), o que revela acertada a sua aplicação no cálculo elaborado pela Contadoria Judicial e em consonância com a orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a saber:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO QUE INTEGRAM O PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO NOS TERMOS DO ARTIGO 29 DA LEI 8.213/1991 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 187 E DO ARTIGO 188-B DO DECRETO 3.048/1999. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A questão recursal gira em torno da atualização dos salários de contribuição que integram o período básico de cálculo apurado nos termos do artigo 29 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, que dispunha que o salário de benefício seria apurado com o cálculo da média dos últimos salários de contribuição imediatamente anteriores ao requerimento administrativo ou ao afastamento da atividade, observado um máximo de 36, dentro de um período limite de 48 meses, tratando-se de direito adquirido. 2. O Tribunal a quo reconheceu à segurada recorrente o direito ao cálculo da renda mensal inicial na forma mais vantajosa, considerando três possibilidades: 1º) últimos 36 meses anteriores a dezembro de 1998, 2º) últimos 36 meses anteriores a novembro de 1999 e 3º) pela sistemática prevista na Lei 9.876/1999. 3. A questão dos reajustamentos dos salários de contribuição foi remetida à regulamentação da Lei 8.213/1991, por intermédio dos decretos, os quais consoante jurisprudência atual do STJ, podem ser objeto de recurso especial. Confira-se, ilustrativamente, o Recurso Especial 1.134.220/SP, julgado pela Segunda Turma, publicação ocorrida no DJe de 6/9/2011 e os EREsp 919.274/RS, julgado pela Corte Especial, publicação ocorrida no DJe de 12/8/2013. 4. O Regulamento da Previdência Social, Decreto 3.048/1999, prevê duas possibilidades de cálculo do salário de benefício pelo direito adquirido: (1) em razão do advento da Emenda Constitucional 20/1998, tendo em conta as alterações dos requisitos para concessão de aposentadoria; (2) pelo advento da Lei 9.876/1999. As duas possibilidades estão amparadas nos artigos 187 e 188-B do Decreto 3.048/1999. 5. Quando a aposentadoria foi deferida com suporte tão somente no tempo de serviço prestado até 16-12-1998, vale dizer, com base no direito adquirido anterior à vigência da Emenda Constitucional 20/1998, a atualização dos salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo deverá observar como marco final a data ficta de dezembro de 1998 e não a data efetiva da implantação em folha de pagamento. 6. Apurando-se a renda mensal inicial na época do implemento das condições preestabelecidas e reajustando-a posteriormente pelos mesmos índices aplicados aos benefícios previdenciários em manutenção, conforme parâmetros trazidos no artigo 187, parágrafo único, do Decreto 3.048/1999. A data de entrada do requerimento norteará unicamente o início do pagamento do benefício. Outrossim, se a segurada optar pela aposentadoria pelas regras vigentes até a edição da Lei 9.876/1999, deve ser observada a redação do artigo 188-B do referido Decreto. 7. Em qualquer dos casos deve ser calculada a renda mensal inicial do benefício na data em que reunidos os requisitos necessários para sua concessão, a partir daí, a renda mensal inicial deverá ser reajustada pelos índices de correção monetária dos benefícios previdenciários até a efetiva implantação em folha de pagamento. 8. Recurso especial conhecido e não provido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1342984 2012.01.88545-0, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/11/2014...DTPB:.)**

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. RENDA MENSAL INICIAL. CÁLCULO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC N. 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A EC 20/98. BENEFÍCIO CALCULADO NOS TERMOS DAS NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. HIBRIDISMO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. 1. Quando os embargos declaratórios são utilizados na pretensão de revolver todo o julgado, com nítido caráter modificativo, podem ser conhecidos como agravo regimental, em vista da instrumentalidade e a celeridade processual. 2. O agravante insiste no direito adquirido à correção monetária em dois meses dos salários de contribuição até a data de entrada do requerimento (DER), em 2.5.2001, e não até a data de entrada em vigor da EC n. 20/98. Ou seja, a tese recursal sustenta a antiga forma de apuração da RMI a período em que já vigorava a sistemática de cálculo prescrita pela apontada emenda, afastando a incidência do art. 187 do Decreto n. 3.048/99. 3. A pretensão da parte produz um sistema híbrido de benefício, onde a antiga forma de cálculo previsto no art. 202 da Constituição Federal, que deixou de vigorar a partir de dezembro de 1998, incidiria em momento posterior. Tal pretensão, repisa-se, não prospera, pois, conforme entendimento já consolidado tanto no Supremo Tribunal Federal quanto neste Superior Tribunal, não existe direito adquirido a regime jurídico, o que caminhará à concessão de um sistema misto. Precedentes. Súmula 83/STJ. Embargos declaratórios conhecidos como agravo regimental, mas improvidos. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1370954 2013.00.54772-4, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/12/2013...DTPB:.)**

Assim, está correta a renda mensal inicial no valor de R\$ 738,56 (em 15/12/1998) e atualizada para R\$ 755,39, para a data do requerimento administrativo (12/04/2000), calculada pela Contadoria Judicial em conformidade com o artigo 187 do Decreto 3.048/99.

Implantado equivocadamente o benefício no valor de R\$ 877,42 (Id 90565853 – Pág. 92), o valor das diferenças daí decorrente deve ser considerado no cálculo, como forma de promover a sua restituição à autarquia, porque, embora se trate de valor pago administrativamente, o foi por força da tutela antecipada concedida pelo juízo *a quo* (Id 90565853 – Pág. 81).

E como estas diferenças decorrem da implantação do benefício verificada por força da tutela antecipada, não está caracterizada a mora (retardamento culposo da obrigação) por parte do apelante Carlos Alberto, de modo que são indevidos os juros em prol da autarquia, mantidos, contudo, sobre elas a incidência da correção monetária.

Por fim, da base de cálculo da verba honorária não podem ser excluídos os valores das parcelas efetivamente devidas e já pagas administrativamente por força da tutela antecipada, porque o título judicial que a concedeu não fez qualquer ressalva a este respeito.

De ofício, concedo a tutela antecipada para que a autarquia promova a retificação da renda mensal inicial pelo valor de R\$ 755,39 para 12/04/2000, promovendo as retificações necessárias no atual valor do benefício NB 42/157.421.635-7, devendo a comunicação ser instruída, pela Secretária, com o respectivo memorial de cálculo (Id 90566037 - Pág. 132/135).

O termo final dos cálculos deve ser a data em que o segurado passou a receber, administrativamente, o seu benefício com o valor mensal retificado em decorrência de sua correta implantação pelo RMI de R\$ 755,39, para 12/04/2000.

Diante do exposto, conheço e acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para prover, parcialmente, a apelação interposta pelo segurado Carlos Alberto e excluir do cálculo elaborado pela Contadoria Judicial (Id 90566037 – Págs. 127/135), os juros de mora aplicados sobre as diferenças apuradas a favor da autarquia no período de 18/05/2011 a 30/04/2012 bem como para computar, na base de cálculo da verba honorária, todas as parcelas apuradas no período de 12/04/2000 até fevereiro/2007, mantendo-se, o mais, o julgado lavrado em 27/11/2019 que negou provimento a apelação interposta pela autarquia.

Tendo em vista que os autos deverão, na origem, retornar à Contadoria Judicial para retificar os cálculos na forma aqui preconizada, prosseguindo-se, com base neles, a execução, não há condenação em verba honorária.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO JULGAMENTO DAS RAZÕES DO APELO INTERPOSTO PELO SEGURADO. ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO. APELAÇÃO TEMPESTIVA E REGULAR. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CÁLCULO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DIREITO ADQUIRIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. METODOLOGIA DE CÁLCULO EM CONFORMIDADE COM O ART. 187 DO DECRETO 3.048/99 VIGENTE NA DATA DA CONCESSÃO E NÃO NA DATA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO COM RMI EQUIVOCADA. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO VERIFICADO POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. VALOR DAS DIFERENÇAS. DEDUÇÃO DELAS NO CÁLCULO, SEM INCIDÊNCIA DOS JUROS, POR ESTAR AUSENTE A MORA. PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE, POR FORÇA DA TUTELA ANTECIPADA, COMPÕEM A BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA PARA AUTARQUIA RETIFICAR O VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO.**

- Conhecidos e acolhidos os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para que se proceda a análise e julgamento das razões do apelo interposto pelo segurado, uma vez que, em 27/11/2019, apenas foram analisadas e julgadas somente aquelas expostas pela autarquia.

- Há erro material no cálculo da renda mensal apurada, pelo segurado, em R\$ 878,72, pois, ao calcular o salário de benefício, o fez com base em 33 dos 36 salários de contribuição, o que macula, na origem, o seu cálculo das diferenças devidas pela autarquia.

- Aposentadoria por tempo de contribuição concedida judicialmente ao segurado a partir da data do requerimento administrativo (12/04/2000) ao se reconhecer o direito à sua aquisição antes de da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, verificada em 15/12/1998.

- Equivocada é a pretensão recursal que almeja em adotar o critério de correção descrito no art. 31 do Decreto 611/92, com a redação dada pelo Decreto 2.172/97, ao confundir, o segurado, o direito adquirido ao benefício com o regime jurídico durante o qual se verificou a sua concessão. O nosso ordenamento não contempla o direito adquirido ao regime jurídico, sob pena de se criar sistemas híbridos ao tempo da concessão do benefício previdenciário.

- No presente caso, o Decreto 3.048/99 encontrava-se vigente na data da concessão (DER 12/04/2000), o que revela acertada a sua aplicação no cálculo elaborado pela Contadoria Judicial e em consonância com a orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 1342984 e EDResp 1370954), estando, assim, correta a apuração da renda mensal inicial no valor de R\$ 738,56 (em 15/12/1998) e atualizada para R\$ 755,39, para a data do requerimento administrativo (12/04/2000).

- Implantado equivocadamente o benefício no valor de R\$ 877,42 (Id 90565853 – Pág. 92), o valor das diferenças daí decorrente deve ser considerado no cálculo, como forma de promover a sua restituição à autarquia, porque, embora se trate de valor pago administrativamente, o foi por força da tutela antecipada concedida pelo juízo *a quo* (Id 90565853 – Pág. 81).

- E como estas diferenças decorrem da implantação do benefício verificada por força da tutela antecipada, não está caracterizada a mora (retardamento culposo da obrigação) por parte do segurado, de modo que são indevidos os juros em prol da autarquia, mantidos, contudo, sobre elas a incidência da correção monetária.

- Da base de cálculo da verba honorária não podem ser excluídos os valores das parcelas efetivamente devidas e já pagas administrativamente por força da tutela antecipada, porque o título judicial que a concedeu não fez qualquer ressalva a este respeito.

- Tutela antecipada concedida para que a autarquia promova a retificação da renda mensal inicial pelo valor de R\$ 755,39 para 12/04/2000, promovendo a retificação necessária no atual valor do benefício NB 42/157.421.635-7, devendo a comunicação ser instruída, pela Secretária, com o respectivo memorial de cálculo.

- O termo final dos cálculos deve ser a data em que o segurado passou a receber, administrativamente, o seu benefício com o valor mensal retificado em decorrência de sua correta implantação pelo RMI de R\$ 755,39, para 12/04/2000.

- Conhecidos e acolhidos os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para prover, parcialmente, a apelação interposta pelo segurado, para excluir do cálculo elaborado pela Contadoria Judicial (Id 90566037 – Págs. 127/135) os juros de mora aplicados sobre as diferenças apuradas a favor da autarquia no período de 18/05/2011 a 30/04/2012 bem como para computar, na base de cálculo da verba honorária, todas as parcelas apuradas no período de 12/04/2000 até fevereiro/2007. No mais, fica mantido o julgado de 27/11/2019 em que negou provimento à apelação interposta pela autarquia.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer e acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para prover, parcialmente, a apelação interposta pelo segurado, nos termos explicitados no voto, mantendo-se, no mais, o julgado de 27/11/2019 em que negou provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209671-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DA GUIA CARDOSO RIBEIRO  
Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209671-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DA GUIA CARDOSO RIBEIRO  
Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial a pessoa deficiente, desde a data de entrada do requerimento administrativo, em 16/04/2014, como pagamento dos atrasados acrescidos de correção monetária pelo IPCA-E, juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e verba honorária a ser fixada quando da liquidação do julgado, conforme § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil

Postula, o INSS, preambularmente, a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a ausência de comprovação da deficiência. Insurge-se, outrossim, quanto ao termo inicial do benefício e à correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209671-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DA GUIA CARDOSO RIBEIRO  
Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 13/06/2019 (doc. 108464528). Atendo-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

*"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."*

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretriz do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apenas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposto, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como única meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar.

Consultem-se arrestos da Terceira Seção nesse diapasão:

*"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)*

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo".

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocado Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

## SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo médico colacionado ao doc. 108464511, realizado em 11/05/2018, considerou a autora, então, com 65 anos de idade, sem indicação do grau de instrução e que reporta ser "dona de casa", portadora de artrose de ambos os joelhos, insuficiência vascular associada a quadro de hipertensão arterial e anquilose no tornozelo, que a impossibilitam de desempenhar qualquer atividade laboral, sem possibilidade de reabilitação.

O perito não estabeleceu a data de início da incapacidade. Atestou, apenas, que o impedimento é de longa duração.

Não obstante, haure-se, do laudo pericial, consorciado ao relatório médico acostado ao doc. 108464473, pág. 21, que a vindicante era portadora de insuficiência arterial periférica crônica, com pós operatório de angioplastia, em agosto de 2015, com stent de artéria femoral superficial esquerda, patologia que, dentre as demais, incapacitou-a.

Cabe destacar, nesse ponto, que não há outros elementos, nos autos, capazes de demonstrar o início da incapacidade em momento anterior à realização do mencionado procedimento médico.

Nesse cenário, o conjunto probatório dos autos autoriza concluir pela existência de comprometimento ou restrições sociais decorrentes das enfermidades verificadas, a partir de agosto de 2015, configurando-se, a partir de então, quadro de deficiência necessário à concessão do benefício de prestação continuada, nos termos estabelecidos no art. 20, § 10, da Lei nº 8.742/1993.

Presente a deficiência e incontroversa a hipossuficiência econômica, revela-se o direito à percepção do benefício em debate.

No que tange ao termo inicial do benefício, cabe considerar que, segundo a jurisprudência, inclusive assentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de repercussão geral (Recurso Especial nº 1.369.165/SP), os benefícios por incapacidade devem ser concedidos, em regra, a partir do requerimento administrativo ou, na sua ausência, da citação. Conquanto a autora tenha agilizado requerimento, na via administrativa, em 16/04/2014, o benefício há de ser concedido, no caso, a partir de agosto de 2015, ocasião em que restou caracterizada a deficiência, restando, assim, preenchidos os requisitos legais à sua outorga.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para fixar o termo inicial do benefício, em agosto de 2015. Explicito os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, na forma delineada.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Constatada, pelo laudo pericial, a deficiência, e incontroversa a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada, a partir de agosto de 2015, quando preenchidos os requisitos legais à sua outorga.
- Juros de mora e correção monetária fixados na forma explicitada.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198861-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: IVONETE RUFINO DE SOUZA GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198861-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: IVONETE RUFINO DE SOUZA GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-doença à parte autora a partir da data do indeferimento administrativo, em 05/04/2018. Ademais, foram discriminados os consectários, além de fixados honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até esta data, já devidamente atualizadas, observando-se o disposto pela Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela provisória de urgência.

A parte autora requer a reforma da sentença, ao argumento de que os documentos médicos anexados aos autos e a perícia judicial comprovam os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Decorrido, "in albis", o prazo para apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação da tutela provisória, em 02/10/2018 (Id. 29492612, p.1/3). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 13/04/2018 (Id. 29492532, p.1), visando à concessão de auxílio-doença, subsidiariamente, aposentadoria por invalidez, desde 05/04/2018 (Id. 29492556, p. 1).

Realizada a perícia médica em 10/07/2018, o laudo apresentado considerou a autora, nascida em 29/07/1964, catadora de laranja e analfabeta, total e temporariamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de "lombalgia" (Id. 29492576, p.1/4).

O perito fixou a data de início da incapacidade em 04/07/2017.

Destacou o *expert* acerca da possibilidade de recuperação e reabilitação profissional da requerente (resposta aos quesitos nº 5 e 9 do autor e 18 do INSS).

Assim, não apresentada incapacidade total e definitiva (ou seja, invalidez) para o trabalho, a aposentadoria pretendida é indevida, estando correta, portanto, a concessão de auxílio-doença, uma vez que o laudo não afasta a possibilidade de melhora do quadro de saúde e da capacidade laborativa ou mesmo de reabilitação para outra atividade, e tendo em vista a ausência de impugnação, pelo ente autárquico, quanto ao preenchimento dos requisitos da qualidade de segurado e da carência.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO MANTIDO.

- Verifica-se que a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- O auxílio-doença é devido ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral total e temporária e preenchidos os demais requisitos, é devido o auxílio-doença.
- Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070501-15.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA MARIA DE LIMA DINIZ  
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA - SP89744-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da citação. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Requer a isenção de custas e despesas processuais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070501-15.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA MARIA DE LIMA DINIZ  
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA - SP89744-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 12 de setembro de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AG 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresa à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL TEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 26 de outubro de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, a autora, colacionou documentação em nome de seu cônjuge, em que se acha qualificado como lavrador, qual seja, certidão de casamento, celebrado em 10 de janeiro de 1991; certidão de nascimento de filhos havidos nos anos de 1983, 1986, 1988 e 1991; título de eleitor, emitido em 1976; e certidão de óbito, ocorrido em 09 de outubro de 1991.

A autora apresentou, ademais, certidão eleitoral, expedida em 2016, em que se qualifica como lavradora.

A declaração da Justiça Eleitoral não possui força probatória, porquanto preenchida de acordo com informação prestada pela própria promotora, após a ulatimação do requisito etário e às vésperas da propositura da ação judicial.

No ponto abordado, confira-se o entendimento do Tribunal:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. (...) o documento acostado na fl. 12, também não pode ser aceito como início de prova material da atividade rural exercida, uma vez que a certidão da Justiça Eleitoral é um documento recente, expedido de acordo com as informações fornecidas pela própria interessada perante aquele órgão, em 27.11.2007, tratando-se de mera declaração de sua ocupação profissional. Portanto, tais documentos não podem constituir início de prova material do exercício da atividade rural. 6. Agravo legal desprovido. AC 00160584920114039999, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1626566, Relator JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 01/07/2015:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. (...) A certidão emitida pela Justiça Eleitoral não pode ser considerada como prova material, em razão de ter sido expedida de acordo com informações fornecidas pelo próprio autor, além do que é recente e não comprova o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido. - O exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a qualidade de segurado especial, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido. (...) Agravo improvido. AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3, OITAVA TURMA, e-DJF3 16/04/2015.

No que tange aos demais elementos probatórios, embora os depoimentos testemunhais prestados converjam no sentido do exercício de atividades rurícolas, os documentos apresentados, datado das décadas de 1970 a 1990, guardam significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2016.

Há que se ter em conta o óbito do cônjuge, no ano de 1991, e, como visto, não há prova documental em nome da autora que sirva, ao menos, como indicio de que tenha permanecido nas lides rurais, após o óbito do marido, até quando completou o requisito etário.

Há, portanto, um lapso temporal de vinte e cinco anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que a autora estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso temporal, de cento e oitenta meses, necessário à obtenção da benesse.

Nesse contexto, cumpre reformar a r. sentença, para julgar improcedente o pedido.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADES RURÍCOLAS NO PERÍODO DE CARÊNCIA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Embora os depoimentos testemunhais prestados converjam no sentido do exercício de atividades rurícolas, os documentos apresentados, datado das décadas de 1970 a 1990, guardam significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2016.

- Após o óbito do cônjuge, no ano de 1991, não há prova documental em nome da autora que sirva, ao menos, como indicio de que tenha permanecido nas lides rurais, após o óbito do marido, até quando completou o quesito etário.

- Há um lapso temporal de vinte e cinco anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

- O atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que o autor estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso temporal, de cento e oitenta meses, necessário à obtenção da benesse.

- Honorários advocatícios fixados pela parte autora em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apele do INSS provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5030621-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DO CARMO SOARES RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5030621-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DO CARMO SOARES RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária em percentual a ser apurado nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil atual.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rurícola exercida no período de carência. Aduz a existência de vínculos urbanos a obstar a concessão da benesse. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora.

Oferidas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5030621-16.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DO CARMO SOARES RODRIGUES  
Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 05 de fevereiro de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rúrcola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rúrcola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rúrcolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)*

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AG 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSÓCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)*

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)*

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 09 de outubro de 2015, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, a autora, colacionou registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de junho de 1980 a 01 de agosto de 1994.

Embora os depoimentos testemunhais prestados convissem no sentido do exercício de atividades rurícolas, os registros em Carteira de Trabalho, datados da década de 1980 e início de 1990, guardam significativa distância do termo em que o autor completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2015.

Há, portanto, um lapso temporal de trinta e cinco anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que o autor estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso temporal, de cento e oitenta meses, necessário à obtenção da benesse.

Nesse contexto, cumpre reformar a r. sentença, para julgar improcedente o pedido.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial. Dou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADES RURÍCOLAS NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Embora os depoimentos testemunhais prestados convissem no sentido do exercício de atividades rurícolas, os registros em Carteira de Trabalho, datados da década de 1980 e início de 1990, guardam significativa distância do termo em que o autor completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2015.

- Há um lapso temporal de trinta e cinco anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

- O atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que o autor estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso temporal, de cento e oitenta meses, necessário à obtenção da benesse.

Honorários advocatícios fixados pela parte autora em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apele do INSS provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001633-53.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZINETE DOS SANTOS LIMA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001633-53.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZINETE DOS SANTOS LIMA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria à parte autora, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo, em 20/05/2013. Ademais, foram discriminados os consectários e arbitrados honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, bem como condenado o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais. Concedida tutela provisória.

O INSS requer a reforma da sentença, ao argumento de que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho, pois trabalhou e verteu contribuições até maio/2015. Subsidiariamente, postula a redução dos honorários advocatícios e isenção das custas processuais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001633-53.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZINETE DOS SANTOS LIMA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

## VOTO

Tendo em conta que a sentença foi publicada sob a égide do CPC/1973, a análise dos pressupostos de admissibilidade do presente inconformismo dar-se-á segundo os ditames legais nele previstos. Nesse ponto, considero a data do termo inicial da aposentadoria por invalidez - dia 20/05/2013, e da prolação da sentença - dia 29/04/2015 (Id. 148666, p.6). Atendo-me ao valor da benesse, cuja renda mensal inicial foi calculada em R\$ 678,00 (Id. 148657, p.1). Verifica-se que o valor em discussão não excede 60 salários mínimos, sendo inabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, daquele diploma processual, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001.

Passo, portanto, à apreciação do recurso autárquico.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 14/10/2013, conforme consulta processual ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul visando à concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença, em 18/08/2007.

Realizada a perícia médica em 31/07/2014, o laudo apresentado considerou a parte autora, nascida em 03/07/1955, trabalhadora rural e sem informação acerca do grau de instrução escolar, total e permanentemente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de "colunopatia lombro-sacra e artrose de joelhos, de graus severos" (Id.148654, p.1/15).

O perito fixou a data de início da doença em 2007 e da incapacidade em 2009.

De seu turno, os dados do CNIS revelam que o demandante manteve vínculos empregatícios nos períodos de 01/03/2005 a 31/10/2011 e de 01/04/2013 a 06/05/2015, verteu contribuições, como contribuinte individual, de 01/12/2011 a 31/12/2011, bem como recebeu auxílio-doença de 25/07/2007 a 18/08/2007 (Id. 148663, p.1/5).

Assim, demonstrada a incapacidade total e permanente da demandante para o exercício de atividade laborativa, e tendo em vista a ausência de impugnação, pelo ente autárquico, quanto ao preenchimento dos requisitos da qualidade de segurado e da carência, deve ser mantida a aposentadoria reconhecida na sentença.

Ressalte-se que o fato de a demandante ter trabalhado após a data de início da incapacidade fixada no exame médico-pericial, em 2009, inclusive com recolhimento de contribuições previdenciárias, deverá ser aferida por ocasião da execução.

Isso porque, não obstante a súmula 72 da TNU, importa destacar que o Colendo Superior Tribunal de Justiça está examinando o Tema 1013: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício" (REsp. nºs 1.786.590 e 1.788.700).

Ressalte-se, ainda, que aquela E. Corte Superior de Justiça determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, portanto, é de rigor que a apuração dos valores na conta final, incluindo o cálculo de importâncias eventualmente recebidas, deverá ser objeto de decisão em sede de execução, observando-se exatamente os termos do julgamento do Tema 1013.

Dessa forma, a questão relativa ao recebimento de valores pretéritos, especialmente relativos ao atrasado no período compreendido entre a data da incapacidade, fixada no laudo pericial, em 2009, e o início do pagamento do benefício, deferido pelo juízo a quo a partir de 09/07/2015 (Id. 148657, p. 1), deverá ser aferida por ocasião da execução, em estrita consonância com o que for pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Tema 1013.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do decisum), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no art. 85 do Código de Processo Civil atual, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Quanto às custas processuais, está o instituto previdenciário isento do seu pagamento, consoante o art. 4º, inciso I, da Lei Federal n. 9.289/96, art. 6º, da Lei do Estado de São Paulo n. 11.608/2003 e das Leis do Mato Grosso do Sul, de n. 1.135/91 e 1.936/98, alteradas pelos arts. 1º e 2º, da Lei n. 2.185/2000.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reduzir os honorários advocatícios, bem como isentá-lo do pagamento das custas processuais, na forma delineada.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 475, § 2º, CPC/1973. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO MANTIDO. VERBAHONORÁRIA.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC/1973.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade total e permanente para o trabalho e preenchidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria por invalidez.

- Realizada a perícia médica em 31/07/2014, o laudo apresentado considerou a parte autora, nascida em 03/07/1955, trabalhadora rural e sem informação acerca do grau de instrução escolar, total e permanentemente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de "colunopatia lombro-sacra e artrose de joelhos, de graus severos" (Id.148654, p.1/15).

- O perito fixou a data de início da doença em 2007 e da incapacidade em 2009.

- De seu turno, os dados do CNIS revelam que o demandante manteve vínculos empregatícios nos períodos de 01/03/2005 a 31/10/2011 e de 01/04/2013 a 06/05/2015, verteu contribuições, como contribuinte individual, de 01/12/2011 a 31/12/2011, bem como recebeu auxílio-doença de 25/07/2007 a 18/08/2007 (Id. 148663, p.1/5).

- Assim, demonstrada a incapacidade total e permanente da demandante para o exercício de atividade laborativa, e tendo em vista a ausência de impugnação, pelo ente autárquico, quanto ao preenchimento dos requisitos da qualidade de segurado e da carência, deve ser mantida a aposentadoria reconhecida na sentença.

- Ressalte-se que o fato de a demandante ter trabalhado após a data de início da incapacidade fixada no exame médico-pericial, em 2009, inclusive com recolhimento de contribuições previdenciárias, deverá ser aferida por ocasião da execução.

- Isso porque, não obstante a súmula 72 da TNU, importa destacar que o Colendo Superior Tribunal de Justiça está examinando o Tema 1013: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício" (REsp. nºs 1.786.590 e 1.788.700).

- Ressalte-se, ainda, que aquela E. Corte Superior de Justiça determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, portanto, é de rigor que a apuração dos valores na conta final, incluindo o cálculo de importâncias eventualmente recebidas, deverá ser objeto de decisão em sede de execução, observando-se exatamente os termos do julgamento do Tema 1013.

- Dessa forma, a questão relativa ao recebimento de valores pretéritos, especialmente relativos ao atrasado no período compreendido entre a data da incapacidade, fixada no laudo pericial, em 2009, e o início do pagamento do benefício, deferido pelo juízo a quo a partir de 09/07/2015 (Id. 148657, p. 1), deverá ser aferida por ocasião da execução, em estrita consonância com o que for pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Tema 1013.

- Honorários advocatícios reduzidos em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante art. 20, § 3º, CPC/1973, Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma, sendo incabível a aplicação da regra prevista no art. 85, §§ 1º e 11, do NCPC.

Quanto às custas processuais, está o instituto previdenciário isento do seu pagamento, consoante o art. 4º, inciso I, da Lei Federal n. 9.289/96, art. 6º, da Lei do Estado de São Paulo n. 11.608/2003 e das Leis do Mato Grosso do Sul, de n. 1.135/91 e 1.936/98, alteradas pelos arts. 1º e 2º, da Lei n. 2.185/2000.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000903-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 1968/2833

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000903-37.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: JURACILDA NUNES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando-o a conceder auxílio-doença à parte autora, a partir da data do exame pericial, em 25/05/2018, pelo prazo de 06 (seis) meses. Ademais, foram discriminados os consectários, além de arbitrados honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS requer a reforma do julgado, sustentando, em síntese, a ausência de incapacidade total. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial para a data da juntada do laudo pericial, fixação do termo final, redução dos honorários advocatícios, bem como aplicação da Lei n. 11.690/2009, quanto à correção monetária.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000903-37.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: JURACILDA NUNES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

## VOTO

Afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a concessão da tutela específica, em 09/10/2018 (Id. 39803469, p. 97/102). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

No mérito, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade da filiada ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 16/02/2018, conforme se extrai de consulta processual ao sítio do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, visando ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a cessação em 23/01/2018, e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Realizada a perícia médica judicial em 25/05/2018, o laudo apresentado considerou a autora, nascida em 23/01/1979, auxiliar de ajudante de produção em frigorífico de frango e comensino médio, incapacitada ao labor, de forma total e temporária, por ser portadora de "*Transtorno Afetivo Bipolar, episódio atual depressivo grave e sem sintomas psicóticos*" (Id. 39803469, p.79/88).

O perito fixou a data de início da doença em 01/01/2009 e da incapacidade em 12/01/2018.

A qualidade de segurado e a carência, muito embora não tenham sido objeto de impugnação do ente autárquico, restaram preenchidas, conforme informações constantes do CNIS (Id. 39803469, p.43).

Portanto, presentes os requisitos, resta correta a concessão do auxílio-doença, na esteira dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA . REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGARESP 201201772363, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 12/11/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA . ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI N.º 8.213, DE 24.07.1991. PRELIMINAR. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA APENAS PARA A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(...) Omissis

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213/1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos requisitos: a) incapacidade plena e definitiva para atividade laborativa; b) cumprimento da carência mínima de doze meses, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; c) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram; d) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. - No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. - O laudo pericial informa a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora, apenas para a atividade habitual, com possibilidade de reabilitação, o que afasta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que não preenchidos os requisitos exigidos para tal benefício. - A data de início do benefício por incapacidade deve ser a do momento em que devidamente comprovada a incapacidade laborativa da parte autora, podendo coincidir com a data do requerimento e/ou indeferimento administrativo, ou cessação administrativa indevida, com a data da perícia judicial, ou mesmo com a data da citação, em caso de não haver requerimento administrativo.

(...) Omissis

- Preliminar que se rejeita. - Apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF3, AC 00000975820174039999, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 31/03/2017, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO INCABÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença. 2. Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido. 3. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença. 4. Reexame necessário não conhecido. Apelações do INSS e da parte autora não providas."

(TRF3, ApReeNec 00394622220174039999, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursua, Décima Turma, e-DJF3 28/02/2018, grifos meus)

No mesmo sentido, os seguintes julgados da E. Nona Turma desta Corte: ApReeNec 00309707520164039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., e-DJF3 30/10/2017; Ap 00227306320174039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 02/10/2017; Ap 00414239520174039999, Relator Juiz Federal Convocado Otavio Port, v.u., e-DJF3 07/03/2018; ApReeNec 00364137020174039999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 07/03/2008.

Quanto ao termo inicial, os elementos probatórios indicam que a incapacidade da parte autora advém desde a cessação da última benesse em 23/01/2018 (Id. 39803469, p.43). Contudo, tendo em vista a ausência de recurso autoral, e em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, o termo inicial há de ser mantido na data do exame médico-pericial.

Tendo em vista a fixação do termo final da sentença, resta prejudicado o pleito formulado pelo INSS nesse sentido.

Passo à análise da correção monetária.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/09: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADOR RURAL. LEI N.º 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Constatada, pelo laudo pericial, a incapacidade total e temporária para o trabalho e preenchidos os demais requisitos, é devido o auxílio-doença, partir da data do exame médico-pericial, tendo em vista a ausência de recurso autoral e em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelo do INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002393-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARIA DO CARMO DE PAULA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002393-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARIA DO CARMO DE PAULA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de *aposentadoria por idade rural*, à mingua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Sem custas e honorários, ante a gratuidade deferida.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002393-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARIA DO CARMO DE PAULA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de ruralidade exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições.

Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, findada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse. Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à *aposentadoria por idade rural* pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ.

1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014) "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.

(...)

3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da *aposentadoria por idade rural*, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

(...)

III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos.

(...)"

(AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça

(...)

- Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 21 de março de 2009, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 168 meses.

A título de início de prova material, a autora colacionou certidão de casamento, celebrado em 30/12/1971, em que seu cônjuge acha-se qualificado como lavrador.

Consta, ainda, Certidão de casamento de filho em 16.05.1992, sem qualificação de labor e declaração de ex-empregador informando que a requerente e o marido exerceram atividade rural de 2000 a 2008 em sua propriedade.

Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Verifica-se que o único início de prova material é frágil e antigo, datado de 1972, logo, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, o fato de que a autora não mais se dedicava aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário, ocorrido em 2009.

Esclareça-se que, as declarações de exercício de atividade rural firmada por ex-empregadores, equivalem-se à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Nesse contexto, o pedido improcede, à falta de observância da questão em torno da imediatidade.

Do exposto, *negu provimento* à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação. Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. IMEDIATIDADE. AUSÊNCIA DE ATIVIDADES RURAIS NO PERÍODO QUE ANTECEDE A IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

- Requisito etário adimplido.
- Início de prova material, a autora colacionou certidão de casamento, celebrado em 30/12/1971, em que seu cônjuge acha-se qualificado como lavrador.
- Declaração de ex-empregador.
- Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.
- As declarações de exercício de atividade rural firmada por ex-empregadores, equivalem-se à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.
- Verifica-se que o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, o fato de que a autora não mais se dedicava aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário, ocorrido em 2014.
- O pedido improcede, à falta de observância da questão em torno da imediatidade.
- Apelação da parte autora improvida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195183-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUCINDA FERREIRA NUNES  
Advogado do(a) APELADO: DANILO JACOB - SP223337-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195183-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUCINDA FERREIRA NUNES  
Advogado do(a) APELADO: DANILO JACOB - SP223337-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rurícola exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora.

O fêrtadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5195183-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCINDA FERREIRA NUNES  
Advogado do(a) APELADO: DANILO JACOB - SP223337-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 07 de dezembro de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi, AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.*

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 31 de agosto de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber: registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de 01 de maio de 1983 a 08 de maio de 2015.

Observo que a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas, porquanto as testemunhas Lucia, Orodí e Ivo afirmaram que conhecem a autora há mais de trinta anos e que ela sempre trabalhou na lavoura, declinando os nomes das propriedades rurais e as culturas por ela exercidas.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044473-06.1995.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ISADORA RUPOLO KOSHIBA - SP162291-N  
APELADO: NOEMIA PICIRILLI SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ADELINO ROSANI FILHO - SP56949-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044473-06.1995.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ISADORA RUPOLO KOSHIBA - SP162291-N  
APELADO: NOEMIA PICIRILLI SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ADELINO ROSANI FILHO - SP56949-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de juízo de retratação em face de acórdão proferido por esta Egrégia Nona Turma em sede de cumprimento de sentença.

Os autos foram devolvidos pela Egrégia Vice-Presidência desta C. Corte, com fulcro no art. 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, para eventual realização de juízo de retratação, em razão de assentamento de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo nº 1.189.619**, bom assim pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n. 611.503/SP**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria.

A discussão cinge-se ao alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC de 1973, pois a parte exequente aduziu, na espécie, a ocorrência de coisa julgada, tendo em vista que a norma invocada, veiculada por meio da Medida Provisória nº 2.180-35 foi editada posteriormente ao trânsito em julgado da sentença.

Em síntese, é o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044473-06.1995.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ISADORA RUPOLO KOSHIBA - SP162291-N  
APELADO: NOEMIA PICIRILLI SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ADELINO ROSANI FILHO - SP56949-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de discussão acerca da aplicação das regras do artigo 741, parágrafo único, do CPC de 1973 a respeito da relativização da coisa julgada e, consequentemente, da perda da eficácia do título executivo judicial.

No presente caso, a sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os embargos à execução propostos pelo INSS, acolhendo os cálculos da contadoria judicial.

Apelou a autarquia previdenciária argumentando que a conta estaria a padecer de erro, pois nada seria devido ao exequente.

O v. acórdão confirmou a r. decisão monocrática, por meio da qual foi dado provimento à apelação do INSS, para declarar a inexistência do título executivo judicial, extinguindo a execução subjacente.

A fundamentação foi dirigida pela regra da relativização da coisa julgada, que conduziu à inexistência do título judicial, na forma preconizada pelo artigo 741, parágrafo único do CPC de 1973.

Ressalte-se que a fundamentação do v. acórdão, sobre o qual recai este juízo de retratação, foi norteada pela mesma *ratio decidendi* que conduziu o julgamento do Recurso Extraordinário n. 611.503/SP, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria. Entretanto, naquela ocasião, os precedentes utilizados não tinham força vinculante, razão por que é mister realizar o confronto do julgado desta E. Turma com o referido precedente, que foi apontado pela E. Vice-Presidência.

Essa sutileza revela que, tendo em vista a data do trânsito em julgado da sentença proferida na ação originária, não cabe a subsunção do julgamento ao RE nº 611.503/SP.

Com efeito, a possibilidade de relativização da coisa julgada foi introduzida na ordem jurídica nacional por meio das Medidas Provisórias nºs 1.984-17/2000 (DOU 05.05.2000), 1.984-20/2000 (DOU 30.07.2000) 2.180-35/2001 (DOU 27.08.2001) Medida Provisória nº 2.180-35, de 24/08/2001, e convertida com alterações na Lei nº 11.232, de 22/12/2005, que deram a redação do artigo 741, parágrafo único, cujas normas foram reproduzidas pelos artigos 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, e 535, § 5, do CPC de 2015.

O Colendo Supremo Tribunal Federal espancou a alegação de inconstitucionalidade dessas normas, no julgamento do RE 611.503, cristalizando o tema 360: “desconstituição de título executivo judicial mediante aplicação do parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil”, e pacificada a seguinte tese: “São constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º. São dispositivos que, buscando harmonizar a garantia da coisa julgada com o primado da Constituição, vieram agregar ao sistema processual brasileiro um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, assim caracterizado nas hipóteses em que (a) a sentença exequenda esteja fundada em norma reconhecidamente inconstitucional – seja por aplicar norma inconstitucional, seja por aplicar norma em situação ou com um sentido inconstitucional; ou (b) a sentença exequenda tenha deixado de aplicar norma reconhecidamente constitucional; e (c) desde que, em qualquer dos casos, o reconhecimento dessa constitucionalidade ou a inconstitucionalidade tenha decorrido de julgamento do STF realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda”. (RE 611.503, Relator Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2018, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral – Mérito, publ. 19-03-2019)

Na hipótese dos autos, entretanto, a sentença (ID 97215219 - Pág. 30), proferida na ação originária, transitou em julgado em 14/02/1995 (ID . 97215219 - Pág. 79), antes, portanto, da publicação da primeira medida provisória que alterou o artigo 741 do CPC de 1973, em 05/05/2000. Assim, não havia entendimento pacificado e vinculante a respeito do tema e, além disso, a circunstância amolda-se ao que foi cristalizado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no verbete da súmula 487: “o parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à da sua vigência”. (Corte Especial, julgado em 28/06/2012)

Esse é o entendimento da E. Terceira Seção conforme o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO EXEQUENDA ANTERIOR À EDIÇÃO DA MP N.º 2.180-35/01. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DESNECESSIDADE DE UNANIMIDADE JURISPRUDENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL.**

1 - A 3ª Seção desta Corte possui entendimento pacífico de ser possível o julgamento monocrático em sede de Embargos Infringentes, que também possui previsão no Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no artigo 260, § 3º, incisos I e II, conforme redação conferida pela Emenda Regimental n.º 12, de 18 de dezembro de 2012.

2 - A aplicação da sistemática de julgamento prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil prescinde de unanimidade jurisprudencial. No caso, apenas se exige que a decisão esteja alinhada ao entendimento dominante prevalecente nas Cortes pátrias.

3 - A decisão monocrática seguiu a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, intérprete último da legislação federal, sedimentada na Súmula n.º 487, que também vem sendo observada pela 3ª Seção desta Corte.

4 - A sentença prolatada no processo de conhecimento pelo Juízo da 4ª Vara da Comarca de Jai transitou em julgado anteriormente à vigência da norma insculpida no parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, de forma ser incabível a relativização da coisa julgada formada no processo subjacente.

5 - Negado provimento ao agravo legal.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 183012 - 0041344-34.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 25/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2016)

Assim, cabe na espécie a realização do juízo de retratação para, após a realização do distinguishing (distinção) realizado, afastar a aplicação do precedente emanado do RE nº 611.503.

Assim, restabelecida a eficácia do título executivo, na medida em que não se cogia da aplicação da regra do parágrafo único do artigo 741 do CPC de 1973, passemos à análise dos recursos de apelação.

Consta do v. acórdão que “O caso em exame situa-se em uma das hipóteses acima deduzidas, extraído-se do título executivo judicial a condenação do INSS a proceder à atualização dos 36 salários de contribuição, sem aplicação do menor valor teto, apurando-se a primeira renda mensal, e após o sétimo mês a contar da data da promulgação da Constituição Federal, manter o benefício em valor equivalente ao número de salários mínimos correspondentes àqueles verificados na renda mensal inicial do benefício até o advento do novo plano de benefícios da previdência social, pagando-se as diferenças daí decorrentes. Tratando-se de benefício concedido no período conhecido como “buraco negro” (21.06.90 - fis. 57), o Supremo Tribunal Federal atribuiu interpretação diversa daquela consignada no título judicial para afastar a aplicação dos artigos 58 do ADCT e 202 da Constituição Federal, em sua redação originária, conforme precedentes”. (ID 97220307 - Pág. 102)

O benefício foi concedido no período conhecido como “buraco negro”, conforme a data do início do benefício (DIB), em 21.06.90, (ID 97220307, p. 74). Todavia, segundo o teor da Súmula 687 do Colendo Supremo Tribunal Federal: “A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988.”

No mais, há que se prestigiar o que foi decidido pelo v. acórdão na parte que considerou nula a sentença sob os seguintes fundamentos:

“ante a nulidade da sentença ora executada na parte em que confere ao autor o direito às parcelas do benefício previdenciário anteriores à maio de 1992, além da aplicação do art. 58 ADCT aos benefícios concedidos após a promulgação da Constituição Federal.

Ademais, o INSS logrou comprovar a inexistência de salários de contribuição no período de novembro de 1987 a abril de 1988, conforme extrato do período básico de cálculo do autor acostado a fls. 58, de modo que a renda mensal inicial há de ser composta a partir das 36 últimas contribuições, desde que incluídas nos 48 meses anteriores à data de início do benefício (art. 21, inciso II, do Decreto 83.312/84).

Dessa forma, o período básico de cálculo compreende o interregno entre 11/86 a 05/90, com intervalo entre novembro de 1987 a abril de 1988, afigurando-se correta a revisão da renda mensal inicial realizada na via administrativa, a partir de 06.92 (fis. 57 verso), nos termos do art. 144, parágrafo único, da Lei 8.213/91, de maneira que nada mais é devido ao autor em virtude da condenação imposta ao INSS no título executivo judicial em apreço”.

Ante o exposto, realizo o juízo de retratação para afastar a aplicação do precedente emanado do Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 611.503, bem como, no mais, ratificar o entendimento do v. acórdão nos termos da fundamentação supra.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação do INSS.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. ART. 741 DO CPC. TEMA 360/STF. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO. PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

- Tendo em vista a data do trânsito em julgado da sentença proferida na ação originária, não cabe a subsunção do julgamento ao RE nº 611.503/SP.

- A possibilidade de relativização da coisa julgada foi introduzida na ordem jurídica nacional por meio das Medidas Provisórias nºs 1.984-17/2000 (DOU 05.05.2000), 1.984-20/2000 (DOU 30.07.2000) 2.180-35/2001 (DOU 27.08.2001) Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24/08/2001, e convertida com alterações na Lei n.º 11.232, de 22/12/2005, que deram a redação do artigo 741, parágrafo único, cujas normas foram reproduzidas pelos artigos 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, e 535, § 5, do CPC de 2015.

- O Colendo Supremo Tribunal Federal espancou a alegação de inconstitucionalidade dessas normas, no julgamento do RE 611.503, cristalizando o tema 360.

- Na hipótese dos autos, entretanto, a sentença, proferida na ação originária, **transitou em julgado em 14/02/1995**, antes, portanto, da publicação da primeira medida provisória que alterou o artigo 741 do CPC de 1973, em 05/05/2000. Assim, não havia entendimento pacificado e vinculante a respeito do tema e, além disso, a circunstância amolda-se ao que foi cristalizado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no verbete da súmula 487: "o parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à da sua vigência." (Corte Especial, julgado em 28/06/2012)

- Precedente da E. Terceira Seção.

- Cabe na espécie a realização do juízo de retratação para, após a realização do *distinguishing* (distinção) realizado, afastar a aplicação do precedente emanado do RE nº 611.503.

- Restabelecida a eficácia do título executivo, na medida em que não se cogita da aplicação da regra do parágrafo único do artigo 741 do CPC de 1973, há que se analisar o recurso de apelação.

- O benefício foi concedido no período conhecido como "buraco negro", conforme a data do início do benefício (DIB), em 21.06.90. Todavia, segundo o teor da Súmula 687 do Colendo Supremo Tribunal Federal, "A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."

- Há que se prestigiar o que foi decidido pelo v. acórdão na parte em que considerou nula a r. sentença.

- Juízo de retratação positivo para afastar a aplicação do precedente emanado do Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 611.503, bem como, no mais, ratificar o entendimento do v. acórdão nos termos da fundamentação supra.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5100324-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CLAUDINEI BARQUIERI  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA MOROSO ANDRAUS DOMINGUES - SP337236-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5100324-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CLAUDINEI BARQUIERI  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA MOROSO ANDRAUS DOMINGUES - SP337236-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Em suas razões, alega, em síntese, preencher os requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Gavão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que recebem renda familiar *per capita* superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que recebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àqueles pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

### CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de **família**.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão temarrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “*Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente lembrar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Bakera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postular **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente” (Verbete Excepcionais. *In*: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social” (obra citada, p. 42-43).

“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobre vindo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicção:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “*institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência*”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## RESERVA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

O benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como substituto de aposentadoria por invalidez.

Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo seguro social (artigo 201 da CF).

Afinal, a cobertura dos eventos (riscos sociais) invalidez e doença depende do pagamento de contribuições, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal.

A pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos “doença” e “invalidez” (artigo 201, I).

## CASO CONCRETO

A parte autora – atualmente com 36 anos de idade –, não pode ser considerada pessoa com deficiência para fins assistenciais.

De acordo com o laudo médico pericial, a parte autora tem transtorno de ansiedade, deficiência visual com cegueira no olho esquerdo decorrente de disparo de arma de fogo (em 2005) e fratura nos antebraços decorrentes da queda de uma árvore (2017).

A deficiência no olho esquerdo, embora total e permanente, não é impedimento para o exercício de suas atividades rotineiras, tanto que o requerente continuou trabalhando formalmente até maio de 2013 e obteve a Carteira Nacional de Habilitação, categoria AB, em 22/2/2011.

Quanto ao transtorno de ansiedade e às fraturas de antebraços, o médico perito considerou a possibilidade de recuperação mediante tratamento, apontando a incapacidade como total e possivelmente temporária e sugerindo a reavaliação em 120 dias, a contar do exame pericial.

Em consulta ao CNIS, apurou-se que a parte autora voltou a trabalhar formalmente de 3/12/2018 a 1/1/2019.

Nesse contexto, como já explicitado neste voto, não é qualquer doença ou dificuldade que caracteriza a condição de pessoa com deficiência para fins assistenciais.

As dificuldades constatadas na perícia não constituem barreiras, mas sim limitações, já que a parte autora não se encontra inválida. Na realidade, a parte autora não experimenta propriamente a segregação experimentada por pessoas com deficiência.

Evidentemente, o juiz não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, não há nos autos elementos probatórios que possam infirmar as conclusões da perícia médica.

De todo modo, *in casu*, a parte autora **não se amolda** ao conceito de pessoa com deficiência tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

A concessão do benefício assistencial requer a coexistência de requisitos cumulativos, a teor do disposto no artigo 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Assim, ausente o requisito da deficiência, está prejudicada a análise do requisito hipossuficiência, tomando-se inviável a concessão do benefício.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspendendo-se, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- Ausente qualquer dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, é inviável a concessão do benefício.
- Apelação não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004756-90.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA JOSE PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA NUNES - SP403707-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004756-90.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA JOSE PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA NUNES - SP403707-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação apresentada pela parte, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar a Autarquia Previdenciária a readequar a renda mensal dos benefícios indicados nos autos aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal, discriminados os consectários legais. Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do §2º do artigo 85), arbitro no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, §3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a presente data (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini). A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, §4º, inciso II, da lei adjeta). Sem custas para a Autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Aduz o INSS, preambularmente, a decadência do direito da demandante de pleitear a revisão do benefício de que é titular e prescrição na forma do cálculo.

No mérito, afirma, em síntese, que a revisão do teto foi deferida para os benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91, que tiveram a RMI limitada em razão da observância do limite máximo do salário-de-benefício. Subsidiariamente, roga seja respeitada a forma de cálculo do benefício na DIB com as regras da Lei nº 8.213/91, *sem aplicação da OS n.º 121/92*, e consequentemente não utilizando a renda após a revisão efetuada nos termos do art. 144 em 07/1992.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004756-90.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA NUNES - SP403707-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do art. 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

### A alegada decadência não prospera.

Nos termos do art. 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o art. 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional" 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14) e 41/2003 (art. 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados arts. aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564354, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Dalci Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria...

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 03/02/2017).

No caso dos autos, os documentos revelam que o benefício que indicado nos autos foi concedido com início em 08/11/1988 (DIB) e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997 com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, destacando-se a pendência de apreciação, nos autos do RE n. 870.947, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. BENESSE CONCEDIDA NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO".

- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

- Discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos. Ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais.

- Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles.

- No caso dos autos, os documentos revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 08.11.1988 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.

- Em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelo da Autarquia desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008655-62.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO FERNANDO JOANON OTERO  
Advogado do(a) APELADO: MURILO GURJAO SILVEIRAAITH - SP251190-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008655-62.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FERNANDO JOANON OTERO  
Advogado do(a) APELADO: MURILO GURJAO SILVEIRAAITH - SP251190-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou **PROCEDENTE** o feito com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a revisão do benefício da parte autora, NB 46/44.320.683-0, DIB 02/04/1991 (Id 19273465), aplicando-se o art. 14 da EC nº 20/98 e art. 5º da EC 41/2003, nos termos da fundamentação acima. Condenou, ainda, a Autarquia-ré, a efetuar o pagamento das prestações atrasadas, observando-se a prescrição quinquenal, devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal, ainda, os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Sem custas. Fixou os honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vencidas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Alega o INSS, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91, e a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação. No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada. Requer alteração da correção monetária.

Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008655-62.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FERNANDO JOANON OTERO  
Advogado do(a) APELADO: MURILO GURJAO SILVEIRAAITH - SP251190-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

No que tange à prescrição, impende considerar que r. sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autarquia carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.

**A alegada decadência não prospera.**

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deiva claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. **Os prazos de prescrição** aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.**

1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.
2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.
3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".
4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional".
5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

**"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Dalci Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria. ... os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017).

No caso dos autos, os documentos de id. 19273465 revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 02.04.91 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Cumprindo esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento**, nos termos da fundamentação, explicitados os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO".**

- Correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.

- No que tange à prescrição, impende considerar que a sentença já determinou que estariam prescritos eventuais valores anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, de modo que, nesse tópico, a Autora carece do necessário interesse recursal, impondo-se o não conhecimento dessa parcela do recurso.

- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

- Discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos. Ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais.

- Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles.

- No caso dos autos, os documentos revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 02.04.1991 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora.

- Em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelo autárquico parcialmente conhecido e desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178065-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EVA DIAS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178065-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EVA DIAS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Em suas razões, alega, em síntese, preencher os requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178065-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: EVA DIAS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei conferiu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal ao estabelecer, no citado artigo, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a situação de miserabilidade ou hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

#### DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, na qual, em meio à análise de outros temas, decidiu-se que o benefício de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição Federal pode ser exigido somente a partir da edição da Lei n. 8.742/1993.

Trata-se da ADIN n. 1.232-2, de 27/08/1998, publicada no DJU de 01/06/2001, de relatoria do Ministro Maurício Correa (RTJ 154/818), na qual o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a restrição contida no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o STF manteve aquele entendimento (vide RE n. 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/04/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, Rel. Min. Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 61; REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/02/2001, DJ 12/03/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/02/2000, p. 163).

Recentemente, o STF reviu seu posicionamento e, em sede de repercussão geral, reconheceu que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 não pode ser considerado taxativo (RE n. 580963, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

No mesmo julgamento, ao examinar, *incidenter tantum*, a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), o Plenário do STF manifestou-se pela “inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo”.

Referido normativo dispõe expressamente que o valor do benefício assistencial auferido por idoso “*não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS*”.

Contudo, diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciava-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal *per capita* de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

## CONCEITO DE FAMÍLIA

Para apurar se a renda *per capita* do requerente atinge ou não o âmbito da hipossuficiência, faz-se necessário abordar o conceito de família.

Nesse sentido, o artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 estabelecia, para efeitos de concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 07/07/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 e estabeleceu que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, pelo cônjuge ou companheiro, pelos pais e, na ausência de um deles, pela madrasta ou pelo padrasto, pelos irmãos solteiros, pelos filhos e enteados solteiros e pelos menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação a aqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício será devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão temarrimo no princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

Com isso, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, que assim estabelece: “*Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*”.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização formulado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese de que “*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*”. A decisão foi proferida durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, conforme as normas veiculadas pelos artigos 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser a de que “*a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*”.

## SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

À vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição Federal, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/1993, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc.), considerada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já havia reconhecido sua inviabilidade financeira, é lícito inferir que ela só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

Destarte, a assistência social deve ser fornecida com critério, pois, de outro modo, serão gerados privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais, que é a de propiciar igualdade e isonomia de condições a todos, observados os fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Diga-se, de passagem, que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que esses deixem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam para a Seguridade Social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

É pertinente lembrar, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).” (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, é lícito concluir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos: “A Assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

## IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/1998, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003).

No que se refere ao conceito de **pessoa com deficiência** - previsto no § 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, com a redação dada pela Lei n. 13.146/2015, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/1999 (regulamentador da Lei n. 7.853/1989, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo. Constatado, portanto, que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n. 3.447 (XXX): “1. O termo ‘pessoa deficiente’ refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”.

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: “*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*” (Verbetes Excepcionais. *In*: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra “deficiente”, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a ideia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a ideia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida em que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou o de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normalmente, sem manifestação da doença, ou ainda o de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por serem as noções de falta, de carência ou de falha insuficientes à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para a identificação da pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento ou não no conceito de pessoa com deficiência seja o meio social:

*“O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência.” (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22)*

Assim, quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa com deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa com deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas pela Constituição Federal, nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E essa verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, as pessoas continuam integradas socialmente. Em outro exemplo, pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois essa pessoa poderá “*não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)*”, de maneira que não se pode afirmar que ela deverá receber proteção, “*tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social*” (obra citada, p. 42-43).

*“A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade” (obra citada, p. 43).*

Enfim, a constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, toma-se possível inferir que não será qualquer pessoa com deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, que em sua redação original assim dispunha:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.”*

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: (i) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, em razão da deficiência; (ii) estava também incapacitado para a vida independente. Assim, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para a vida independente sem a ajuda de terceiros.

É lícito concluir que, tal como os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto vigente a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem-número de controvérsias interpretativas na jurisprudência, sobrevivendo a Lei n. 12.435/2011, alterando o teor do dispositivo, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.”*

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: (i) tinham necessidade de trabalhar, mas não podiam, por conta de limitações físicas ou mentais; (ii) estavam também incapacitados para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei n. 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicção:

“§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Nota-se que, com o advento dessa lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, a Lei n. 13.146/2015, que “institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS:

“§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

## RESERVA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

O benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como substituto de aposentadoria por invalidez.

Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo seguro social (artigo 201 da CF).

Afinal, a cobertura dos eventos (riscos sociais) invalidez e doença depende do pagamento de contribuições, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal.

A pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos “doença” e “invalidez” (artigo 201, I).

## CASO CONCRETO

A parte autora – atualmente com 44 anos de idade –, não pode ser considerada pessoa com deficiência para fins assistenciais.

De acordo com o laudo médico pericial, a requerente tem depressão, epilepsia e retardo mental leve. Não apresenta sinais e ou sintomas incapacitantes. Tem autonomia para realizar as atividades básicas e instrumentais da vida diária.

Nesse contexto, como já explicitado neste voto, não é qualquer doença ou dificuldade que caracteriza a condição de pessoa com deficiência para fins assistenciais.

As dificuldades constatadas na perícia não constituem barreiras, mas sim limitações, já que a parte autora não se encontra inválida. Na realidade, a parte autora não experimenta propriamente a segregação experimentada por pessoas com deficiência.

Evidentemente, o juiz não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, não há nos autos elementos probatórios que possam infirmar as conclusões da perícia médica.

De todo modo, *in casu*, a parte autora **não se amolda** ao conceito de pessoa com deficiência tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993.

A concessão do benefício assistencial requer a coexistência de requisitos cumulativos, a teor do disposto no artigo 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Assim, ausente o requisito da deficiência, está prejudicada a análise do requisito hipossuficiência, tomando-se inviável a concessão do benefício.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- São condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Ausente qualquer dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, é inviável a concessão do benefício.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005635-55.2015.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MANOEL FELIPE DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005635-55.2015.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MANOEL FELIPE DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora apresenta apelação na qual assevera a possibilidade do enquadramento do lapso de 29/4/1995 a 1º/8/2013 e a revisão requerida.

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005635-55.2015.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MANOEL FELIPE DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso dos autos, a parte autora pretende o enquadramento da atividade especial, em razão da vibração de corpo inteiro, em razão do seu trabalho como motorista de ônibus na viação gato preto.

Não obstante, sem razão a parte apelante.

Com efeito, o enquadramento em razão da exposição a vibração, conquanto previsto no Decreto nº 2.172/97, refere-se às atividades pesadas, desenvolvidas com perfuratrizes e martelos pneumáticos.

Nessa esteira, veja-se a orientação jurisprudencial firmada nesta Corte (grifos nossos):

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR OCORRIDA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. RECONHECIMENTO DE LABOR EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. DE ÔNIBUS. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO (VCI). AGENTE NOCIVO CALOR. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

1. Sentença declaratória. Impossibilidade de aferição do valor econômico. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa necessária tida por ocorrida.
  2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
  3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
  4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico profissional (a partir de 11/12/97).
  5. A exposição à vibração de corpo inteiro (VCI), no desempenho da atividade de motorista de ônibus, não enseja o reconhecimento do tempo especial por ausência de preceito legal prevendo tal hipótese, sendo que aquela somente caracteriza a atividade especial quando vinculada à realização de trabalhos "com perfuratrizes e martelos pneumáticos", nos termos do código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.
  6. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à temperatura ambiente acima de 28°C (agente nocivo calor - código 1.1.1 2 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79).
  7. Sucumbência recíproca.
  8. Apelação da parte autora e remessa necessária, tida por ocorrida, não providas".
- (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2142297 - 0004104-95.2015.4.03.6141, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 08/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2019).

Ademais, o laudo pericial judicial elaborado pelo SINDICATO DOS MOTORISTAS E TRABALHADORES EM TRANSPORTE RODOVIÁRIO URBANO DE SÃO PAULO em face da VIAÇÃO CAMPO BELO LTDA., produzido no âmbito da justiça trabalhista, não tem o condão de promover o enquadramento perseguido, pois refere-se a pessoas e situações estranhas à lide, como bem observado na r. sentença.

Desse modo, entendo que não restou comprovada a insalubridade requerida, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença atacada.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO. MOTORISTA DE ÔNIBUS. ESPECIALIDADE NÃO DEMONSTRADA.**

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Não demonstrada a especialidade perseguida.

- Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226265-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO PACHECO LIMA  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA CORREA LOPES ALCANTRA - SP144561-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226265-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO PACHECO LIMA  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA CORREA LOPES ALCANTRA - SP144561-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como especiais as atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de 6/3/1997 a 16/12/1999; e de 3/6/2002 a 31/5/2007.

Inconformada, a autarquia apresenta apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento deferido.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226265-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO PACHECO LIMA  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA CORREA LOPES ALCANTRA - SP144561-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Na hipótese dos autos, no que tange aos lapsos de 6/3/1997 a 16/12/1999 e de 3/6/2002 a 31/5/2007, consta laudo pericial, o qual anota a exposição habitual e permanente a calor (29,03 IBUTG) superior ao previsto na norma regulamentar, em razão do trabalho como "cozinheiro" e "cozedor" na indústria açucareira.

Desse modo, entendo que deve ser mantido o enquadramento deferido na r. sentença.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

#### **PREVIDENCIÁRIO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CALOR.**

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual e permanente a calor superior aos limites de tolerância previstos na norma regulamentar.

- Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000205-54.2017.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO BOLANDIM - SP126022-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000205-54.2017.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO BOLANDIM - SP126022-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de período especial, com vistas à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos no artigo 485, V, do Código de Processo Civil.

Inconformada a parte autora interpôs apelação. Aduz que não houve a ocorrência da coisa julgada em razão do mandado de segurança n. 0000696-13.2006.4.03.6109, pois nesta ação ordinária pretende o enquadramento do período de 16/12/1998 a 21/8/2005 e a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000205-54.2017.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO BOLANDIM - SP126022-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Inicialmente, verifica-se da leitura do mandado de segurança n. 0000696-13.2006.4.03.6109, que o objeto daquele *mandamus* era o afastamento de ato ilegal do chefe da agência do INSS em Americana/SP, contra direito líquido e certo da parte autora ao enquadramento do período de 5/3/1979 a 15/12/1998, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nestes autos, a parte autora pretende o enquadramento do lapso de 16/12/1998 a 21/8/2005 e a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

Dessa maneira, não há a ocorrência de coisa julgada detectada na r. sentença.

Contudo, constata-se a ocorrência da **decadência**.

Sobre o instituto, dispõe o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

O prazo decadencial para o segurado requerer a revisão ou a alteração de sua Renda Mensal Inicial (RMI) foi introduzido no direito positivo em 27/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória (MP) n. 1.523-9/1997.

Essa medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo estipulado em 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Até tempos atrás, muitos entendiam que a MP n. 1.523-9/1997 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Todavia, melhor ponderando, compreendeu-se que não adotar a regra decadencial aos benefícios deferidos antes de 1997 seria eternizar as demandas revisionais, violando, inegavelmente, a segurança jurídica.

Evidentemente que não se pode prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando abruptamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, o STJ, no julgamento dos **REsp Repetitivos** n. 1.309.529/PR (j. 28/11/2012, DJe 4/6/2013) e 1.326.114/SC (j. 28/11/2012, DJe 13/5/2013), firmou o seguinte entendimento:

"*Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).*"

No mesmo sentido, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do RE n. 626.489, sob regime de repercussão geral, **dirimiu definitivamente** a questão ao fixar as seguintes teses (Tema 313):

"*I – Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II – Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997.*"

Neste caso, a aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora foi concedida mediante data de início (DIB) fixada em **5/8/2005**, com início de pagamento em **1º/3/2006 (fl. 201 pdf)**.

Considerado o início da contagem do prazo em 1º/4/2006 - dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação - constata-se que na data do ajuizamento (maio de 2017) o direito à **revisão havia decaído**.

Ademais, não socorre a parte autora a possível alegação de suspensão de prazo decadencial do direito de revisão, em razão do mandado de segurança anteriormente impetrado, por se tratar de objeto distinto desta ação revisional.

Diante do exposto, de ofício, **julgo extinto** o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 487, inciso II, do Código de Processo Civil, pronunciando a decadência do direito à revisão requerida. Prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

- Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória n. 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º/8/1997. Repercussão Geral no RE n. 626.489.

- Considerado o início da contagem do prazo em 1º/4/2006 - dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação - constata-se que na data do ajuizamento (maio de 2017) o direito à revisão havia decaído.

- A parte autora fica condenada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Pronunciada, de ofício, a decadência do direito à revisão requerida.

- Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 487, inciso II, do Código de Processo Civil, pronunciando a decadência do direito à revisão requerida, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156545-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LENIR LINO DE SOUZA SANCHES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LENIR LINO DE SOUZA SANCHES

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156545-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 1996/2833

APELANTE: LENIR LINO DE SOUZA SANCHES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LENIR LINO DE SOUZA SANCHES  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelações interpostas em face da sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde a cessação do benefício anterior, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A parte autora alega estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho e requer a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, a autarquia pleiteia a anulação da sentença e da perícia, diante da "falta de fundamentação do laudo". No mérito, alega o não cumprimento da carência e requer a reforma integral do julgado. Senão, requer a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, a fixação de data de cessação do benefício e a redução dos honorários de advogado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156545-66.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: LENIR LINO DE SOUZA SANCHES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LENIR LINO DE SOUZA SANCHES  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço dos recursos, em razão da satisfação de seus pressupostos de admissibilidade.

Com relação à preliminar de nulidade aventada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), não identifiquei vício algum no julgado capaz de invalidá-lo.

A sentença vergastada analisou todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente, não havendo qualquer ofensa a preceito constitucional ou processual.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotonio Negrão, no sentido de que o órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ensina, ainda, esse processualista que o órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

No mais, sublinhe-se o fato de que a sentença julgou procedente o pedido em razão da comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, inclusive o da incapacidade laboral, não havendo que se falar, portanto, em sentença nula.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do CPC.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do mesmo diploma processual, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, a decisão recorrida não padece da alegada ilegalidade, pois não houve, por meio da perícia realizada, óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo*.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a autarquia sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, traduz-se em inconformismo como resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão capaz de viciar o julgamento.

A mera irrisignação como conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para declaração de nulidade do julgamento feito, nem para determinação de nova perícia, nem para apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante destacar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".*

*Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".*

*Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".*

*Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 14/3/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente da autora (nascida em 1954, qualificada no laudo como cuidadora de idosos), em razão de cegueira de olho direito, varizes dos membros inferiores, cisto sinovial do espaço poplíteo, dor lombar baixa, ritmo sinusal bradicárdico, gastroenteroanastomose, gastrite erosiva de antro, gastrite crônica, pílora pérvia, doença hemorroidária e plicoma circular.

O perito esclareceu:

*"A parte autora na atualidade é portadora de incapacidade laborativa parcial e definitiva suscetível de reabilitação profissional. Submetida ao programa de reabilitação profissional este indicará as atividades laborativas compatíveis com sua incapacidade. Tal conclusão fundamentou-se no histórico, anamnese, exame físico e análise dos documentos médico legais."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Os relatórios médicos apresentados declaram a incapacidade laboral da autora e corroboram a conclusão do perito.

Apesar de o laudo do perito judicial mencionar redução da capacidade para o trabalho, sem concluir pela incapacidade total, tendo em vista a pluralidade de doenças, a idade avançada da parte autora, aliado ao fato de perceber auxílio-doença há mais de doze anos (desde 2005), sem remissão do quadro, é foroso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de outra atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência - estão cumpridos, pois os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informam a percepção de auxílio-doença no período de 11/11/2004 a 26/7/2018 (NB 529.702.215-7), concedido judicialmente.

Em decorrência, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do referido auxílio-doença, na esteira dos precedentes que cito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida". (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar**, no mérito, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder-lhe aposentadoria por invalidez.

*Informe-se ao INSS, via sistema, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido.*

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA POR LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- A sentença analisou todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente, não havendo qualquer ofensa a preceito constitucional ou processual.
- A mera irrisignação com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a invalidação da prova pericial.
- Preliminar de nulidade afastada.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- Comprovada a incapacidade permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial, considerada a impossibilidade de reabilitação profissional e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devida a aposentadoria por invalidez.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Código de Processo Civil.
- Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5209765-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ANA CELIA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5209765-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ANA CELIA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face de sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, com reavaliação quadrimestral, por peritos designados pela parte ré, discriminados os consectários legais.

A parte autora requer seja determinada a impossibilidade de cessação do auxílio-doença sem "a prévia convocação para perícia médica, e caso cessado sem a convocação, que seja determinado o seu imediato restabelecimento com o pagamento de eventuais parcelas não pagas". Requer, ainda, a majoração dos honorários de advogado para "15% sobre o valor da condenação, ou seja, das parcelas efetivamente atrasadas, sem a incidência da Súmula 111 do C. STJ".

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Porém, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 13/9/2019 por médico ortopedista, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora (nascida em 1971, qualificada no laudo como serviços gerais), por ser portadora de hipertensão essencial (primária) e espondilodiscoartropatia cervical e lombosacra.

O perito esclareceu:

*"A pericianda refere quadro crônico e insidioso de cervicálgia, dorsálgia e lombálgia.*

*Os exames imagenológicos apresentados e analisados e o exame físico especializado (direcionado às queixas atuais da parte autora) encontram-se discriminados nos capítulos correspondentes.*

*A autora apresenta relatório de seu médico assistente atestando a incapacidade laboral.*

*As patologias encontradas, na fase em que se apresentam, não incapacitam a autora para o trabalho de forma definitiva, haja vista que existem possibilidades terapêuticas a serem implementadas, com perspectiva de melhora acentuada ou com remissão total do quadro clínico.*

*(...) A pericianda se encontra incapacitada no momento atual para suas atividades profissionais habituais, mas não apresenta incapacidade permanente e/ou definitiva."*

Quanto ao início da incapacidade, o perito afirmou: *"Não há elementos objetivos para fixar a data de início da incapacidade; entretanto pode-se supor que 01/2019, a mesma já apresentava incapacidade laboral. A autora afirma que não exerceu nenhuma atividade laboral remunerada após esta data"*.

Ele ainda sugeriu *"reavaliação médico pericial em 03 meses"*, ressaltando que *"não compete ao perito o estabelecimento de e/ou indicação de condutas terapêuticas"*.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Nesse passo, tendo em vista que a perícia médica judicial estimou o prazo de três meses para tratamento da parte autora e que tal prazo já expirou (em 13/12/2019), entendo não ser possível a fixação de prazo de duração do benefício, não merecendo prosperar, portanto, a irrisignação da parte autora.

Em decorrência, caberá à parte autora efetuar eventual pedido administrativo de prorrogação do benefício pois, à luz do § 9º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991, na ausência de fixação da data de cessação do benefício (DCB) pelo juiz, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias do ato de sua concessão, salvo se a parte requerer a sua prorrogação perante o INSS.

Confirmam-se (destaquei):

*"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz.*

*(...)*

*§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei.*

*§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei.*

*§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício."*

O INSS é sucumbente na forma do artigo 86, parágrafo único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- O §8º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 prevê a possibilidade de fixação de prazo estimado para a duração do auxílio-doença. A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de 120 (cento e vinte) dias, exceto se houver pedido administrativo de prorrogação (art. 60, § 9º, da Lei n. 8.213/1991).

- Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045745-05.2014.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDNA FERREIRA DE NOVAIS  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TURRI NEVES - SP277346-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045745-05.2014.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDNA FERREIRA DE NOVAIS  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TURRI NEVES - SP277346-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (6/9/2012), discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autarquia alega a ausência de incapacidade total e requer seja integralmente reformado o julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045745-05.2014.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso, emrazão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".*

*Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".*

*Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".*

No caso dos autos, a autora (nascida em 1956, qualificada como empregada doméstica) submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

A perícia do clínico geral, realizada no dia 8/12/2015, constatou a ausência de incapacidade laboral, nos termos seguintes:

*"A pericianda é portadora de H 44.2 Miopia degenerativa; H 54.1 Cegueira em um olho e visão subnormal em outro, Classes de comprometimento visual 3, 4 e 5 em um olho, com categorias 1 ou 2 no outro olho; H 54.2 Visão subnormal de ambos os olhos.*

*A pericianda apresenta exame oftalmológico compatível com degeneração miópica em ambos os olhos desde pelo menos 2007. Relatório médico de 2007, informa que a pericianda já apresentava acuidade de olho direito nula e em olho esquerdo: 20/200 e 20/150 com correção.*

*A miopia é uma anormalidade óptica comum. No entanto, a miopia fisiológica, de longe a forma mais prevalente, é menor que -6 D em magnitude e considerada uma variação biológica normal. Olhos que apresentam erros refrativos maiores que -6 D são definidos como altos miopes. Um subgrupo dos altos miopes tem comprimento axial que não se estabiliza durante a fase adulta. A fisiopatologia dessa forma progressiva e degenerativa de miopia é desconhecida.*

*A doença é de abordagem oftalmológica exclusiva, motivo pelo qual recomendamos avaliação da pericianda por especialista em Oftalmologia.*

*Do ponto de vista clínica não são apresentadas doenças que determinem incapacidade laborativa. "*

Já a perícia do médico oftalmologista concluiu que a autora está total e permanentemente incapacitada para o trabalho, desde 27/11/2007.

O especialista em oftalmologia esclareceu:

*"A autora apresentou ao exame: Cegueira legal em ambos os olhos Miopia degenerativa Maculopatia miópica em ambos os olhos Glaucoma primário de ângulo aberto em ambos os olhos.*

*A autora é portadora de miopia patológica em ambos os olhos. A miopia patológica é a miopia progressiva e degenerativa que leva à maculopatia miópica, e que pode levar à cegueira legal irreversível. A origem da miopia patológica geralmente é hereditária, e ela começa a se manifestar na primeira infância, culminando com a maculopatia miópica, devido ao crescimento do globo ocular.*

*No caso da autora em questão, a miopia evoluiu para degeneração macular e cegueira em ambos os olhos.*

*A cegueira da autora está consolidada e é de caráter irreversível.*

*A alta miopia está muito relacionada ao aparecimento de glaucoma primário de ângulo aberto, que quando em estágio avançado, como no caso da autora, leva à perda de campo visual e cegueira.*

*Levando em consideração a profissão da autora, empregada doméstica, conclui-se que a mesma encontra-se incapacitada para exercer tal profissão desde 27/11/2007, uma vez que nessa data, já apresentava cegueira em olho direito e visão subnormal em olho esquerdo.*

*Levando-se em consideração não apenas as patologias da autora, como também sua idade avançada e baixo nível de escolaridade, conclui-se que a mesma não poderia ser reabilitada para exercer outra profissão que lhe garanta subsistência."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Contudo, os demais elementos de prova dos autos declaram a incapacidade laboral da autora e corroboram a conclusão do perito especialista em oftalmologia.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência - estão cumpridos, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) e não foram impugnados nas razões recursais.

Em decorrência, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse diapasão:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui amotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajustamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida". (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Com relação ao termo inicial do benefício, muito embora o perito tenha fixado a data de início da incapacidade (DII) em 27/11/2007, é inviável a discussão sobre incapacidade laboral da autora pretérita à data do trânsito em julgado do acórdão publicado em 9/12/2010, nos autos 0010387-86.2008.4.03.6301, que tramitou perante o Juizado Especial Federal, no qual a autora foi considerada capaz para sua atividade habitual, sob pena de violar-se a proteção da coisa julgada.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo apresentado em 6/9/2012, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Eventuais valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devida a aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Código de Processo Civil.

- Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO CARLOS TROVATO  
Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001745-80.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS TROVATO  
Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: cuida-se de apelação interposta em face de sentença, submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral total da parte autora e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício e os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001745-80.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS TROVATO  
Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)."*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 11/12/2018, constatou a incapacidade parcial e permanente do autor (nascido em 1968, qualificado no laudo como electricista), por ser portador de diabetes melitus, hipertensão, infarto antigo do miocárdio e insuficiência coronariana crônica.

Segundo o perito, há invalidez permanente para a atividade laboral declarada de electricista e para o exercício de funções que requirem esforços físicos. Contudo, ele ressaltou a possibilidade de reabilitação profissional para "diversas atividades, ex: porteiro, vigia, frentista, cobrador etc".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Os relatórios médicos colacionados aos autos evidenciamas doenças apontadas e corroboram a conclusão do perito.

Muito embora o perito tenha mencionado incapacidade laboral apenas parcial, atestou a inaptidão total para o exercício das atividades laborais habituais de electricista. Por outro lado, o autor não é idoso e possui capacidade laboral residual para exercer diversas atividades laborais compatíveis com seu quadro clínico, sendo prematuro aposentá-lo.

Trata-se, pois, de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), e não foram impugnados nas razões da apelação autárquica.

Nesse passo, é devido o benefício de auxílio-doença, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.*

*2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).*

*3. Recurso especial parcialmente provido". (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

A teor do artigo 62 da Lei n. 8.213/1991, o segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo ser mantido o benefício até a conclusão de tal prestação.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, delibrou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação para conceder auxílio-doença à parte autora até sua reabilitação profissional.

*Informe-se ao INSS, via sistema, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido e à prestação de reabilitação profissional.*

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- A ausência de incapacidade laboral total e definitiva do segurado para o exercício de quaisquer atividades laborais, atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez. Porém, comprovada a incapacidade da parte autora para as atividades laborais habituais, é devido o benefício de auxílio-doença.
- O termo inicial da concessão do benefício por incapacidade é a prévia postulação administrativa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).
- O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá ser submetido a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, a teor do artigo 62 da Lei n. 8.213/1991.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5183525-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIDIAN CAVALCANTI DA SILVA FONSECA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
APELADO: MIDIAN CAVALCANTI DA SILVA FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5183525-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIDIAN CAVALCANTI DA SILVA FONSECA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
APELADO: MIDIAN CAVALCANTI DA SILVA FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelações interpostas em face de sentença, submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A autarquia requer, inicialmente, que seu recurso seja recebido com efeito suspensivo e a sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, sustenta a ausência de incapacidade laboral da parte autora e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício ou a exclusão, da condenação, dos períodos em que foram efetuadas contribuições previdenciárias após a data de início do benefício. Também impugna os critérios de incidência da correção monetária, as custas processuais, a ausência de fixação de data de cessação do benefício e os honorários de advogado.

A parte autora, por sua vez, sustenta a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, diante da necessidade de complementação da prova pericial. No mérito, requer a alteração do termo inicial do benefício, a fixação de prazo mínimo de manutenção do auxílio-doença e, ainda, a majoração dos honorários de advogado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5183525-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIDIAN CAVALCANTI DA SILVA FONSECA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
APELADO: MIDIAN CAVALCANTI DA SILVA FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço das apelações, emrazão da satisfação de seus requisitos.

A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido profêrida a sentença na vigência do atual Código de Processo Civil (CPC), cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Inicialmente, não merece acolhida a pretensão do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) de suspensão do cumprimento da decisão por esta relatoria, por não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 995 do Código de Processo Civil (CPC).

Também não merece prosperar a arguição de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, a decisão recorrida não padece da alega ilegalidade, pois não houve, por meio da perícia realizada, óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo*.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, traduz-se em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão capaz de viciar o julgamento.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para declaração de nulidade do julgamento feito, nem para determinação de nova perícia, nem para apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante destacar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor: o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do CPC. Porém, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 23/7/2019, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora (nascida em 1973, qualificada no laudo como faxineira), por ser portadora de episódio depressivo moderado, transtornos de discos intervertebrais da coluna lombar, entesopatia e síndrome do manguito rotador.

O perito fixou a data de início da incapacidade em 25/7/2016 e estimou o prazo de vinte e quatro meses para tratamento e recuperação.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Ou seja, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da autora.

Assim, não patenteadas a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, comprovada a incapacidade laboral temporária, é devido o benefício de auxílio-doença, devendo ser mantida a sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 C1J DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Os requisitos da filiação e período de carência também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram impugnados na apelação autárquica.

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, **passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.**

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido". (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença NB 619.966.291-5, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Quanto à duração do benefício, considerado o disposto no §8º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 e o prazo de vinte e quatro meses para tratamento da parte autora estimado na perícia, o benefício deverá ser mantido pelo menos até 23/7/2021, cabendo à autora eventual pedido de prorrogação no INSS.

Sobre a possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando/contribuindo enquanto aguardava seu deferimento, a matéria é objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), o qual se encontra pendente de apreciação.

Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pela Corte Superior.

No tocante à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário, **rejeito a matéria preliminar**, e no mérito, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para alterar o termo inicial do benefício e fixar seu prazo de duração, bem como **dou parcial provimento** à apelação do INSS para determinar a observância, na execução dos atrasados, ao que vier a ser definido pelo STJ na apreciação do Tema Repetitivo n. 1.013, acerca da possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava seu deferimento.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. NULIDADE DA PROVA TÉCNICA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO CONCOMITANTE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. TEMA REPETITIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- O artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil (CPC) afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos bastantes para a anulação do julgamento, nem para a repetição ou complementação da prova pericial.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- A ausência de incapacidade laboral total e definitiva do segurado para o exercício de quaisquer atividades laborais, atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.
- Comprovada a incapacidade temporária da parte autora para as atividades laborais habituais e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devido o auxílio-doença.
- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).
- O §8º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 prevê a possibilidade de fixação de prazo estimado para a duração do auxílio-doença. A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de 120 (cento e vinte) dias, exceto se houver pedido administrativo de prorrogação (art. 60, § 9º, da Lei n. 8.213/1991).
- A questão da possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão é matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação. Portanto, na execução dos atrasados, observar-se-á o que vier a ser definido na Corte Superior.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelações parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181305-79.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: FERNANDA RIBEIRO GUERRA  
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO GONCALVES NOGUEIRA - SP399776-N, LIGIA PAVANELO MANTOVANI BONFANTE - SP297306-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181305-79.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: FERNANDA RIBEIRO GUERRA  
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO GONCALVES NOGUEIRA - SP399776-N, LIGIA PAVANELO MANTOVANI BONFANTE - SP297306-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de auxílio-doença nos períodos referentes às internações da autora em clínica psiquiátrica, "de 27/05/2018 a 22/06/2018, e novamente em 27/04/2019 até o dia em que deixou o estabelecimento terapêutico", discriminados os consectários legais.

Nas razões de apelação, requer a reforma do julgado, para fins de concessão do benefício também nos períodos de internações alegados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181305-79.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: FERNANDA RIBEIRO GUERRA  
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO GONCALVES NOGUEIRA - SP399776-N, LIGIA PAVANELO MANTOVANI BONFANTE - SP297306-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)”.*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

**Súmula 33 da TNU:** *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”.*

**Súmula 47 da TNU:** *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

**Súmula 53 da TNU:** *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

**Súmula 77 da TNU:** *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

Na petição inicial, a parte autora requer a concessão de benefício por incapacidade laboral, alegando ser portadora de males psiquiátricos. Alega que o requerimento administrativo do auxílio-doença apresentado em 4/4/2018 foi indeferido porque o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) considerou *“que a incapacidade para o trabalho é anterior ao início de suas contribuições para a Previdência Social”*.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informam que a autora, nascida em 1988, manteve os seguintes vínculos trabalhistas: (i) 12/2009 a 8/2012; (ii) 2/2013 a 5/2013 e (iii) 11/20107 a 4/2018.

A perícia médica judicial, realizada em 15/8/2018, atestou a **ausência de incapacidade** laboral da autora (qualificada no laudo como assessora comercial), conquanto portadora de *“transtorno de personalidade emocionalmente instável (CID 10: F 60.3) e dependência toxicológica moderada à múltiplas drogas (CID 10: F 19.2)”*.

O perito esclareceu:

*“O tratamento e a doença não impedem que pericianda retome uma atividade laboral, inclusive há benefícios emocionais com a realização de um ofício, pois o mesmo se torna um fator de vínculo, de responsabilidade, de fortalecimento emocional para enfrentar adversidades e estabelecer relacionamento interpessoais mais satisfatórios, de reforço de auto estima, enfim, a retomada de uma atividade laborativa para o caso em tela é terapêutico.*

*A pericianda é capaz de suas realizar atividades laborativas.*

*Estima-se a data de início da doença (DID) como 27/05/2018 (baseado em prontuário médico encartado em processo, vide fls. 25).*

*Houve incapacidade laborativa apenas no período entre 27/05/2018 e 22/06/2018 (baseado em período de internação integral de pericianda, vide item 4)”.*

E concluiu:

*“A pericianda é portadora de transtorno de personalidade emocionalmente instável (CID 10 F60.3) e dependência toxicológica moderada à múltiplas drogas (CID 10: F19.2), cuja patologia encontra-se controlada e que no momento pericianda é plenamente capaz para o desempenho de funções laborais.*

*Houve incapacidade laborativa apenas no período entre 27/05/2018 e 22/06/2018 (data de cessação de incapacidade).”*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Com efeito, ficou demonstrada a incapacidade laboral da autora somente no períodos em que ela esteve internada em clínica psiquiátrica para tratamento.

O primeiro período de internação noticiado nos autos foi de 27/5/2018 e 22/6/2018, na clínica Bezerra de Menezes. Depois disso, a parte junta nova documentação demonstrando outros períodos de internação no mesmo estabelecimento psiquiátrico e requer, em apelação, a concessão de auxílio-doença em todos os alegados períodos.

Ocorre que o requerimento administrativo do benefício, o qual fundamenta a causa de pedir e o pedido desta ação foi apresentado em 4/4/2018, ou seja, ele é anterior a todas as internações da autora noticiadas nos autos.

Segundo o relato da própria autora, na petição inicial, alega que o requerimento administrativo do auxílio-doença apresentado em 4/4/2018 foi indeferido porque o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) considerou *“que a incapacidade para o trabalho é anterior ao início de suas contribuições para a Previdência Social”*.

Nesse passo, o quadro de saúde da autora submetido à apreciação da Administração é anterior às suas internações em clínica psiquiátrica advinda dos distúrbios apontados na petição inicial, o qual não gerava incapacidade laboral.

Nos autos, não há elementos de convicção de que, após a internação a parte autora tenha formulado novo pedido ao INSS de cobertura previdenciária por ter desenvolvido sintomas relacionados à doença psiquiátrica que a levaram à internação. Contudo, o estado de saúde da parte autora deveria ser avaliado no momento correspondente.

Vale dizer: situação fática diversa daquela que ensejou o pedido administrativo, bem como da propositura da presente demanda, deve ser primeiramente submetida à apreciação da Administração.

O Poder Judiciário exerce suas atribuições em substituição à Administração, que deve praticar os atos que lhe são inerentes com atividade primária. Apenas os atos que a Administração deveria, por lei, praticar podem ser passíveis de controle judicial, sob o enfoque de possível lesão ou ameaça a direito.

Nessa esteira, como o quadro de saúde reputado incapacitante objeto da lógica da revisão do ato administrativo de indeferimento do requerimento administrativo apresentado em 4/4/2018 foi anterior ao período de incapacidade laboral apontado, é indevida a concessão do benefício.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. I - Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II - O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Porém, considerada a ausência de recurso do INSS e sendo vedada a *reformatio in pejus*, nada há a reparar na sentença vergastada.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Atestada a ausência de incapacidade laborativa por prova técnica, e não tendo esta sido infirmada por outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, não é possível a concessão dos benefícios pretendidos.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184205-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA RODRIGUES ROCHAMOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: IRINEU DILETTI - SP180657-N  
APELADO: EDNA RODRIGUES ROCHAMOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184205-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA RODRIGUES ROCHA MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: IRINEU DILETTI - SP180657-N  
APELADO: EDNA RODRIGUES ROCHA MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: cuida-se de apelações interpostas em face de sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (15/10/2018), discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

A autarquia previdenciária requer a reforma integral do julgado, diante da ausência da qualidade de segurada da parte autora quando deflagrada a incapacidade laboral e ingresso ao sistema previdenciário com doenças preexistentes. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, além dos honorários de advogado.

A parte autora alega estar total e permanentemente incapacitada e requer a concessão de aposentadoria por invalidez desde 15/10/2018, além da condenação da autarquia ao pagamento dos honorários de advogado, afastando-se a sucumbência recíproca.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184205-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA RODRIGUES ROCHA MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: IRINEU DILETTI - SP180657-N  
APELADO: EDNA RODRIGUES ROCHA MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: conheço dos recursos, em razão da satisfação de seus requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)".*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisani Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema:

*Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 23/4/2019, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora (nascida em 1970, segurada facultativa, qualificada no laudo como doceira), por ser portadora de "*Dor lombar baixa, CID M54.5, Artrose generalizada, CID M15, Cervicalgia, CID M54.2 e Fibromialgia, CID M79.7*".

O perito esclareceu:

"Conforme informações colhidas no processo, anamnese com a periciada, exames e atestados anexados ao processo, além de exame físico realizado no ato da perícia médica judicial, periciada apresenta incapacidade total e temporária para realizar atividades laborais.

Portadora de fibromialgia, dor lombar baixa, artrose generalizada e cervicália.

No exame físico pericial foram apuradas alterações decorrente da doença na coluna lombar que lhe causam limitações e reduzem a sua capacidade laborativa.

Exames indicam doença a partir de 12/2016, mas somente é possível afirmar incapacidade a partir da realização da perícia médica, onde foi apurado a presença de clínica insatisfatória.

Estima-se 5 meses de afastamento para tratamento das doenças, uma vez que são passíveis de controle, para restabelecimento da capacidade laborativa."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Ou seja, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da autora.

Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Em decorrência, impõe-se a manutenção da sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informam o recolhimento de contribuições previdenciárias, como segurada facultativa, de 5/2016 a 10/2018.

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido". (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo (15/10/2018), tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

O INSS é sucumbente na forma do artigo 86, parágrafo único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** às apelações para estabelecer os honorários de advogado na forma acima indicada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral total e definitiva do segurado para o exercício de quaisquer atividades laborais, atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é a prévia postulação administrativa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

- O Instituto Nacional do Seguro Social é sucumbente na forma do artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil (CPC). Assim, os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelações parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001396-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: RUBENS FRANCISCO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001396-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: RUBENS FRANCISCO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001396-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: RUBENS FRANCISCO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 14/4/2015, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1954, rural), conquanto portador de hanseníase.

O perito esclareceu que há comprometimento de grau leve com relação à hanseníase e que está apto para o desempenho de suas atividades habituais com os devidos cuidados com a exposição do sol.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado; de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Observo, ainda, que o autor apenas apresentou início de prova material da qualidade de segurado especial após a prolação da sentença.

Contudo, ausente a incapacidade laboral fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 900,00 (novecentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180606-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EDNA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180606-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EDNA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença, que julgou procedente o pedido de auxílio-doença desde a cessação administrativa em 7/12/2018, acrescidos dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia alega, preliminarmente, a ocorrência de litispendência e requer a extinção do processo sem julgamento do mérito. No mais, impugna a correção monetária, os juros de mora e alega a prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Preliminarmente, rejeito a alegação de litispendência.

Segundo o artigo 337, §1º do Código de Processo Civil, "verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada". A teor do §4º do mesmo dispositivo legal, "há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado".

Sobre o tema, a doutrina ensina:

*"Dá-se a litispendência quando se repete ação idêntica a uma que se encontra em curso, isto é, quando a ação proposta tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir (próxima e remota) e o mesmo pedido (mediato e imediato). A segunda ação tem de ser extinta sem conhecimento do mérito. V. coment. CPC 301." (Nelson Nery Jr, Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, notas ao art. 267, p. 728).*

Todavia, as ações nas quais se postula os benefícios por incapacidade caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos.

Isso ocorre porque estas sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, modificadas as condições fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a coisa julgada material, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

Com efeito, o próprio legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de alteração com o decurso do tempo.

No caso dos autos, a parte autora ajuizou esta ação em 8/2/2019, alegando fazer jus ao restabelecimento do auxílio-doença indeferido na via administrativa em 7/12/2018, juntando relatório médico e exames contemporâneos, o qual declaramos nulos de que é portadora.

Ocorre que não há que se falar em litispendência do presente feito como referido processo 1003714-70.2017.8.26.0481, ajuizado na 2ª Vara da Comarca de Presidente Epitácio- SP.

Naquela ação, a parte autora requereu a concessão de auxílio-doença, desde a cessação administrativa em 11/8/2017, sendo julgada procedente para restabelecer o benefício.

Dessa forma, trata-se de pedidos e causa de pedir diversos.

Logo, descabe falar em litispendência ou coisa julgada na espécie.

Superada a preliminar, passo à análise do mérito.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a controvérsia recursal cinge-se à correção monetária, aos juros de mora e à prescrição quinquenal, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Em relação à prescrição quinquenal, esta não se aplica ao caso concreto, pois ela só se aplica às prestações do benefício anteriores a 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação. Nesse sentido: TRF 3ª R; AC n. 2004.61.83.001529-8/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter de Amaral; J. 17/12/2007; DJU 8/2/2008, p. 2072.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e **nego provimento** à apelação da autarquia.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. LITISPENDÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRELIMINAR AFASTADA. AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- Não se constata a ocorrência de litispendência porque ausente a triplíce identidade entre esta ação e a ação anterior.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, já majorados em fase recursal, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação da autarquia não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5182936-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HERNANDES CORREIA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5182936-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HERNANDES CORREIA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

**RELATÓRIO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença desde o requerimento administrativo em 29/8/2016, pelo período de seis meses, acrescidos dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia requer, inicialmente, o recebimento da apelação em efeito suspensivo. No mérito, alega a ausência da incapacidade laboral, tendo em vista que o autor laborou e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial e requer a fixação de termo final do benefício. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182936-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HERNANDES CORREIA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Inicialmente, registro que a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, consoante o disposto no artigo 1.012, § 1º, IV, do Código de Processo Civil (TRF/3ª Região, AGR 112081, 5ª Turma, j. em 05/08/2002, v.u., DJ de 18/11/2002, p. 799, Rel. Juiz Convocado Higinio Cinacchi).

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisani Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 30/6/2018, constatou a incapacidade laboral total e temporária do autor (nascido em 1982, operador de máquina agrícola), por ser portador de transtorno depressivo recorrente.

O perito fixou a data de início da incapacidade na data da perícia e estimou prazo de seis meses para verificar eventual recuperação da capacidade laboral.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Em decorrência, é devido o auxílio-doença na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instabou.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial fica mantido na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Em relação ao termo final do benefício, ausente o interesse recursal do INSS, porquanto a sentença já fixou o prazo de 6 (seis) meses para duração do benefício de acordo com o período de tratamento estimado na perícia médica judicial.

Sobre a possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão, trata-se de matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação.

Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pelo E. STJ.

Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia para determinar a observância, na execução dos atrasados, ao que vier a ser definido pelo E. STJ na apreciação do Tema Repetitivo n. 1.013, acerca da possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava seu deferimento.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO CONCOMITANTE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e temporária da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício - qualidade de segurado e carência -, é devido o auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- A questão da possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão é matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação. Portanto, na execução dos atrasados, observar-se-á o que vier a ser definido na E. Corte Superior.

- Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação da autarquia provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189886-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VANDERLEI BATISTADO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189886-83.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VANDERLEI BATISTADO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora requer, preliminarmente, a realização de nova perícia médica com especialista. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189886-83.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VANDERLEI BATISTADO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera o pleito de realização de nova perícia médica.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em desconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças do autor, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devida a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 30/3/2019, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1982, mestre de obras), conquanto portador de transtorno mental e de comportamento decorrente de uso de cocaína, transtorno depressivo moderado e transtorno de ansiedade generalizada.

O perito esclareceu:

*"Considerando sua atividade laborativa habitual de mestre de obras e equilíbrio entre as exigências físicas de sua função e o grau das restrições laborativas, devido a sua patologia psiquiátrica, sendo uma deficiência mental sem comprometimento cognitivo o que não lhe causa perturbação funcional psíquica e civil para o desempenho das suas atividades habituais, mesmo em início de tratamento clínico otimizado oferecido pelo SUS, em centro especializado e quadro clínico estável e sem outras complicações sistêmicas, conclui-se portanto estar a periciado capacitado para suas atividades laborativas."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laboral, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laboral, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e II, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar afastada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001846-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON MARTINES

Advogado do(a) APELADO: ALINE GUERRATO - MS10861-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001846-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON MARTINES

Advogado do(a) APELADO: ALINE GUERRATO - MS10861-A

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo em 23/3/2017, acrescidos dos consectários legais.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia alega a ausência de incapacidade laboral e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial e a correção monetária. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos, mas não conheço do reexame necessário, pois o artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso em tela, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 9/4/2018, constatou a incapacidade laboral total e permanente do autor (nascido em 1977, rural), por ser portador de alteração degenerativa do punho esquerdo.

O perito esclareceu:

*"Periciado teve fratura do osso escafoide a nível do punho em 2005, evoluiu com retardo de consolidação e foi operado em setembro de 2015, evoluiu também com alteração degenerativa importante e esta inapto para suas atividades laborativas total e permanente."*

E fixou a data de início da incapacidade (DII) em 2005.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Em decorrência, impõe-se a manutenção da sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Com relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial fica mantido na data do requerimento administrativo em 23/3/2017 (Id. 130156975 – p. 46), por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário e **nego provimento** à apelação da autarquia.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- O artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício – qualidade de segurado e carência –, é devida a aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa. Precedentes do STJ.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação da autarquia não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183266-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: WILSON OLIVEIRA DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183266-55.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: WILSON OLIVEIRA DE SOUSA  
Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183266-55.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: WILSON OLIVEIRA DE SOUSA  
Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito ao auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 29/10/2018, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1967, profissão declarada no laudo de copeiro), conquanto portador de HIV.

O perito esclareceu:

*"No caso em tela, o Autor alega ser portador de HIV desde 2002 alegando estar incapacitado para o trabalho.*

Conforme documentação anexada, em 17/02/17 o autor apresentava Carga Viral indetectável. O relatório de 06/04/18 indica tratamento regular e não aponta para alteração do estado geral ou qualquer outra infecção oportunista.

O exame físico clínico é compatível com sua idade e não caracteriza presença de repercussão funcional do HIV, o autor não apresentou qualquer intercorrência no último ano por qualquer infecção oportunista.

Não há incapacidade."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Destaco, ainda, que o diagnóstico soropositivo de HIV, por si só, não significa incapacidade laborativa. A incapacidade só existe quando houver complicações provenientes de doenças oportunistas, efeitos adversos do tratamento ou quando haja risco de infecções, o que não é o caso do autor.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHO (112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188586-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SILENE DE SOUZA BORINI  
Advogado do(a) APELANTE: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188586-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SILENE DE SOUZA BORINI  
Advogado do(a) APELANTE: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188586-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SILENE DE SOUZA BORINI  
Advogado do(a) APELANTE: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...).”*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere “*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 6/11/2018, constatou a incapacidade laboral parcial e permanente da autora (nascida em 1960, segurada facultativa), conquanto portadora de alterações degenerativas de coluna lombar.

O perito esclareceu:

*"Ante o exposto, conclui-se que a autora apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitações para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos como é o caso das atividades na lavoura. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada mais leve tais como serviços de limpeza, cozinheira, passadeira, copeira, dama de companhia."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Apesar da autora ter declarado o exercício de atividades laborais na lavoura, não há nos autos qualquer prova material nesse sentido.

Por sua vez, a prova testemunhal colhida foi assaz genérica e mal circunstanciada e, portanto, insuficiente para comprovar o murejo asseverado.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS revelam recolhimentos ora como empregada doméstica e ora como contribuinte individual no período entre 1993 a 2004, bem como recolhimentos como segurada facultativa de 1/12/2012 a 31/3/2018.

Assim, não obstante o perito ter atestado a incapacidade laboral para a profissão declarada de lavradora (não comprovada), os dados do CNIS revelam o exercício de atividades laborais compatíveis com o quadro clínico da autora, como empregada doméstica.

Nesse passo, não está patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a incapacidade total para quaisquer atividades laborais.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando não estiver patenteada no laudo a incapacidade total para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa total, seja permanente ou temporária, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194136-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TAIS DE SAMPAIO JARDIM

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SANTOS NITO - SP297103-N, ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194136-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TAIS DE SAMPAIO JARDIM

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SANTOS NITO - SP297103-N, ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde a cessação administrativa em 5/10/2018 até 31/1/2019 e de 24/4/2019 a 24/7/2019, discriminados os consectários legais.

A autarquia exora a reforma integral do julgado, porquanto a autora exerceu atividade laborativa. Subsidiariamente, requer sejam excluídos da condenação os períodos em que foram efetuadas contribuições previdenciárias após a data de início do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194136-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação do INSS, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma *omniprofissional*, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema:

*Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 15/5/2019, constatou a incapacidade laboral total e temporária da autora (nascida em 1989, agente comunitária da saúde), por ser portadora de transtorno depressivo recorrente.

O perito informou ter havido incapacidade em decorrência da patologia psiquiátrica no período de agosto de 2018 a janeiro de 2019.

Informou, ainda, incapacidade para o trabalho a partir de 24/4/2019 em decorrência da realização de cirurgia obstétrica e pelo período de 90 dias.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram impugnados nas razões recursais.

Nessas circunstâncias, é devido o benefício de auxílio-doença à autora no referido período de incapacidade laboral, na esteira dos precedentes que cito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido". (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada". (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Sobre a possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão, trata-se de matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação.

Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pelo E. STJ.

Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia para determinar a observância, na execução dos atrasados, ao que vier a ser definido pelo E. STJ na apreciação do Tema Repetitivo n. 1.013, acerca da possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava seu deferimento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO CONCOMITANTE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. TEMA REPETITIVO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e temporária da parte autora para as atividades laborais habituais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício – qualidade de segurado e carência –, é devido o auxílio-doença.

- A questão da possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão é matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), ainda pendente de apreciação. Portanto, na execução dos atrasados, observar-se-á o que vier a ser definido na E. Corte Superior.

- Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação da autarquia parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183616-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA BENEDITA CRESCENCIO LEMES  
Advogado do(a) APELANTE: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183616-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA BENEDITA CRESCENCIO LEMES  
Advogado do(a) APELANTE: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183616-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA BENEDITA CRESCENCIO LEMES  
Advogado do(a) APELANTE: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devida a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 30/7/2019, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1970, auxiliar de limpeza), conquanto portadora de seqüela de fratura de tomazelo direito e síndrome do manguito rotador.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 456 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocárterica com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 900,00 (novecentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002056-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: LUIZA IRENE BAGI MARCATO  
Advogado do(a) APELADO: JOICE BITENCORTE BIELSA MARCATO - MS10576-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002056-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: LUIZA IRENE BAGI MARCATO  
Advogado do(a) APELADO: JOICE BITENCORTE BIELSA MARCATO - MS10576-A

---

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo em 7/10/2015, acrescidos dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia requer, inicialmente, o recebimento da apelação em efeito suspensivo. No mérito, alega a ausência de incapacidade laboral e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial e os honorários de advogado. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002056-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: LUIZA IRENE BAGI MARCATO  
Advogado do(a) APELADO: JOICE BITENCORTE BIELSA MARCATO - MS10576-A

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos, mas não conheço do reexame necessário, pois o artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso em tela, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, registro que a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, consoante o disposto no artigo 1.012, § 1º, IV, do Código de Processo Civil (TRF/3ª Região, AGR 112081, 5ª Turma, j. em 05/08/2002, v.u., DJ de 18/11/2002, p. 799, Rel. Juiz Convocado Hígino Cinacchi).

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 27/7/2018, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (nascida em 1957, autônoma), por ser portadora de sequelas de doenças cerebrovasculares, acidente vascular isquêmico com lesão do sistema nervoso central, desde 27/7/2015.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Em decorrência, impõe-se a manutenção da sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC), APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Com relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juiz quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial fica mantido na data do requerimento administrativo em 7/10/2015 (Id. 130467235 – p. 20), por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Passo à apreciação dos honorários periciais, fixados em R\$ 600,00.

No caso, não vislumbro complexidade anormal da perícia médica que justifique o arbitramento, a título de honorários periciais, de quantia além do limite máximo previsto na resolução n. 232/2016 do CNJ.

É razoável, portanto, o pedido de redução do montante fixado pelo douto Juízo a quo ao patamar máximo da tabela, a impor a reforma da sentença nesse aspecto.

Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário e **dou parcial provimento** à apelação para ajustar os honorários periciais.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- O artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício – qualidade de segurado e carência –, é devida a aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa. Precedentes do STJ.

- Os honorários periciais devem ser fixados no valor máximo previsto na resolução n. 232/2016 do CNJ.

- Considerado o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação da autarquia não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167446-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: AFONSO BENEDITO

Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS RABELO - SP190633-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167446-93.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: AFONSO BENEDITO  
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS RABELO - SP190633-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado. Prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167446-93.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: AFONSO BENEDITO  
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS RABELO - SP190633-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 31/7/2018, constatou a incapacidade laboral parcial e temporária do autor (nascido em 1969, profissão declarada no laudo de confeiteiro autônomo), conquanto portador de transtorno de pânico, ansiedade generalizada, transtorno de adaptação.

O perito esclareceu:

*"Há dificuldade para realizar atividades fora da residência. (...)"*

*As atividades são realizadas com maior grau de dificuldade e há redução da capacidade para o trabalho, não impeditivas para a atividades laborativa habitual."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Não obstante as limitações apontadas na perícia, entendo que as atividades declaradas pelo autor de confeiteiro autônomo são compatíveis com seu quadro clínico por serem realizadas dentro da própria residência, conforme declarado pelo próprio autor por ocasião da perícia médica.

Nesse passo, não está patenteadada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a incapacidade total para quaisquer atividades laborais.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando não estiver patenteadada no laudo a incapacidade total para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa total, seja permanente ou temporária, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195856-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARGARIDA SANTOS RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: RONELITO GESSER - SP210526-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195856-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARGARIDA SANTOS RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: RONELITO GESSER - SP210526-N

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa em 28/1/2015, acrescidos dos consectários legais.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia alega a ausência de incapacidade laboral e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, alega a prescrição quinquenal, impugna o termo inicial, a correção monetária e requer os descontos do período em que trabalhou.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195856-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARGARIDA SANTOS RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: RONELITO GESSER - SP210526-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere “*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada no dia 4/5/2018, constatou a incapacidade laboral total e permanente da autora (nascida em 1973, cozinheira), por ser portadora de lombalgia.

O perito esclareceu:

*"Durante o exame pericial verificou-se diminuição da força muscular no membro inferior; dor e limitação à mobilização da articulação coxofemoral e marcha dificultada pela dor. Sinal de Lasague: positivo. Cicatriz cirúrgica em região lombar o que caracteriza o insucesso do tratamento cirúrgico, sendo assim não houve período de melhora."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Em decorrência, impõe-se a manutenção da sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Com relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.
2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido de que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).
3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, considerada a percepção de benefício de auxílio-doença em razão das mesmas doenças no período de 16/12/2014 a 28/1/2015 (vide CNIS), o termo inicial fica mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação do referido benefício, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.
2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Em relação ao pedido de desconto das competências em que há contribuições previdenciárias, concomitante ao recebimento do benefício, entendo que não há interesse recursal da autarquia, conforme se observa dos dados do CNIS.

Em relação à prescrição quinquenal, esta não se aplica ao caso concreto, pois ela só se aplica às prestações do benefício anteriores a 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação. Nesse sentido: TRF 3ª R; AC n. 2004.61.83.001529-8/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; J. 17/12/2007; DJU 8/2/2008, p. 2072.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade total e permanente da parte autora para as atividades laborais por meio da perícia médica judicial e preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício – qualidade de segurado e carência –, é devida a aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário por incapacidade laboral é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, já majorados em fase recursal, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação da autarquia não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190986-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SANDRELI ALVES NORONHA

Advogados do(a) APELANTE: MANOEL SILVA FELIX DA COSTA - SP419562-N, MARCELO MANFRIM - SP163821-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190986-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SANDRELI ALVES NORONHA

Advogados do(a) APELANTE: MANOEL SILVA FELIX DA COSTA - SP419562-N, MARCELO MANFRIM - SP163821-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada a perícia judicial com médico especialista e nem a oitiva de testemunhas. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190986-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SANDRELI ALVES NORONHA

Advogados do(a) APELANTE: MANOEL SILVA FELIX DA COSTA - SP419562-N, MARCELO MANFRIM - SP163821-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Dalciê Santana:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irsignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças da autora, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)*

Cumpre destacar, também, não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova testemunhal, pois a questão controvertida demanda exame pericial, por exigir conhecimentos técnicos de medicina, e que, portanto, não pode ser infirmado por depoimentos de testemunhas.

Eis precedente pertinente:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Recebo o presente recurso como agravo legal. II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91. IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial concluiu haver capacidade laboral. V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica. VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho. VIII - Agravo não provido." (AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10)*

Superada a preliminar, passo à análise do mérito.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 3/12/2018, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1965, ajudante de costura), conquanto portadora de neurocisticercose.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS, HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formarem o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NOVA PERÍCIA E PROVA ORAL. DESNECESSIDADE. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- A incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC). Portanto, a produção de prova oral para esse fim é despicienda, pois depoimentos de testemunhas não têm valor bastante a infirmar as conclusões da perícia.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000845-32.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EMERSON SANTUCCI LOPES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FRAGA SILVEIRA - SP321591-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000845-32.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMERSON SANTUCCI LOPES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FRAGA SILVEIRA - SP321591-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A sentença, integralizada por embargos de declaração, julgou (i) extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos IV e VI, e § 3º, do CPC, no tocante ao pedido de enquadramento do intervalo de 8/10/1996 a 5/3/1997; e (ii) parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial os períodos de 10/6/1987 a 1º/12/1990 e de 6/3/1997 a 4/10/2018 e determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data de reafirmação da DER (15/4/2018), fixados os consectários.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual apresenta, preliminarmente, proposta de acordo em relação à atualização monetária. No mérito, sustenta, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados e da concessão do benefício previdenciário. Subsidiariamente, impugna a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou, nos embargos de declaração, contraproposta de acordo, mas o INSS foi omissivo quanto a esta oferta.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000845-32.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMERSON SANTUCCI LOPES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FRAGA SILVEIRA - SP321591-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: *STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008.*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: *STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.*

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Em relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, este é emitido com base em laudo técnico elaborado pelo empregador, retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do profissional legalmente habilitado pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Além disso, a lei não exige a contemporaneidade desses documentos (laudo técnico e PPP). É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da fiscalização trabalhista, as circunstâncias agressivas em que o labor era prestado tendem a atenuar-se como decorrer do tempo.

No caso dos autos, em relação ao período de 10/6/1987 a 1º/12/1990, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) o qual informa a exposição habitual e permanente a níveis de ruído superiores aos limites de tolerância estabelecidos nas normas regulamentares.

Além disso, constata-se da mencionada profiografia que o autor trabalhava no setor de tecelagem.

A despeito da ausência de previsão expressa nos anexos dos Decretos n. 53.831/1964 e n. 83.080/1979, a função exercida pelo requerente é passível de reconhecimento como tempo especial, até 28/4/1995.

Nessa esteira, é possível considerar que as atividades prestadas em setores de fiação e tecelagem de indústria têxtil, por possuírem caráter evidentemente insalubres. Há, nessa esteira, precedentes do Conselho de Recursos da Previdência Social aplicando o Parecer n. 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho cujo teor estabelece que todos os trabalhos efetuados em tecelagens dão direito à Aposentadoria Especial (TRF3 – Sétima Turma - ApCiv 0001959-61.2013.4.03.6133, Desembargador Federal Carlos Delgado, e-DJF3 4/11/2019; TRF4 - Quinta Turma - AC 200004011163422, Desembargador Federal Luiz Carlos Cervi, j. 7/5/2003, DJ 14/5/2003, p. 1048).

No tocante ao interstício enquadrado como especial, de 6/3/1997 a 4/10/2018, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente à tensão elétrica superior a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado.

Sobre a periculosidade, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o REsp n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, concluiu, ao analisar questão relativa à tensão elétrica superior a 250 volts, pela possibilidade do enquadramento especial, mesmo para período posterior a 05/03/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997 (STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J. 14/11/2012, DJe: 7/3/2013).

Cumpra observar, ainda, que a exposição de forma intermitente à tensão elétrica não descaracteriza o risco produzido pela eletricidade, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, por diversas vezes, ainda que não de forma permanente, tem contato com a eletricidade. (*STJ, 6ª Turma, REsp 658016, Rel. Hamilton Carvalhido, DJU 21/11/2005*).

Frisa-se, ainda, que o uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.

A controvérsia a respeito da possibilidade de cômputo do período de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ, de que "o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial" (*STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/6/2019, DJe 1º/8/2019*).

É oportuno referir que, nos períodos imediatamente anteriores ao recebimento do citado benefício por incapacidade, a parte autora esteve exposta a agentes nocivos, sendo reconhecida a especialidade nesta ação, conforme mencionado.

Em síntese, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos interregnos debatidos.

No mais, questões afetas ao recolhimento de contribuições previdenciárias ou divergências na GFIP não devem, em tese, influir no cômputo da atividade especial exercida pelo segurado, à vista do princípio da automaticidade (artigo 30, I, da Lei n. 8.212/1991), aplicável neste enforque.

Com efeito, inexistente violação da regra inscrita no artigo 195, § 5º, do Texto Magno, haja vista caber ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive as devidas pelo segurado. Nesse sentido: *TRF3, Ap 00204944120174039999, AC 2250162, Rel. DES. FED. TORU YAMAMOTO, 7ª Turma, Fonte e-DJF3 Judicial 1, DATA: 25/9/2017.*

Nessas circunstâncias, a parte autora conta mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/1991.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. TECELAGEM. TENSÃO ELÉTRICA. PERICULOSIDADE. ENQUADRAMENTO. PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO.**

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes do STJ.
- A informação de "EPI Eficaz(S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- "Perfil Profissiográfico Previdenciário" – PPP indica a exposição habitual e permanente a níveis de ruído superiores aos limites de tolerância previstos nas normas regulamentares.
- Os trabalhos efetuados em tecelagens dão direito à aposentadoria especial (Parecer n. 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho). Precedentes.
- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual a tensão elétrica superior a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado.
- Possibilidade do reconhecimento como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto a periculosidade, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997. Precedentes do STJ.
- A exposição de forma intermitente à tensão elétrica não descaracteriza o risco produzido pela eletricidade. Precedentes.
- O uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.
- A controvérsia a respeito do computo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ.
- A parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/1991.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Apelação do INSS desprovida

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184166-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO RAMOS DE MORAES  
Advogados do(a) APELADO: JOAO BATISTA DE MORAES - SP416066-N, JOSE APARECIDO FELIPE DE MORAES - SP359897-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184166-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO RAMOS DE MORAES  
Advogados do(a) APELADO: JOAO BATISTA DE MORAES - SP416066-N, JOSE APARECIDO FELIPE DE MORAES - SP359897-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer o exercício de atividade rural no período de 27/7/1976 a 31/3/1987; e (ii) determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (DER 26/4/2017), fixados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela jurídica.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual alega, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento do trabalho rural, diante da inexistência de prova material contemporânea aos fatos.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184166-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO RAMOS DE MORAES

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do tempo de serviço rural**

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente ao período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No julgamento do Resp n. 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

Ademais, consoante entendimento desta Nona Turma e do STJ, é possível o reconhecimento do tempo rural comprovado desde os 12 (doze) anos de idade (STJ, AR n. 3.629, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJ 9/9/2008).

No caso vertente, para comprovar o labor rural a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos: (i) certidão de casamento que o qualifica como lavrador em 1982; (ii) certidões de nascimento dos filhos constando seu ofício de lavrador nos anos de 1983, 1985, 1988, 1990, 1992 e 1993; (iii) Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) que demonstra o primeiro vínculo de natureza rural desde a data de 1º/4/1987.

Os testemunhos, colhidos sob o crivo do contraditório, corroboram o moreiro asseverado, sobretudo ao afirmarem a atividade agrícola desde tenra idade, estando esclarecidos pomemoradamente na sentença.

Desse modo, joierado o conjunto probatório, restou demonstrado o labor rural reconhecido na decisão a quo, no interstício de 27/7/1976 (12 anos de idade) a 31/3/1987, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/1991).

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Quanto ao tempo de serviço, somados o período ora reconhecido ao montante apurado administrativamente (30 anos e 26 dias), verifica-se que na data do requerimento administrativo (DER 26/4/2017) a parte autora contava mais de 35 anos de profissão.

Em decorrência, conclui-se pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida (regra permanente do artigo 201, § 7º, da CF/1988).

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

## EMENTA

- À comprovação da atividade rural exige-se início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal.
- É possível o reconhecimento do tempo rural comprovado desde os 12 (doze) anos de idade. Precedentes.
- Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural alegado, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/1991).
- Atendidos os requisitos (carência e tempo de serviço) para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a data do requerimento administrativo.
- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).
- Apelação autárquica desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004715-03.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOAO PEREIRA VENTURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA DA CONCEICAO - SP122867-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO PEREIRA VENTURA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: ELIANA DA CONCEICAO - SP122867-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004715-03.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOAO PEREIRA VENTURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA DA CONCEICAO - SP122867-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO PEREIRA VENTURA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: ELIANA DA CONCEICAO - SP122867-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo contribuição não considerado pela autarquia e o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido apenas para enquadrar como especial a atividade desempenhada pela parte autora no período de 17/6/1985 a 13/1/1994; e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% do valor da causa.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual suscita, preliminarmente, a necessidade do reexame necessário. No mérito, alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Não resignada, a parte autora também apresentou recurso de apelação, no qual reitera o pleito de cômputo dos intervalos de 1º/1/2015 a 30/6/2015 e de 30/6/2015 a 30/9/2015.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004715-03.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOAO PEREIRA VENTURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA DA CONCEICAO - SP122867-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO PEREIRA VENTURA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: ELIANA DA CONCEICAO - SP122867-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Dalcice Santana:** os recursos atendem aos pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Desse modo, rejeito a preliminar arguida pelo INSS.

Passo à análise das questões de mérito trazidas a julgamento.

#### **Do tempo de serviço comum**

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No caso dos autos, a parte autora busca o reconhecimento das contribuições previdenciárias vertidas no período de 1º/1/2015 a 30/9/2015, na condição de contribuinte individual, para fins de cômputo no tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria pretendida.

No tocante ao cômputo do tempo de serviço do segurado contribuinte individual, impõe-se a comprovação dos respectivos recolhimentos, à luz dos artigos 12, V c/c 21 e 30, II, todos da Lei n. 8.212/1991.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte: *Apelação Cível 1837023/SP, P.0000618-03.2012.4.03.6111 Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, Data do Julgamento 4/6/2018, Data da Publicação/Fonte e-DJF3: 15/6/2018; Apelação Cível-669575, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJU DATA:14/6/2007, p. 795.*

As competências de 1º/1/2015 a 31/7/2015 e de 1º/9/2015 a 30/9/2015 restaram devidamente comprovadas através de guias de recolhimento complementares (id. 121851804 - págs. 53/56) e consoante extrato previdenciário do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).

Especificamente ao período de 1º/9/2015 a 30/9/2015, o segurado encontra-se inscrito como contribuinte individual prestador de serviços para "Agrupamentos de Contratantes/Cooperativas", conforme consulta realizada no CNIS.

Cabe salientar que a responsabilidade da empresa ou cooperativa de arrecadar e recolher a contribuição do contribuinte individual que lhe presta serviço foi introduzida pela Medida Provisória 82/2003, a qual passou a vigor em 12/12/2002, posteriormente convertida na Lei n. 10.666/2003, ao dispor:

*"Art. 4º - Fica a empresa obrigada a arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração, e a recolher o valor arrecadado juntamente com a contribuição a seu cargo até o dia 20 (vinte) do mês seguinte ao da competência, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia.*

*§ 1º As cooperativas de trabalho arrecadarão a contribuição social dos seus associados como contribuinte individual e recolherão o valor arrecadado até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao de competência a que se referir; ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia.*

*§ 2º A cooperativa de trabalho e a pessoa jurídica são obrigadas a efetuar a inscrição no Instituto Nacional do Seguro Social - INSS dos seus cooperados e contratados, respectivamente, como contribuintes individuais, se ainda não inscritos.*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica ao contribuinte individual, quando contratado por outro contribuinte individual equiparado a empresa ou por produtor rural pessoa física ou por missão diplomática e repartição consular de carreira estrangeiras, e nem ao brasileiro civil que trabalha no exterior para organismo oficial internacional do qual o Brasil é membro efetivo."*

Nessa esteira, trago o seguinte precedente: *TRF4, Processo: APELREEX 6179 PR 2006.70.01.006179-8, Relator(a): RÔMULO PIZZOLATTI, Julgamento: 10/3/2011, 5ª T, Publicação: D.E. 24/3/2011.*

Desse modo, os recolhimentos efetuados nos meses acima apontados devem ser computados pela autarquia, no cálculo de tempo de contribuição da parte autora.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: *STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.*

Cumprido observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: *STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJe 17/10/2016.*

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Em relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, este é emitido com base em laudo técnico elaborado pelo empregador, retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do profissional legalmente habilitado pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Além disso, a lei não exige a contemporaneidade desses documentos (laudo técnico e PPP). É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da fiscalização trabalhista, as circunstâncias agressivas em que o labor era prestado tendem a atenuar-se como decorrer do tempo.

Nesse caso, no tocante ao interstício de 17/6/1985 a 13/1/1994, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, exposição habitual e permanente a ruído em níveis superiores (92 e 88 dB) aos limites de tolerância previstos nas normas regulamentares à época (código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 53.831/1964).

O labor especial não pode ser afastado em razão da metodologia utilizada para a aferição do ruído. O registro ambiental constante do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, expedido por engenheiro ou médico do trabalho, indica a metodologia usada para medição, sendo que a fidedignidade das informações está sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal. Nesse sentido, já decidiu a Colenda 3ª Seção deste Tribunal: *Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/6/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/6/2018.*

Destarte, deve ser mantido o enquadramento deferido na sentença.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Contudo, na hipótese dos autos, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição; por estarem ausentes os requisitos insculpidos nos artigos 52 da Lei n. 8.213/91 e 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e **nego provimento** à apelação do INSS, bem como **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação, apenas reconhecer como tempo de serviço comuns os períodos de 1º/1/2015 a 31/7/2015 e de 1º/9/2015 a 30/9/2015. Mantida, no mais, a decisão recorrida.

É o voto.

---

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. SEGURADO VINCULADO À COOPERATIVA. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

- A sentença proferida no CPC vigente cuja condenação ou proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos não se submete ao duplo grau de jurisdição. Preliminar rejeitada.
- No tocante ao cômputo do tempo de serviço do segurado contribuinte individual, impõe-se a comprovação dos respectivos recolhimentos, à luz dos artigos 12, V c/c 21 e 30, II, todos da Lei n. 8.212/1991.
- Parte das competências em debate restaram devidamente comprovadas através de guias de recolhimento complementares e consoante extrato previdenciário do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).
- Quanto à competência em que o segurado está como contribuinte individual prestador de serviços para "Agrupamentos de Contratantes/Cooperativas", também restou comprovada a retenção das contribuições pela cooperativa de trabalho em relação à parte autora. Viável o cômputo como tempo de serviço para fins de aposentadoria.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes do STJ.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a especialidade em razão da exposição habitual e permanente a ruído em níveis superiores ao limite previsto na norma regulamentar à época.
- A parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
- Apelação do INSS desprovida.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação do INSS, bem como dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208225-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: APARECIDA DE SOUZA E SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208225-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: APARECIDA DE SOUZA E SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de períodos especiais, com vistas à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso II, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual pugna pela procedência integral dos pedidos contidos na exordial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208225-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: APARECIDA DE SOUZA E SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mais, constata-se a ocorrência da **decadência**.

Sobre o instituto, dispõe o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

O prazo decadencial para o segurado requerer a revisão ou a alteração de sua Renda Mensal Inicial (RMI) foi introduzido no direito positivo em 27/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória (MP) n. 1.523-9/1997.

Essa medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo estipulado em 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Até tempos atrás, muitos entendiam que a MP n. 1.523-9/1997 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Todavia, melhor ponderando, compreendeu-se que não adotar a regra decadencial aos benefícios deferidos antes de 1997 seria eternizar as demandas revisionais, violando, inegavelmente, a segurança jurídica.

Evidentemente que não se pode prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando abruptamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, o STJ, no julgamento dos **REsp Repetitivos** n. 1.309.529/PR (j. 28/11/2012, DJe 4/6/2013) e 1.326.114/SC (j. 28/11/2012, DJe 13/5/2013), firmou o seguinte entendimento:

*"Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997)."*

No mesmo sentido, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do RE n. 626.489, sob regime de repercussão geral, **dirimiu definitivamente** a questão ao fixar as seguintes teses (Tema n. 313):

*"I – Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II – Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997."*

Neste caso, a aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora foi concedida mediante data de início (DIB) fixada em **20/09/1995**.

Considerado o início da contagem do prazo em 1º/8/1997 (RE n. 626.489), constata-se que na data do ajuizamento (maio de 2017) o direito à **revisão** do benefício já havia **decaído**.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

- Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória n. 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º/8/1997. Repercussão Geral no RE n. 626.489.

- Considerado o início da contagem do prazo em 1º/8/1997 (RE n. 626.489), constata-se que na data do ajuizamento (maio de 2017) o direito à revisão do benefício já havia decaído.

- Apelação da parte autora desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002585-10.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ROGERIO TEIXEIRA PADILHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROGERIO TEIXEIRA PADILHA  
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002585-10.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ROGERIO TEIXEIRA PADILHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROGERIO TEIXEIRA PADILHA  
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço especial de 01/12/1990 a 07/10/1993 e 01/02/1994 a 02/05/2008 e determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Inconformada, a parte autora também interpôs apelação, na qual aduz, preliminarmente, o cerceamento de defesa e pugna pela produção da prova pericial. No mérito, requer o reconhecimento da especialidade dos demais períodos descritos na exordial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Não resignada, a autarquia interpôs apelação, na qual impugna os enquadramentos efetuados e o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria deferida. Subsidiariamente, insurge-se contra a continuidade do labor em condições especiais e os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002585-10.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ROGERIO TEIXEIRA PADILHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROGERIO TEIXEIRA PADILHA  
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Dalci Santana:** os recursos atendem aos pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

Compulsados os autos, não está configurado o alegado cerceamento de defesa.

Efetivamente, cabe à parte autora, nos termos do artigo 373, I, do CPC, os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos do direito invocado, por meio de prova suficiente e segura.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Com efeito, compete ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que está sendo debatido. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento, fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Se não houver dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicenda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa e, por consequência, não estará configurado cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Assim, **rejeito** a preliminar arguida.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

A apresentação do PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, dispensa a realização de laudo técnico ambiental para fins de comprovação da especialidade pretendida, desde que demonstrado que seu preenchimento foi efetuado conforme as normas que o regulamentam, como é o caso dos autos.

Além disso, a lei não exige a contemporaneidade desses documentos (laudo técnico e PPP). É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da fiscalização trabalhista, as circunstâncias agressivas em que o labor era prestado tendem a atenuar-se como decorrer do tempo.

No caso, em relação aos intervalos controversos de 02/05/1988 a 31/05/1989; 01/09/1989 a 26/05/1990, consta Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, da qual se extrai que a parte autora exercia as funções de "auxiliar mecânico", "mecânico de veículos" e "serviços gerais". As profissões, porém, **não estão previstas nos decretos regulamentadores**, nem podem ser caracterizadas como insalubres, perigosas ou penosas por simples enquadramento da atividade.

Não obstante, para os referidos intervalos, não há nenhum elemento de convicção que demonstre a sujeição a agentes nocivos.

Sendo assim, conclui-se que a parte autora não se desincumbiu dos ônus que lhe cabia quando instruiu a peça inicial (art. 373, I, do CPC), de trazer à colação formulários ou laudos técnicos certificadores das condições insalubres do labor, indicando a exposição com permanência e habitualidade.

Quanto aos interstícios de 01/12/1990 a 07/10/1993, 01/02/1994 a 02/05/2008 e 19/05/2008 a 01/10/2015, a parte autora logrou demonstrar, via PPPs, que exercia as atividades com exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos aromáticos), fato que se amolda aos itens 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/1979 e 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/1999.

Sobre o tema, cabe destacar que os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial os hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (TRF-4 - APELREX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Várnia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014); (TRF-1- AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no documento, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Destarte, prospera o pleito de reconhecimento da especialidade também do interstício de 19/05/2008 a 01/10/2015, em acréscimo aos períodos já reconhecidos pelo Juízo a quo.

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos) aos incontestados, a parte autora conta mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida.

No tocante ao pedido de reconhecimento da aplicabilidade imediata do disposto no artigo 57, § 8º, da Lei n. 8.213/1991, saliento que, diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de demanda judicial, revelaria cautela do segurado e não atentaria contra os princípios gerais de direito; ao contrário, privilegiaria norma protetiva do trabalhador.

A vedação prevista no artigo 46 da Lei n. 8.213/1991, cuja remissão fez o seu artigo 57, § 8º, obsta o recebimento conjunto de aposentadoria especial da Previdência Social e de salário decorrente de atividade considerada especial, somente no caso de o segurado "retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".

Nesse diapasão, não se cogita de aplicação dos artigos 46 e 57, § 8º, da Lei n. 8.213/1991, direcionados aos aposentados que continuam no exercício da atividade laborativa que os sujeite a agentes nocivos, aos segurados que tenham permanecido no ofício após o indeferimento do benefício na via administrativa.

Forçoso concluir que a continuidade do exercício da atividade até então exercida, ocorre em virtude da espera do segurado pelo julgamento da demanda.

Nesse sentido: TRF 3ª Região - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2276133 0035779-74.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, NONA TURMA, e-DJF3: 8/2/2018; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2013635 - 0003331-94.2012.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 12/06/2017, e-DJF3: 28/6/2017; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2193481 - 0002262-54.2016.4.03.6106, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, julgado em 25/04/2017, e-DJF3: 4/5/2017.

Insta acrescentar que cabe ao INSS, após a implantação do benefício, tomar as providências administrativas pertinentes à verificação da continuidade do labor ou retorno do segurado à atividade especial, nos termos do art. 46 e art. 57, § 8º, da Lei n. 8.213/1991.

Por fim, destaque-se que a constitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991 está em discussão no RE n. 788092 RG/SC, no qual foi reconhecida a repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, inexistindo, até o momento, decisão de mérito do Pretório Excelso.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referêncial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora somente para, nos termos da fundamentação, também enquadrar como atividade especial o interstício de 19/05/2008 a 01/10/2015, em acréscimo aos já enquadrados na r. sentença.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS. REQUISITOS PREENCHIDOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CONECTIVOS.

- Nos termos do art. 373, I, do CPC, é da parte autora o ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, competindo ao juiz decidir a lide conforme seu livre convencimento, fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso. Cerceamento de defesa não visualizado.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- A informação de "EPI Eficaz(S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- As funções de "auxiliar mecânico", "mecânico de veículos" e "serviços gerais" não estão previstas nos decretos regulamentadores, nem podem ser caracterizadas como insalubres, perigosas ou penosas por simples enquadramento da atividade.
- "Perfis Profissiográficos Previdenciários" – PPPs indicam exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos aromáticos, situação que se amolda aos itens 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/1979 e 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/1999.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. Precedentes.
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.
- Somado o período enquadrado (devidamente convertido) aos lapsos incontroversos, a parte autora conta mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo. Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Assim, estão preenchidos dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- Diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de demanda judicial, revelaria cautela do segurado e não atentaria contra os princípios gerais de direito; ao contrário, privilegiaria norma protetiva do trabalhador.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Ausência de contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação do INSS desprovida.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194145-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITA PEDROSO ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: NINA MARIA BARBA MIRANDA - SP328624-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194145-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITA PEDROSO ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: NINA MARIA BARBA MIRANDA - SP328624-N

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade, desde o requerimento administrativo, com acréscimo dos consectários legais.

Nas razões de apelo, o INSS alega que o tempo de benefício por incapacidade percebido pela autora não pode ser computado como carência. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194145-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITA PEDROSO ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: NINA MARIA BARBA MIRANDA - SP328624-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o direito a benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria por idade é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, § 7º, II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

*"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; (grifo nosso)"*

A Lei n. 8.213/1991 (LBPS), em seu artigo 48, *caput*, regulamenta a matéria:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº. 9.876, de 1999)" (grifo nosso).*

Em suma, para a concessão do benefício previdenciário, via de regra, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber:

a) contingência ou evento, consistente na idade mínima;

b) período de carência, segundo os artigos 25, II, e 142 da LBPS;

c) filiação, a qual, no caso de aposentadoria por idade urbana, é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

A autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o requisito etário - 60 (sessenta) anos - em 19/9/2017, atendendo o previsto no artigo 48, *caput*, da Lei n. 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 e do art. 102, § 1º da Lei 8.213/1991, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

No presente caso, o INSS indeferiu o requerimento administrativo de concessão do benefício porque comprovou apenas 142 (cento e quarenta e dois) meses de contribuição, em vez dos exigidos 180 meses à luz do artigo 25, II, da LBPS.

Não foram computados pelo INSS os períodos de 6/5/2004 a 20/11/2005, 30/8/2006 a 9/11/2007, 2/5/2008 a 30/6/2008, 24/9/2010 a 3/11/2010, 1º/3/2012 a 5/11/2012, 1º/8/2014 a 30/10/2014 e 17/12/2015 a 20/6/2016 em que a parte autora percebeu auxílios-doença previdenciários.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido a possibilidade de cômputo de auxílio-doença intercalados com períodos contributivos.

Entende-se que, se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/1991), também deve ser computado para fins de carência, nos termos da própria norma regulamentadora hospedada no art. 60, III, do Decreto 3.048/1999.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO. 1. É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU. 2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), conseqüentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. 3. Recurso especial não provido (RESP 201201463478, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1334467, Relator(a) CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, Fonte DJE DATA:05/06/2013).*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA DEFINITIVAMENTE DECIDIDA, CONFORME APURADO PELA CORTE LOCAL. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/1991, o período em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença só será computado para fins de carência, se intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo, o que não se verificou na hipótese dos autos. 2. A discussão relativa ao fato de que, o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio-doença acidentário e não de auxílio-doença, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, tampouco suscitada nas contrarrazões ao recurso especial, caracterizando-se clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual. 3. Ainda que tivesse sido suscitado nas contrarrazões do recurso especial, descabe a discussão relativa ao fato de que o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio-doença acidentário e não apenas de auxílio-doença, visto que o Tribunal de origem, não emitiu qualquer juízo de valor acerca da tese jurídica aventada no presente recurso, carecendo a matéria do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial. 4. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal. 5. Agravo regimental a que se nega provimento (ADRES 201100167395, ADRES - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1232349, Relator(a) MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, Fonte DJE DATA:02/10/2012).*

Com isso, a soma das contribuições e tempo de benefício por incapacidade, já que intercalado com períodos contributivos, faz com que a parte autora atinja a carência exigida nos artigos 25, II, e 142 da LBPS.

Devido, assim, o benefício de aposentadoria por idade.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE COMPUTADOS COMO CARÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. APOSENTADORIA DEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Para a concessão do benefício previdenciário, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber: a) contingência ou evento, consistente na idade mínima; b) período de carência, segundo os artigos 25, II e 142 da Lei n. 8.213/1991 (LBPS); c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido a possibilidade de cômputo de auxílio-doença intercalados com períodos contributivos. Precedentes do STJ.

- Com isso, a soma das contribuições e tempo de benefício por incapacidade faz com que a parte autora atinja a carência exigida nos artigos 25, II, e 142 da LBPS.

- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, com percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188475-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IZILDINHA DE FATIMA DIAS IANI  
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DELAVECCHIA - SP371055-N, SONIA LOPES - SP116573-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188475-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IZILDINHA DE FATIMA DIAS IANI  
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DELAVECCHIA - SP371055-N, SONIA LOPES - SP116573-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade.

Nas razões de apelo, requer a parte autora o reconhecimento da atividade como empregada doméstica entre 1972 e 1988.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188475-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IZILDINHA DE FATIMA DIAS IANI  
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DELAVECCHIA - SP371055-N, SONIA LOPES - SP116573-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade do recurso.

Discute-se o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria por idade é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, § 7º, II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

*“II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; (grifo nosso)”*

A Lei n. 8.213/1991 (LBPS), em seu artigo 48, *caput*, regulamenta a matéria:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea I do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)”*

Em suma, para a concessão do benefício previdenciário, via de regra, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber:

- contingência ou evento, consistente na idade mínima;
- período de carência, segundo os artigos 25, II, e 142 da LBPS;
- filiação, a qual, no caso de aposentadoria por idade urbana, é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

A autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o requisito etário – 60 (sessenta) anos – em 9/5/2018, atendendo ao disposto no artigo 48, *caput*, da Lei n. 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 e do art. 102, § 1º da Lei 8.213/1991, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

A parte autora requer o reconhecimento do trabalho urbano, na condição de empregada doméstica, entre 9/5/1972 e 9/5/1988, para Antônio Paschoal Nacarato.

Embora tenha havido o depoimento de seu ex-empregador, é fato que não há qualquer início de prova material da alegada atividade, o que impede o seu reconhecimento, ante a norma do § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/1991.

O caderno de registro dos alunos da Escola Mista Emergência de Aparecida de Monte Alto, relativo ao ano de 1968, no qual os genitores da autora foram qualificados como lavradores não tem o condão de demonstrar nada em relação à alegada atividade da autora como empregada doméstica.

Desse modo, inexistindo início de prova material idôneo a corroborar os depoimentos testemunhais, na forma do art. 106 da Lei 8.213/1991, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular n. 149/STJ.

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Para a concessão do benefício previdenciário, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber: a) contingência ou evento, consistente na idade mínima; b) período de carência, segundo os artigos 25, II e 142 da Lei n. 8.213/1991; c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- Inexistindo início de prova material idôneo a corroborar os depoimentos testemunhais, na forma do art. 106 da Lei 8.213/1991, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular n. 149/STJ.

- É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118766-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA MIRA DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA LANTMAN AFFONSO - SP366996-N, ALEXANDRE CRUZ AFFONSO - SP174646-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118766-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA MIRA DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA LANTMAN AFFONSO - SP366996-N, ALEXANDRE CRUZ AFFONSO - SP174646-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento administrativo, com acréscimo dos consectários legais.

Em suas razões, o réu alega a não comprovação do trabalho rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118766-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA MIRA DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA LANTMAN AFFONSO - SP366996-N, ALEXANDRE CRUZ AFFONSO - SP174646-N

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rústico, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)*

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 9/7/2011, quando a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A autora alega que sempre trabalhou nas lides rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Para tanto, a autora juntou cópia de sua carteira de trabalho com anotações de vínculos empregatícios rurais, nos períodos de 1º/7/1979 a 30/11/1979; 14/4/1986 a 9/4/1987; 13/4/1987 a 26/6/1989; 8/2/1993 a 31/3/1993; 1º/7/1993 a 28/9/1993; 1º/11/1993 a 11/4/1995; 6/5/1996 a 28/4/1997; 3/5/1999 a 18/10/1999; 1º/6/2001 a 22/8/2001; 15/8/2001 a 25/9/2001; 20/5/2002 a 16/9/2002; 18/12/2002 a 29/7/2003; 14/6/2004 a 13/9/2004 e 1º/7/2006 a 15/9/2006; e urbanos, nos interstícios de 1º/4/1971 a 30/4/1974; 20/01/1975 a 10/01/1976; 23/09/1975 a 18/06/1976 e 4/4/2005 a 18/5/2005.

Não obstante esse início de prova material, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a própria autora, em seu depoimento pessoal, disse que parou de trabalhar nas lides rurais em 2006.

Ora, antes do implemento do requisito etário, a autora já havia abandonado o labor rural, aplicando-se ao caso o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908.

As testemunhas ouvidas não têm o condão de infirmar o conjunto probatório.

Enfim, o tempo rural alegado não se refere ao período imediatamente anterior ao requerimento ou, ao menos, à entrada em vigor da Lei n. 8.213/1991, o que obsta à concessão nos termos disciplinados nessa lei.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ANTIGO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rústico, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).

- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.

- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício indevido.

- Invertida a sucumbência. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002636-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OTILIO SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002636-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OTILIO SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade híbrida, desde a data do requerimento administrativo, com acréscimo dos consectários legais.

Houve dispensa do reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária alega precipuamente o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício e, subsidiariamente, requer que a base de cálculo dos honorários advocatícios observe a Súmula n. 111 do STJ, bem como isenção das custas processuais. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002636-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OTILIO SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991 (LBPS), com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que temo seguinte teor:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

(...)

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"*

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

*"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."*

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, o requisito etário restou preenchido em **31/7/2017**, quando a parte autora completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

O autor alega que desde tenra idade exerce atividades rurais, tendo trabalhado na função de trabalhador rural em diversas fazendas da região.

Presente nos autos carteira de trabalho do requerente com anotações de trabalho rural, nos períodos de 1º/5/1971 a 11/1/1974, 17/12/1975 a 31/12/1981, 24/3/1982 a 14/4/1986, 4/6/1987 a 22/8/1989, 11/9/1989 a 11/12/1989, 10/4/1990 a 10/8/1990, 1º/2/1994 a 22/2/1996, 4/8/2001 a 15/12/2001 e 1º/12/2002 a 10/11/2004, e urbanos, nos interstícios de 13/1/1982 a 11/3/1982, 9/1/1990 a 31/3/1990, 8/2/1991 a 6/8/1991, 1º/2/1997 a 30/4/1997 e 1º/10/1998 a 6/12/2000.

Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozamos de presunção de veracidade *juris tantum*, já que ausente indicação de fraude.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, em recurso representativo da controvérsia (REsp 1.352.791, art. 543-C do CPC/1973), pela possibilidade de averbação do trabalho rural anterior a 1991, com registro em CTPS, para efeito de carência.

Outrossim, o autor verteu diversos recolhimentos previdenciários ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS, como contribuinte individual, nos períodos de 1º/3/2006 a 31/10/2006, 1º/1/2007 a 31/3/2009, 1º/4/2009 a 30/6/2014, 1º/12/2015 a 30/4/2016, 1º/6/2016 a 31/10/2016 e 1º/12/2016 a 30/4/2017.

Com isso, somando-se o tempo de atividade rural ao urbano, a parte autora cumpre o tempo de carência, nos termos dos artigos 48, § 3º c.c. 25, II, c.c. 142 da Lei n. 8.213/1991.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerado o parcial provimento do recurso interposto, não incide, neste caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Sobre as custas processuais, no Estado de Mato Grosso do Sul, estas serão pagas pela Autarquia Previdenciária ao final do processo, nos termos do artigo 91 do CPC e da Lei Estadual n. 3.779/2009, a qual revogou a isenção concedida na legislação estadual pretérita.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, apenas para ajustar os honorários advocatícios.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL: CÔMPUTO. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. REQUISITOS CUMPRIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.**

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O impleto da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- Comisso, somando-se o tempo de atividade rural ao urbano, a parte autora cumpre o tempo de carência, nos termos dos artigos 48, § 3º c.c. 25, II, c.c. 142 da Lei n. 8.213/1991.

- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- A Autarquia Previdenciária deverá pagar as custas processuais ao final do processo no Estado de Mato Grosso do Sul.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185326-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GENESIO ALVES DE CAMPOS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185326-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GENESIO ALVES DE CAMPOS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que rejeitou o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou o apelante nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, a serem eventualmente cobrados, nos termos da legislação referente a justiça gratuita.

Nas razões de apelo, a parte autora alega que há provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185326-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GENESIO ALVES DE CAMPOS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 18/7/2016, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

A parte autora alega que trabalha nas lides rurais desde tenra idade, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Como início de prova material, a apelante juntou aos autos (i) cópia de sua CTPS, na qual consta registro de atividade urbana, nos períodos de 18/9/1973 a 30/6/1974, 1º/10/1974 a 1º/5/1975, 8/5/1975 a 29/8/1977, 25/1/1995 a 21/10/1996, 23/6/2003 a 30/8/2003 e 1º/12/2003 a 21/8/2004, bem como vínculos rurais, nos interstícios de 20/1/1992 a 1º/2/1995, 23/5/2005 a 8/1/2006, 25/9/2006 a 23/12/2008 e 4/6/2009 a 25/3/2010; (ii) cópia de contrato de arrendamento de imóvel rural, pelo qual subarrendou uma área de 9,68 hectares, denominada Fazenda Anhumas, entre 1º/6/1985 e 1º/6/1988; (iii) termo de permissão de uso, na qual o Instituto de Terras do Estado de São Paulo (ITESP) permite o uso de lote rural localizado no assentamento Zilda Arns, no Município de Teodoro Sampaio, a partir de junho de 2011; (iv) notas fiscais de produtor rural, emitidas em 1983, 1984, 1985, 1986, 1987, 1988 e 2015; e (v) laudo de vistoria prévia para comprovação de residência e atividade rural e certidão de residência e atividade rural, ambos da ITESP, datados do ano de 2016.

Por sua vez, as testemunhas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem o apelante há vários anos e sempre exercendo a faina campesina.

No tocante aos vínculos empregatícios urbanos do apelante, esses são, em sua maioria, anteriores ao período em que ela necessitava comprovar seu labor rural. Não se poderia afastar a atividade rural de toda uma vida ou mesmo elidir o período legal equivalente ao de carência, já que, pelas provas acostadas aos autos, restou devidamente comprovado o labor rural do autor.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Sobre as custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para condenar o réu à concessão da aposentadoria por idade rural, bem como a pagar as prestações vencidas, na forma acima estabelecida.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CONSECTÁRIOS.**

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório suficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício devido desde a data do requerimento administrativo.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Invertida a sucumbência. Condenação do INSS ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no Estado de São Paulo. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002375-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RAFAELA VIRGINIA DE SOUSA LUZIA  
Advogado do(a) APELADO: PAULA DE FREITAS ZUCOLOTO SILVA - MS23038-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002375-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RAFAELA VIRGINIA DE SOUSA LUZIA  
Advogado do(a) APELADO: PAULA DE FREITAS ZUCOLOTO SILVA - MS23038-A

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de salário-maternidade, com acréscimo dos consectários.

Houve dispensa do reexame necessário.

Irresignado, o réu alega que a autora não preencheu o requisito previsto no art. 71-C, da Lei n. 8.213/1991, bem como o não cumprimento do período de carência, já que não verteu contribuições de modo tempestivo. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002375-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RAFAELA VIRGINIA DE SOUSA LUZIA  
Advogado do(a) APELADO: PAULA DE FREITAS ZUCOLOTO SILVA - MS23038-A

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Inicialmente, constata-se que a alegação do não cumprimento do período de carência, formulado pelo réu nas razões de inconformismo, constitui verdadeira inovação recursal, passível de não conhecimento.

Realmente as competências previdenciárias anteriores ao nascimento do filho (3/2017 a 3/2018) foram recolhidas apenas em março de 2018, ou seja, extemporâneas, as quais não poderiam ser consideradas para efeitos de carência, nos termos do art. 27, II, da Lei n. 8.213/1991.

A razão da norma consiste em evitar o desequilíbrio do sistema de previdência social, baseado em princípios atuariais e dependente da entrada constante de recursos, vertida pelos seus segurados.

Contudo, os fatos só foram sustentados em sede de apelação, configurando inovação recursal, o que suprime o debate em primeira instância.

No mais, o recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade.

O salário-maternidade é garantido pela Constituição Federal em seu artigo 7º, XVIII, com status de direito fundamental, ao versar: "*São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*".

A Lei n. 8.213/1991 (LBPS), em seu artigo 71, *caput*, regulamenta a matéria:

*"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."*

Relativamente ao cumprimento da carência, dispõe os artigos 25 e 26 da LBPS:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

Logo, enquanto a contribuinte individual e a segurada facultativa devem demonstrar o recolhimento de no mínimo dez contribuições mensais, e a segurada especial necessita comprovar o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício (ainda que de forma descontínua), para a empregada, rural ou urbana, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica, o salário-maternidade independe de carência.

A questão controvertida nos autos, cinge-se ao direito da requerente, na condição de contribuinte individual, à concessão de salário-maternidade, requerido administrativamente em 25/10/2018 e indeferido, em razão do não afastamento do trabalho ou da atividade desempenhada, observado o disposto no art. 71-C da Lei n. 8.213/1991.

A maternidade foi comprovada pela requerente por meio da juntada da certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em **14/3/2018**.

O artigo 71-C, da Lei n. 8.213/1991: "*A percepção do salário-maternidade, inclusive o previsto no art. 71-B, está condicionada ao afastamento do segurado do trabalho ou da atividade desempenhada, sob pena de suspensão do benefício. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)*"

A autora verteu contribuições como contribuinte individual após o nascimento do filho e no período de licença maternidade.

Do seu depoimento pessoal, pode-se perceber que a autora acreditava que seria correto realizar o recolhimento da contribuição por ser microempresária individual, embora tivesse ficado afastada do trabalho por 6 (seis) meses para cuidar do filho. Contou ainda que na época laborava no ramo de restaurante e por haver funcionários, fazia os recolhimentos da empresa por achar que era o certo.

Embora a autarquia alegue que a autora tenha trabalhado no período de licença maternidade, já que presentes os recolhimentos previdenciários, isso não significa, por si só, o retorno à atividade profissional.

Nesse sentido o julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS EFETUADOS APÓS O PARTO. CONTINUIDADE DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE NÃO COMPROVADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO. - A CF/88 assegura proteção à gestante (arts. 7º, XVIII, e 201, II), com a resp A autora foi contratada para exercer; temporariamente e com fundamento na LC 1.093/2009, a função de professora eventual entre 05/08/2014 e 31/12/2015. - Não cuida o caso concreto de adoção, não devendo ser aplicada a jurisprudência citada pelo INSS em seu recurso. - O recolhimento das contribuições previdenciárias, no caso do contribuinte individual, objetiva a manutenção de qualidade de segurada, não significando necessariamente continuidade do trabalho exercido. - A legislação previdenciária não prevê que o procedimento resulte em prejuízo para a concessão do benefício, em especial quando se trata de contribuinte individual, responsável pelos seus próprios recolhimentos. - Quando o recolhimento é efetuado pelo empregador, equivale a declaração de continuidade do trabalho porque é realizado por terceiro. Mesmo nesses casos, há divergência relativa à matéria. O art. 71-C refere à suspensão de benefício cujo pagamento está sendo realizado, o que não é o caso da autora, que não teve deferida a concessão do salário-maternidade no âmbito administrativo e, por isso, vem requerer o pagamento na via judicial. - Entendimento consolidado neste Tribunal, em julgamentos colegiados de relatoria da Desembargadora Federal Inês Virginia (AC 0035006-29.2017.4.03.9999, publicação 22/10/2018) e da Desembargadora Federal Tânia Marangoni (AC 0009703-76.2018.4.03.9999, publicação 11/07/2018). - Mantida a concessão do benefício. (...) - Apelação improvida. Correção monetária nos termos da fundamentação. Excluído da condenação o pagamento em que ocorreu a concomitância do recebimento com auxílio-doença previdenciário. (TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 5080671-46.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 13/12/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2019)*

Assim, uma vez que o requerido não comprovou que houve, de fato, trabalho exercido pela autora durante o período de licença maternidade, necessária a concessão integral do salário-maternidade.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, consoante §§ 1º, 2º e 3º, I do artigo 85 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma. Não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, pois o percentual recairá sobre montante fixo.

Diante do exposto, **não conheço de parte** da apelação e, na parte conhecida, **nego-lhe provimento**.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS EFETUADOS APÓS O PARTO. CONTINUIDADE DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Para a concessão do benefício de salário-maternidade é necessária a comprovação não só da qualidade de segurada, como também do recolhimento de dez contribuições anteriores ao nascimento do filho correspondentes ao período de carência exigidos para esta espécie de benefício.

- O artigo 71-C, da Lei n. 8.213/1991 é claro ao estabelecer que a percepção do salário-maternidade está condicionada ao afastamento do segurado do trabalho ou da atividade desempenhada.

- Os recolhimentos previdenciários após o parto não significa, por si só, o retorno à atividade profissional.

- Não comprovado pelo réu que houve, de fato, trabalho exercido pela autora durante o período de licença maternidade, necessária a concessão integral do salário-maternidade.

- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, com percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, consoante §§ 1º, 2º e 3º, I do artigo 85 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma. Não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, pois o percentual recairá sobre montante fixo.

- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204566-90.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IVANIR MIRANDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204566-90.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IVANIR MIRANDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou **improcedente** pedido de concessão de pensão por morte.

Em síntese, a parte autora alega o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício previdenciário reclamado, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Ao final, prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

No mais, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, previsto nos artigos 74 a 79 da Lei n. 8.213/1991, cujo texto original, alterado diversas vezes ao longo dos anos, vigora atualmente com a redação dada pela Lei n. 13.846/2019.

No entanto, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão desse benefício previdenciário, a lei vigente à época do fato que o originou, qual seja, a da data do óbito.

De toda forma, são requisitos para a obtenção de pensão por morte: a condição de dependente e a qualidade de segurado do falecido.

Segundo o artigo 26, I, da Lei n. 8.213/1991, a concessão do benefício independe do cumprimento de período de carência, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, como previsto no artigo 77 da mesma lei.

Quanto à condição de dependente do segurado, o artigo 16 da Lei n. 8.213/1991 estabelece o rol dos beneficiários, divididos em três classes, e indica as hipóteses em que a dependência econômica é presumida e aquelas em que esta deverá ser comprovada.

No caso, o óbito ocorreu em **28/12/2017**.

A autora (costureira por 20 anos, segundo declaração ao perito), nascida em 1957, comprovou ser filha do segurado falecido.

O ponto controvertido refere-se, sobretudo, à comprovação da **invalidez** da parte autora, na data do óbito.

Entretanto, a teor do laudo pericial elaborado, a autora "**não apresenta incapacidade física e mental, para atividades diárias habituais, não necessitando de terceiros para cuidados básicos da vida**", conquanto seja portadora de quadro depressivo de humor (g. n.).

Essa conclusão é compatível com os seguintes achados nos exames físicos (g. n.):

*"Estado geral: Autor (a) em Bom Estado Geral, corado, hidratado, acianótico e anictérico.  
Exame neurológico: Orientado, consciente; sem alteração postural; pensamentos estruturados e discurso conexo, Romberg negativo, coordenação motora dentro dos limites da normalidade para idade.  
Concentração sem alteração; memórias de fixação e senso-percepção: sem alterações; Afetividade: humor sem alterações; juízo crítico: normal, atitude perante o entrevistador: cooperante."*

Nesse cenário, é por oportuno rememorar não estar o magistrado adstrito ao laudo, contudo, na hipótese, o conjunto probatório **não autoriza** convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Ademais, igualmente destaco o fato de a dependência invocada ser **relativa**, que não se exaure na mera filiação, exige-se comprovação de que o(a) filho(a) inválido(a) dependia economicamente do falecido ou falecida na data do falecimento (Superior Tribunal de Justiça STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL: AgRg no AgRg no AREsp 614421 SP 2014/0292494-0).

Assim, ainda que tivesse sido superado o óbice da ausência de invalidez, a autora não faria jus ao benefício, pois a dependência econômica não foi provada, mesmo porque, embora tenha-se qualificado como solteira (peça inicial e procuração), declarou ao perito ter sido "*casada por 2 vezes, no primeiro casamento, relata período 1 mês. Segundo casamento 13 anos tendo 2 filhos um de 41 anos e outro filho 23 anos*". (sic!) (PDF 109/114-Id 108027862 - p. 2)

Em decorrência, sem preenchimento simultâneo dos requisitos exigidos, é indevida a concessão de pensão por morte.

Com relação ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. *TEMPUS REGIT ACTUM*. FILHA MAIOR DE 21 (VINTE E UM) ANOS. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão da pensão por morte, a lei vigente à época do fato que o originou, qual seja, a da data do óbito.

- São requisitos para a obtenção de pensão por morte: a condição de dependente e a qualidade de segurado do falecido (artigos 74 a 79 da Lei n. 8.213/1991).

- Ausente a comprovação da invalidez na ocasião do óbito, é indevido o benefício.

- Manutenção da condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, com incidência da majoração em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001646-19.2012.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSANA APARECIDA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MAISA RODRIGUES GARCIA DE SILVEIRA PORTELLA - SP174674-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001646-19.2012.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSANA APARECIDA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MAISA RODRIGUES GARCIA DE SILVEIRA PORTELLA - SP174674-A

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de salário-maternidade, com acréscimo dos consectários.

Houve dispensa do reexame necessário.

Irresignado, o INSS sustenta a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício de salário-maternidade e, subsidiariamente requer que a atualização monetária observe o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/1997.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001646-19.2012.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSANA APARECIDA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MAISA RODRIGUES GARCIA DE SILVEIRA PORTELLA - SP174674-A

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade ao rurícola.

O salário-maternidade é direito fundamental garantido pela Constituição Federal, que, em seu artigo 7º, XVIII, dispõe:

*"São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...)*

*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias."*

Por sua vez, a Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar a matéria, assim estabelece, no artigo 71, caput:

*"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."*

Em relação à segurada especial, tratada no artigo 11, VII, da Lei n. 8.213/1991, esta faz jus ao benefício de salário-maternidade, desde que atendidas as condições fixadas no artigo 25, III, c/c o artigo 39, parágrafo único, do mesmo diploma legal.

Quanto ao tempo de exercício de atividade rural antes do início do benefício, o § 2º do artigo 93 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 5.545/2005, fixou o prazo de 10 (dez) meses:

*"§ 2º Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."*

Assim, conforme a redação do artigo supracitado, a agricultora, ao requerer o salário-maternidade, deverá comprovar o exercício da atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento administrativo.

Nesse sentido, registra-se o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. REQUISITOS. ART. 93, § 2º, DO DECRETO Nº 3.048/99. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. I - Em casos nos quais só a comparação das situações fáticas evidencia o dissídio pretoriano, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão recorrida e os paradigmas invocados. A simples transcrição de trechos de julgado, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta como demonstração da divergência jurisprudencial. II - Nos termos do Decreto nº 3.048/99, art. 93, § 2º, o salário-maternidade será devido à segurada especial desde que comprovado o exercício da atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua. III - In casu, a segurada demonstrou início de prova material apta à comprovação de sua condição de rurícola para efeitos previdenciários. Recurso Especial provido." (REsp 884.568/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 02/04/2007, p. 305)*

Segundo o entendimento desta Corte, a trabalhadora rural é considerada segurada, na condição de empregada, nos termos do inciso I do artigo 11 da Lei n. 8.213/1991, qualquer que seja a denominação da atividade exercida - "volante", "boia-fria" ou outra -, independentemente do cumprimento de carência, a teor do disposto no artigo 26, VI, da Lei n. 8.213/1991 (TRF - 3ª Região, AC n. 862.013, 8ª Turma, j. em 14/8/2006, v. u., DJ de 13/9/2006, p. 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1.178.440, 7ª Turma, j. em 25/6/2007, v. u., DJ de 12/7/2007, p. 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC n. 1.176.033, 10ª Turma, j. em 19/6/2007, v.u., DJ de 4/7/2007, p. 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalta-se não ser o empregado o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias - dever do empregador -, cabendo ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a fiscalização do cumprimento dessa obrigação.

Assim, a autora, em tese, teria direito ao salário-maternidade.

Cumpre, porém, analisar o alegado exercício de atividade rural.

A questão relativa à comprovação de atividade rural encontra-se pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ).

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro.

Além disso, segundo a Súmula n. 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental".

No caso em discussão, o parto ocorreu em **24/10/2010**.

A parte autora alega que desde tenra idade desempenha atividades rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Quanto ao requisito do início de prova material, a autora juntou cópia da certidão de nascimento da filha, nas quais ela e seu marido foram qualificados como lavradores.

A prova testemunhal, de forma plausível e verossímil, confirmou que a parte autora trabalhou na roça durante muitos e muitos anos, inclusive no período de sua gestação, estando esclarecida pormenorizadamente na sentença.

Ressalte-se que não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado na inicial, nos termos do artigo 26, inciso VI c.c. artigos 71 e seguintes, da Lei n. 8.213/1991 desde a época do nascimento de sua filha, nos termos do artigo 71 do referido texto legal.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, apenas para ajustar os consectários.

Considerado o parcial provimento do recurso interposto, não incide, neste caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Em relação à segurada especial, definida no artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/1991, esta faz jus ao benefício de salário-maternidade, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao parto.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ).

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- Conjunto probatório suficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício devido.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005516-45.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO DOS SANTOS TERENCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: JOAO DOS SANTOS TERENCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005516-45.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO DOS SANTOS TERENCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: JOAO DOS SANTOS TERENCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face da decisão monocrática, que deu parcial provimento aos embargos de declaração para sanar contradição e omissão.

Alega a parte autora que persiste a omissão e contradição quanto ao enquadramento da atividade especial, requerendo a reconsideração dos embargos de declaração, para que seja reconhecida a especialidade do período de 1º/5/2005 a 30/9/2007, em razão do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) retificado pela Mercedes-Benz do Brasil Ltda., e a concessão do benefício requerido, ou a reafirmação da DER para o momento no qual implementou os requisitos para a concessão da aposentadoria especial.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005516-45.2015.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOAO DOS SANTOS TERENCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: JOAO DOS SANTOS TERENCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** Conheço o recurso, em virtude da sua tempestividade.

Novamente analisados os autos, em razão deste agravo interno, verifica-se que foi juntado novo Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), que retificou valores de ruído aos quais a parte autora esteve exposta.

Desse modo, a hipótese é de reconsideração da decisão agravada.

Nessa esteira, no que concerne ao lapso de 1º/5/2005 a 30/9/2007, consta PPP, o qual anota a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites previstos nas normas regulamentares – códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/1997 e n. 3.048/1999.

Por conseguinte, viável a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/1991, desde a data da DER.

Em razão da sucumbência recursal, condeno o INSS a pagar honorários de advogado arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interno**, para reconsiderar a decisão agravada e, por conseguinte, **dou provimento** aos embargos de declaração para suprir a omissão e contradição apontadas e, nos termos da fundamentação: (i) também enquadrar como atividade especial o intervalo de 1º/5/2005 a 30/9/2007; (ii) conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial; (iii) majorar os honorários advocatícios em razão da sucumbência recursal.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO INTERNO. RECONSIDERAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição ou omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Caracterizada a omissão do julgado que não analisou PPP retificado pela empregadora.

- Demonstrada a especialidade em razão de ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma de regência.

- Preenchidos os requisitos exigidos à concessão da aposentadoria especial.

- Em razão majoração recursal, o INSS fica condenado a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

- Agravo interno provido.

- Embargos de declaração reconsiderados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/06/2020 2067/2833

julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003036-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ALCEU RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELIO PINOTI JUNIOR - SP169670-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCEU RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: HELIO PINOTI JUNIOR - SP169670-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003036-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ALCEU RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELIO PINOTI JUNIOR - SP169670-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCEU RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: HELIO PINOTI JUNIOR - SP169670-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu parcial provimento ao seu recurso de apelação e provimento ao recurso de apelação da parte autora.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de obscuridade, contradição e omissão no julgado no tocante ao reconhecimento da atividade especial em razão da periculosidade, para período posterior a 5/3/1997 e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento, inclusive para fins de prequestionamento.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003036-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ALCEU RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELIO PINOTI JUNIOR - SP169670-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCEU RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: HELIO PINOTI JUNIOR - SP169670-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, E.Del no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

A questão levantada pelo embargante, quanto ao enquadramento de período posterior a 5/3/1997, em virtude da periculosidade, foi expressamente abordada no julgado.

Sobre a periculosidade, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o REsp n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, concluiu, ao analisar questão relativa à tensão elétrica superior a 250 volts, pela possibilidade do enquadramento especial, mesmo para período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).
- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.
- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.
- Embargos de declaração desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento de embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5643825-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANDRE LUIZ CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5643825-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANDRE LUIZ CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que negou provimento ao seu recurso de apelação.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado no tocante ao termo inicial da revisão do benefício e aos critérios de incidência da correção monetária e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento, para fins de prequestionamento.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5643825-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANDRE LUIZ CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para preferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida." (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), foi procedido ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

Por conseguinte, no tocante à discussão sobre o termo inicial do recálculo do benefício operou-se a preclusão, restou superada a questão.

Dessa forma, entendo que a questão suscitada caracteriza inovação recursal, sobre matéria que já precluiu, *ex vi* o artigo 1.013, *caput*, do CPC.

Cabe apenas referir que, quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referênciada (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5494675-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: WALTER APARECIDO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A, BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5494675-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: WALTER APARECIDO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A, BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu provimento ao recurso de apelação da parte autora.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de contradição e omissão no julgado no tocante ao termo inicial da revisão do benefício e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APelação CÍVEL (198) Nº 5494675-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: WALTER APARECIDO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A, BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDeI no MS n. 21315/DF; S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Conforme fundamentado no *decisum* embargado, o termo inicial da revisão do benefício corresponde à data do requerimento administrativo (DER 19/5/2010), visto que os elementos presentes naquele momento já permitiam o reconhecimento do tempo de serviço em debate.

Não obstante o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) em análise ter sido emitido em 27/11/2014, ou seja, em data posterior ao requerimento administrativo (DER 19/5/2010); os laudos técnicos confeccionados pela empresa "Bambozzi Soldas Ltda." (datados de 2000, 2003 e 2004), que por si só, já comprovaram a especialidade pretendida em razão da indicação da exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos aromáticos), foram apresentados à época do pedido administrativo e assim, submetem-se à apreciação do INSS.

Relevante ressaltar, ainda, que o reconhecimento da especialidade em relação a um agente nocivo (na hipótese, hidrocarbonetos aromáticos) torna despicenda a análise dos demais (ruído), porquanto a exposição a somente um já é suficiente para a sua caracterização.

Desse modo, o termo inicial da revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição do autor deve ser mantido na data do requerimento administrativo (DER/DIB 19/5/2010), observada a prescrição quinquenal.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APelação CÍVEL (198) Nº 5007016-77.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO SILVA MOURA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO ROMERO - SP147048-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007016-77.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO SILVA MOURA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ROMERO - SP147048-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu parcial provimento ao seu recurso de apelação.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento, inclusive para fins de prequestionamento.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007016-77.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO SILVA MOURA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ROMERO - SP147048-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana**: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotonio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para preferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Conforme fundamentado na decisão embargada:

*" (...) o aspecto relevante para configuração do interesse processual é o fato de que houve o requerimento administrativo, no qual se discutiu especificamente os períodos submetidos à apreciação judicial."*

*A conduta administrativa do INSS de considerar tão somente os vínculos empregatícios em CTPS quando existente o correspondente registro no CNIS refoge à razoabilidade, sobretudo em se tratando de vínculos devidamente anotados, sem rasura ou qualquer outro indicio de irregularidade que os possa macular.*

*Nesse contexto, os documentos apresentados nesta ação judicial, que não foram submetidos à seara administrativa, em nada alterariam a conclusão administrativa, baseada na exigência de registro dos vínculos do segurado nos dados do CNIS. "*

Ademais, cumpre salientar, novamente, que a exigência do registro no CNIS configura entendimento administrativo notório e reiteradamente contrário à postulação do segurado, a ensejar a dispensa de prévio requerimento administrativo prevista no item 3 do RE n. 631.240/MG.

Desse modo, configurado está o interesse processual do embargado.

No tocante à correção monetária, nenhum reparo a fazer, cabendo apenas pontuar que deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

---

---

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).
- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.
- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.
- Embargos de declaração desprovidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077836-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSMAR ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA - SP109193-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077836-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSMAR ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA - SP109193-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que negou provimento ao seu recurso de apelação.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de obscuridade, contradição e omissão no julgado no tocante ao reconhecimento da atividade especial em razão da periculosidade, para período posterior a 5/3/1997 e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento, inclusive para fins de prequestionamento.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077836-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSMAR ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA - SP109193-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para preferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida." (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

A questão levantada pelo embargante, quanto ao enquadramento de período posterior a 5/3/1997, em virtude da periculosidade, foi expressamente abordada no julgado. Sobre a periculosidade, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o REsp n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, concluiu, ao analisar questão relativa à tensão elétrica superior a 250 volts, pela possibilidade do enquadramento especial, mesmo para período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/1997.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002146-81.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OSMAR LEPRE  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002146-81.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OSMAR LEPRE  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que deu provimento à apelação autoral.

A parte embargante alega a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado em relação ao termo inicial dos efeitos financeiros da conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002146-81.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: OSMAR LEPRE  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

No caso vertente, merecem acolhimento as razões da autarquia.

Como parte da comprovação da especialidade da atividade pretendida ocorreu apenas nestes autos, sobretudo pela juntada de Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), o qual não foi submetido à apreciação administrativa como deveria, o termo inicial dos efeitos financeiros da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, em sua plenitude, e a ela pôde resistir.

Quanto a esse aspecto, destaca-se o fato de o Poder Judiciário exercer suas atribuições em substituição à Administração que deve praticar os atos que lhe são inerentes como atividade primária.

Vale dizer: preponderantemente, apenas os atos que a Administração deveria, por lei, praticar podem ser passíveis de controle judicial, sob o enfoque de possível lesão ou ameaça a direito.

Nessa esteira, a concessão de benefício fundada em prova produzida exclusivamente na esfera judicial, por impedir a Administração de exercer o pleno exercício das atribuições que lhe são inerentes, afasta a configuração de mora da autarquia e a possibilidade de fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Afinal, a insuficiência ou inaptidão de elementos probatórios do direito invocado configura situação que, de forma indireta, inviabiliza o exercício de atividade própria da Administração.

A propósito, esses mesmos fundamentos foram evocados pelo Ministro Roberto Barroso ao apreciar, sob o regime da repercussão geral, o **RE n. 631.240** e fixar tese sobre a necessidade de prévio requerimento administrativo nas ações de conhecimentos de cunho previdenciário.

Confira-se o seguinte trecho do voto:

*"17. Esta é a interpretação mais adequada ao princípio da separação de Poderes. Permitir que o Judiciário conheça originariamente de pedidos cujo acolhimento, por lei, depende de requerimento à Administração significa transformar o juiz em administrador; ou a Justiça em guichê de atendimento do INSS, expressão que já se tornou corrente na matéria. O Judiciário não tem, e nem deve ter, a estrutura necessária para atender às pretensões que, de ordinário, devem ser primeiramente formuladas junto à Administração. O juiz deve estar pronto, isto sim, para responder a alegações de lesão ou ameaça a direito. Mas, se o reconhecimento do direito depende de requerimento, não há lesão ou ameaça possível antes da formulação do pedido administrativo. Assim, não há necessidade de acionar o Judiciário antes desta medida..."*

Diante do exposto, **dou provimento** a estes embargos de declaração para, nos termos da fundamentação, fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial na data da citação.

É o voto.

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CITAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- As razões do INSS merecem acolhimento.

- Como parte da comprovação da especialidade da atividade pretendida ocorreu apenas nestes autos, sobretudo pela juntada de Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), o qual não foi submetido à apreciação administrativa como deveria, o termo inicial dos efeitos financeiros da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, em sua plenitude, e a ela pôde resistir.

- Embargos de declaração do INSS providos

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração do INSS. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003695-74.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE VILMAR TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE VILMAR TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003695-74.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE VILMAR TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE VILMAR TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que acolheu, em parte a matéria preliminar arguida pela autarquia, para reduzir a sentença aos limites do pedido, rejeitou a preliminar da parte autora e deu parcial provimento às apelações.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de obscuridade, contradição e omissão no julgado no tocante ao reconhecimento da atividade especial de períodos em que o autor exerceu a função de vigia, por analogia ao ofício de guarda, sem a comprovação de uso de arma de fogo e, assim, requer nova manifestação e novo julgamento, inclusive para fins de prequestionamento.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003695-74.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSE VILMAR TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE VILMAR TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotonio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, E.Dcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

A questão levantada pelo embargante, quanto ao enquadramento da atividade especial como vigia, foi expressamente abordada no julgado:

*"Nesse caso, quanto aos intervalos de 14/11/1985 a 31/12/1985 e de 1º/1/1986 a 17/12/1986, a parte autora desempenhou a função de vigilante, fato que permite o enquadramento em razão da atividade, até 28/4/1995, nos termos do código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/1964."*

*Ademais, consoante posicionamento majoritário da 3ª Seção desta Corte e do STJ, no sentido da possibilidade de enquadramento por analogia à função de guarda, tida por perigosa (código 2.5.7 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/1964), independentemente de o segurado portar arma de fogo no exercício de sua jornada laboral (E1 n. 1132083 - Proc. 0007137-24.2003.4.03.6106/SP, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 4/2/2015; AREsp n. 623928/SC, 2ª Turma, Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJU 18/3/2015)."*

Sublinhe-se, ainda, que o enquadramento da função de vigia/vigilante decorre de mera presunção legal, porquanto enquadrada no anexo do Decreto n. 53.831/1964, sob o código 2.5.7., bastando para sua conversão, até a edição da Lei n. 9.032/1995, a comprovação do vínculo empregatício do segurado na categoria profissional indicada pelo tempo declarado.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes deste Tribunal: Ap – *Apelação Cível - 2248506 0019103-51.2017.4.03.9999, Desembargador Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/3/2019; ApReeNec - Apelação/Remessa Necessária - 2198518 0005917-65.2014.4.03.6183, Desembargador Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/3/2019.*

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6165156-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: ALESSANDRO CRISTIANO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA MARIA GONCALVES - SP116204-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6165156-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: ALESSANDRO CRISTIANO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA MARIA GONCALVES - SP116204-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido, arbitrando verba honorária em R\$ 1.500,00, observando-se os termos do art. 98, § 3º, do Código de processo Civil.

Suscita, em preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo a designação de nova perícia médica por especialista em neurocirurgia. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses. Postula, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6165156-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: ALESSANDRO CRISTIANO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA MARIA GONCALVES - SP116204-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

A preliminar não merece prosperar, porquanto não se vislumbra cerceamento de defesa, na medida em que o laudo técnico foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade.

Nesse contexto, não se identifica excepcionalidade a demandar a designação de nova perícia médica por especialista, como pretende a parte autora.

Acrescente-se caber, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento (art. 370 do Código de Processo Civil).

No mérito, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 02/04/2019, o laudo coligido ao doc. 104411586 considerou o autor, então, com 40 anos de idade, ensino fundamental até 4ª série e que trabalhou como ajudante geral em usina, auxiliar de comércio e tapeceiro em empresa moveleira e tapeceiro em metalúrgica, parcial e permanentemente incapacitado para atividades que exijam abdução completa do ombro direito (acima de 80°), por ser portador de transtorno do plexo braquial, após síndrome do desfiladeiro torácico.

O perito atestou, contudo, que não existe incapacidade para o desempenho da atividade habitual do requerente, de tapeceiro, ou outras compatíveis com suas limitações e condições físicas, tais como a de porteiro, sapateiro, etc.

O autor apresenta, ainda, *diabetes mellitus* e hipertensão arterial essencial, controlada com medicação em uso.

No mais, os exames físico e psico-neurológico realizados evidenciam o bom estado geral da parte autora, conforme registrado no laudo.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 104411555 a 104411559.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, a verba honorária fixada na sentença deve ser majorada em 20%, observando-se, contudo, o disposto no art. 98, § 3º, do Estatuto Processual, por ser o demandante beneficiário da justiça gratuita.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela formulado pela autoria em suas razões recursais.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Majoro a verba honorária de sucumbência recursal, na forma delimitada.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA, POR AUSÊNCIA DE ESPECIALIDADE DA PERÍCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- No caso, não ocorreu cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo prescindível a realização de nova perícia como especialista.

- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil.

- Preliminar rejeitada.

- Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074055-55.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N  
APELADO: ADEMIR DE LA BANDERA MODENEZZI  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074055-55.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-doença à parte autora, desde 21/10/2015. Foram discriminados os consectários, além de fixados honorários advocatícios em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, e § 4º, inciso I, do Código de Processo Civil e Súmula 111, do STJ. Deferida a tutela provisória.

Em razões recursais, o INSS requer a reforma da sentença, ao argumento de que a parte autora não está incapaz, porquanto após a cessação do benefício voltou a exercer suas atividades habituais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074055-55.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N  
APELADO: ADEMIR DE LA BANDERA MODENEZZI  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

## VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a concessão da tutela provisória, em 11/01/2018 (Id. 8439891 - p. 1/4). Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 25/11/2015 (Id. 8439747, p.1), visando ao restabelecimento de auxílio-doença (31/6083585605), subsidiariamente, concessão aposentadoria por invalidez.

Realizada a perícia médica em 15/12/2016, o laudo apresentado considerou o autor, nascido em 17/10/1969, foneiro de cerâmica e sem informação sobre o grau de instrução escolar, total e temporariamente incapacitado para o trabalho, por ser portador de "artrose e hérnia discal de coluna cervical com compressão radicular e síndrome do túnel do carpo à direita" (Id. 8439875, p.1/4).

O perito fixou a data de início da incapacidade em outubro 2014.

Por sua vez, os dados do CNIS demonstram que o requerente manteve vínculos empregatícios nos períodos compreendido de 10/1991 a 12/2011 e de 15/06/2012 a 12/2017 (última remuneração), verteu contribuições, como contribuinte individual, de 05/2012 a 11/2014, bem como esteve em gozo de auxílio-doença de 30/10/2014 a 21/10/2015 (Id. 8439904, p.1/9).

Assim, demonstrada a incapacidade total e temporária do demandante para o exercício de atividade laborativa, e tendo em vista a ausência de impugnação, pelo ente autárquico, quanto ao preenchimento dos requisitos da qualidade de segurado e da carência, deve ser mantido o auxílio-doença reconhecido na sentença.

Ressalte-se que o demandante retornou ao seu emprego após a data da cessação do benefício anterior em 21/10/2015, o que, em princípio, não afastaria a sua inaptidão para o trabalho, uma vez que as atividades laborativas tiveram por fim garantir sua sobrevivência, ante a resistência ofertada pela autarquia previdenciária.

De outra parte, o efetivo pagamento do auxílio-doença deferido pelo Juízo *a quo* teve início apenas em 22/01/2018 (Id. 8439907, p.2).

Ademais, não obstante a súmula 72 da TNU, importa destacar que o Colendo Superior Tribunal de Justiça está examinando o Tema 1013: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício" (REsps. nºs 1.786.590 e 1.788.700).

Ressalte-se que aquela E. Corte Superior de Justiça determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, portanto, é de rigor que a apuração dos valores na conta final, incluindo o cálculo de importâncias eventualmente recebidas, deverá ser objeto de decisão em sede de execução, observando-se exatamente os termos do julgamento do Tema 1013.

Dessa forma, a questão relativa ao recebimento de valores pretéritos, especialmente relativos ao atrasado desde a cessação do benefício anterior, ocorrida em 21/10/2015 (Id. 8439782, p.6), deve ser aferida por ocasião da execução, em estrita consonância com o que foi pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Tema 1013.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Verifica-se que a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- O auxílio-doença é devido ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Constatada a total e temporária incapacidade laborativa, o termo inicial do auxílio-doença deve corresponder à data seguinte à cessação da benesse, uma vez que a incapacidade laborativa advém desde então.
- Ademais, não obstante a súmula 72 da TNU, importa destacar que o Colendo Superior Tribunal de Justiça está examinando o Tema 1013: "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*" (REsp. nºs 1.786.590 e 1.788.700).
- Ressalte-se que aquela E. Corte Superior de Justiça determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, portanto, é de rigor que a apuração dos valores na conta final, incluindo o cálculo de importâncias eventualmente recebidas, deverá ser objeto de decisão em sede de execução, observando-se exatamente os termos do julgamento do Tema 1013.
- Dessa forma, a questão relativa ao recebimento de valores pretéritos, especialmente relativos ao atrasado, desde a cessação do benefício anterior, ocorrida em 21/10/2015 (Id. 8439782, p.6), deve ser aferida por ocasião da execução, em estrita consonância com o que foi pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Tema 1013.
- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218316-62.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARIA DE FATIMA MORANDI DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218316-62.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARIA DE FATIMA MORANDI DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218316-62.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: MARIA DE FATIMA MORANDI DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 08/06/2017, o laudo coligido ao doc. 109133150 considerou a autora, então, com 57 anos de idade, sem indicação do grau de instrução e que trabalhou como empregada doméstica, portadora de convulsões dissociativas.

O perito explicitou que "convulsões dissociativas (pseudoconvulsões) podem imitar ataques epilépticos muito intimamente em termos de movimentos, mas as mordeduras de língua, equimoses sérias decorrentes de quedas e incontinência urinária são raras nas convulsões dissociativas e a perda da consciência está ausente ou é substituída por um estado de estupor e transe".

Consignou que, no caso, a requerente, nas "crises de ausência", não cai ao solo, apenas tem um "apagão" súbito e logo volta a si. Também não apresenta machucaduras, relaxamento esfinterianos ou quedas ao solo.

Além disso, sua capacidade de entendimento e autodeterminação está preservada, não tendo sido constatado, tampouco, comprometimento cognitivo, mnêmico ou intelectual.

O perito concluiu que, pelos dados colhidos e exame realizado, a examinanda não apresenta quadro psicopatológico, do ponto de vista psiquiátrico, que a incapacite ao labor e demais atos da vida civil.

No mais, o resultado dos exames físico e psíquico realizados evidenciam o bom estado geral da parte autora, conforme registrado no laudo.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide doc. 109133125.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026669-29.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELA MARIA CRUZ GAMBERA  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026669-29.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELA MARIA CRUZ GAMBERA  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Alega a necessidade de submissão ao reexame necessário.

Oferidas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026669-29.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELA MARIA CRUZ GAMBERA  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 12 de janeiro de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de ruralidade exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.*

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.*

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência depende de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.*

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 05 de outubro de 2008, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 162 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da parte autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, certificado de cadastro rural no Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária-INCRA, períodos de 2003 a 2005 e 2010 a 2014; contribuição sindical agricultor familiar, exercício 2004; declaração cadastral de produtor rural, em 1996; declaração de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural-ITR, exercícios de 2008 a 2010; e notas fiscais de produtor rural, no período de 1996 a 2016.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Lázaro, Miguel e Raimundo, que conhecem a autora há mais de vinte anos, afirmaram que ela trabalhou na chácara, na criação de gado leiteiro, porcos, galinhas e nos cuidados com a horta. Asseveraram que a referida propriedade rural, situada próximo à cidade de Buritama, foi recebida em herança. Esclareceram que as atividades são exercidas em regime de economia familiar, sem a ajuda de empregados. Acrescentaram que a demandante permanece na lida camponesa até os dias de hoje, considerando-se a audiência realizada em 05 de setembro de 2017.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autorial, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária e a verba honorária nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214829-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZINETE OLIVEIRA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: EMERSON MELEGA BERNARDINELLI - SP405020-A, ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214829-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZINETE OLIVEIRA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: EMERSON MELEGA BERNARDINELLI - SP405020-A, ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que, em ação visando ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir de 31/10/2018, data da cessação da benesse precedente, fixados consectários e arbitrada verba honorária em 10% do valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça, ratificados os efeitos da tutela de mérito antecipados *in itinere*.

Postula, o INSS, preambulamente, a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a ausência de incapacidade laborativa apta a gerar direito à aposentadoria por invalidez. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214829-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZINETE OLIVEIRA SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: EMERSON MELEGA BERNARDINELLI - SP405020-A, ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 24/07/2019 (doc. 108857355). Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 22/11/2018, o laudo coligido ao doc. 108857339 considerou a autora, então, com 55 anos de idade, ensino primário até quarta série e que trabalhou como servente escolar, portadora de transtorno dos discos intervertebrais, lombalgia e dor na coluna cervical, que lhe acarretam incapacidade, parcial e permanente, para o desempenho de atividades que exijam grande e médio esforço físico.

O perito destacou que as patologias apresentadas causam dificuldades para a realização da atividade habitual da demandante, que envolve "pegar peso, limpar carteira, limpar quadro negro, ficar muito tempo de pé, carregar peso, etc."

Vislumbrou que há possibilidade de desempenho de atividades de menor esforço físico, contudo, a possibilidade de reabilitação da requerente dependerá das condições socioculturais desta.

O *expert* fixou a data de início da incapacidade, em idos de 2013, salientando, por fim, a impossibilidade de estimar um prazo para tratamento da vindicante e recuperação da sua aptidão laboral.

Assim, embora o laudo tenha concluído pela incapacidade parcial e permanente da parte autora, a rigor, a incapacidade revela-se total e temporária, uma vez que, associando-se sua idade, grau de instrução, experiência profissional e as atuais condições do mercado de trabalho, forçoso concluir que não lhe é possível exercer, no momento, outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Veja-se, nesse sentido, o seguinte julgado, tirado de situação parelha:

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE. 1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).*

Penso, nesse cenário, ser prematura a concessão de aposentadoria por invalidez no caso em análise, na medida em que há perspectiva de recuperação futura da capacidade laboral da pretendente, o que faz crer que o benefício apropriado à situação retratada nos autos é o auxílio-doença, e não a aposentadoria por invalidez.

Veja-se nesse sentido o seguinte julgado (negrite):

PREVIDENCIÁRIO. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA DEMONSTRADA PELA PROVA PERICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 11.960/09. HONORÁRIOS. SÚMULA Nº 111 DO STJ. 1. O auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez são benefícios devidos ao segurado que, em razão de incapacidade, torna-se incapacitado para o trabalho, exigindo-se, em relação ao segundo benefício, prova da incapacidade multiprofissional e definitiva. 2. Incapacidade total e temporária comprovada pela prova técnica, que afirma que a parte autora padece de epilepsia, com convulsões de tipo parcial complexa. Todavia, a referida prova não descarta a possibilidade de recuperação da capacidade laboral, que dependerá do controle das convulsões mediante ajuste da medicação (laudo, itens 8.2 e 10, fls. 72/73). 3. Incabível a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão da natureza temporária da incapacidade (laudo, itens 8, 8.1 e 8.2, fls. 72). 4. Qualidade de segurado e carência comprovadas, pois o início da incapacidade (maio de 2009; item 11.1) precede à cessação do auxílio-doença anterior, em 31/12/2010 (fls. 39/40 e 79/80). 5. Restabelecimento do auxílio-doença devido, a partir do dia imediato à cessação administrativa. 6. Sobre as diferenças incidirão correção monetária e juros moratórios, estes a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Ressalte-se que tal deliberação não prejudicará a incidência do que será decidido pelo STF no RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida. 7. Esta Corte tem entendido que a multa só deverá ser fixada quando houver efetiva contumácia da parte ré. Tal não é a hipótese, de modo que é afastada a incidência da astreinte. 8. Os honorários, arbitrados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, exarada sob a égide do CPC/73, harmonizam-se aos precedentes desta Câmara e à Súmula nº 111 do STJ. 9. Apelação da parte autora, destinada à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desprovida. Remessa oficial parcialmente provida para excluir a cominação da multa e ajustar a correção monetária ao entendimento deste Colegiado (itens 6 e 7). (TRF1, APELAÇÃO 00544678420154019199, Relator Juiz Federal Cristiano Miranda De Santana, - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, e-DJF1 DATA:05/07/2017)

Presente, portanto, a incapacidade total e temporária ao labor, e incontestados os demais requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-doença à autora, na esteira dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGARESP 201201772363, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 12/11/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 e 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. PRELIMINAR. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA APENAS PARA A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(...) Omissis

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213/1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos requisitos: a) incapacidade plena e definitiva para atividade laborativa; b) cumprimento da carência mínima de doze meses, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; c) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram; d) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. - No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. - O laudo pericial informa a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora, apenas para a atividade habitual, com possibilidade de reabilitação, o que afasta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que não preenchidos os requisitos exigidos para tal benefício. - A data de início do benefício por incapacidade deve ser a do momento em que devidamente comprovada a incapacidade laborativa da parte autora, podendo coincidir com a data do requerimento e/ou indeferimento administrativo, ou cessação administrativa indevida, com a data da perícia judicial, ou mesmo com a data da citação, em caso de não haver requerimento administrativo.

(...) Omissis

- Preliminar que se rejeita. - Apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF3, AC 00000975820174039999, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 31/03/2017, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO INCABÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença. 2. Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido. 3. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença. 4. Reexame necessário não conhecido. Apelações do INSS e da parte autora não providas."

(TRF3, ApReeNec 00394622220174039999, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursua, Décima Turma, e-DJF3 28/02/2018, grifos meus)

No mesmo sentido, os seguintes julgados da E. Nona Turma desta Corte: ApReeNec 00309707520164039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., e-DJF3 30/10/2017; Ap 00227306320174039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 02/10/2017; Ap 00414239520174039999, Relator Juiz Federal Convocado Otávio Port, v.u., e-DJF3 07/03/2018; ApReeNec 00364137020174039999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 07/03/2008.

O termo inicial do auxílio-doença concedido deve ser fixado na data seguinte à cessação do benefício anterior, ocorrida em 31/10/2018, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.

Nesse sentido, cito julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 704.004/SC, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 06/10/2005, DJ 17/09/2007).

A mesma orientação tem sido seguida por esta Turma: APELREEX 00016975820004036104, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., e-DJF3 Judicial 1:08/04/2011; AC 00017125120144036002, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 Judicial 1:04/05/2013.

Mister, ainda, analisar a duração do auxílio-doença concedido, tendo em vista o disposto nos §§ 8º e 9º do art. 60, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 13.457/2017, e considerando que a perícia do presente feito foi realizada na vigência da Medida Provisória n. 767, de 6/1/2017, a qual foi convertida no já mencionado diploma legal.

Nesse passo, verifica-se que o laudo pericial acostado aos autos não estimou prazo para recuperação da capacidade, devendo ser observado, portanto, o disposto no supracitado § 9º do art. 60 da Lei de Benefícios, segundo o qual "o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença", destacando-se, contudo, que a parte final do mencionado dispositivo legal possibilita ao segurado requerer, no âmbito administrativo, a prorrogação da benesse na hipótese de permanência da incapacidade, nos termos da legislação de regência, o que implica sua prévia notificação acerca da previsão de cessação.

Acerca do questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para conceder, à parte autora, o benefício de auxílio-doença, a partir da data seguinte à cessação do benefício anterior, especificando a duração da benesse, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Presente a incapacidade laboral total e temporária da proponente e restando incontroversos os demais requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-doença, a partir da data seguinte à cessação do benefício anterior, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.
- A perícia do presente feito foi realizada na vigência da Medida Provisória n. 767, de 6/1/2017, convertida na Lei n. 13.457/2017, e não estimou prazo para recuperação da capacidade.
- Observância do disposto no § 9º do art. 60 da Lei de Benefícios, devendo o segurado ser previamente intimado acerca da previsão de cessação da benesse, de modo a possibilitar-lhe o requerimento, no âmbito administrativo, da prorrogação da benesse na hipótese de permanência da incapacidade, consoante disposto na parte final do mencionado dispositivo legal.
- Apelo do INSS parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5071880-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEIDE DE JESUS PEDROZO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5071880-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE DE JESUS PEDROZO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 15% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Aduz a existência de vínculos urbanos a obstar a concessão da benesse. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária.

O fêrtadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5071880-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 19 de setembro de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanentemente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide REsp 201202472193, REsp - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.*

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.*

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.*

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 30 de agosto de 2011, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de 15 de julho de 1996 a 24 de agosto de 2009 e 02 de janeiro de 2009, sem data de saída.

Observo que a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerta da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Ana de Jesus e Maria de Fátima, que conhecem a autora há cerca de quarenta anos e vinte e cinco anos, respectivamente, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, em serviços gerais de roça. Indicaram propriedades rurais Onda Verde, Tung, Rancharia e Santa Teresa. Esclareceram que a demandante "faz bicos" até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em data de 19 de setembro de 2017.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial. Dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

-No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005275-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCE JANUARIO GARCIA FERRARI  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005275-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCE JANUARIO GARCIA FERRARI  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-doença à parte autora desde a cessação do benefício, em 19/08/2014. Ademais, foram discriminados consectários e arbitrada verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Os embargos de declaração interpostos pela parte autora foram acolhidos para sanar a omissão e conceder a tutela provisória (fl.256).

O INSS requer a reforma da sentença, alegando perda da qualidade de segurado e, por consequência, a devolução dos valores pagos por força de tutela provisória. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial e a aplicação da Lei n. 11.690/2009, quanto aos juros e à correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005275-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCE JANUARIO GARCIA FERRARI  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A

## VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a concessão da tutela provisória, em 29/03/2019 (Id. 107398498, p. 51/54 e 61). Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

No mérito, discute-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 10/03/2015 (Id. 107398411, p.2), visando à concessão de aposentadoria por invalidez, subsidiariamente, auxílio-doença, desde a cessação deste, em 19/08/2014.

Realizada a perícia médica em 04/05/2017 e complementada em 20/10/2017 e 10/07/2018, o laudo apresentado considerou a autora, nascida em 01/03/1952, lavadeira e com ensino fundamental até 3ª série, incapacitada parcial e temporariamente para o trabalho, por ser portadora de "Tendinite Calcária do Supra espinhal bilateral - deposição de cálcio dentro das articulações), Tendinite do supra escapular e intraespinhal (processo inflamatório), Sinais de Artrose acromioclavicular (rigidez articular) por desgaste articular, Lombalgia (dores da coluna lombar) e Alterações degenerativas da coluna Lombo –sacra (Id. 107398411, p. 155/172 e Id.107398498, p.4/7, 36/40).

O perito fixou a data de início da doença em 01/01/2013 e da incapacidade em 07/03/2014.

Por sua vez, os registros do CNIS coligido aos autos revelam que a autora manteve vínculos empregatícios nos períodos de 04/07/1988 a 04/09/1988, 01/06/1991 a 04/06/1998, verteu contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo, de 01/12/2006 a 31/12/2006, 01/01/2013 a 30/04/2013 e de 01/10/2013 a 31/01/2014, e recebeu auxílio-doença de 12/05/2014 a 19/08/2014 (Id.107398411, 23/26).

Consoante art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, a qualidade de segurado é mantida até 12 (doze) meses após a última contribuição para aquele que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

Assim, nota-se que, após a perda da qualidade de segurado em 31/12/2006, a vindicante readquiriu tal condição somente no mês janeiro de 2013, cumprindo a carência para a benesse pleiteada, apenas em abril de 2013, quando vertido 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para os benefícios por incapacidade, na forma do parágrafo único do art. 24 da Lei nº 8.213/1991, à época vigente.

Nesse passo, verifica-se que a vindicante reingressou no sistema previdenciário em janeiro de 2013, já portadora das moléstias incapacitantes indicadas no exame pericial, doenças eminentemente progressivas, que se agravam ao longo do tempo, não em poucos meses, como se depreende da análise do conjunto probatório dos autos.

Conclui-se, nesse cenário, que as doenças e a incapacidade são anteriores ao reingresso da demandante no sistema solidário da seguridade.

Ressalte-se o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, caput, da Constituição Federal).

Nessa linha, a ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, caput, da Constituição Federal.

Assim, constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DOS BENEFÍCIOS. DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. CASSAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA.*

*I. Comprovação da existência de incapacidade laborativa quando da nova filiação ao regime previdenciário. Aplicabilidade da regra de exclusão do art. 42, § 2º, e parágrafo único do art. 59, ambos da Lei 8.213/91.*

*II. Agravamento da doença incapacitante após a filiação ao regime previdenciário ou durante o período de graça não comprovado.*

*III. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial providas. Antecipação dos efeitos da tutela cassada."*

*(TRF 3ª Região, NONA TURMA, REO 0005765-32.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 19/10/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/11/2009 PÁGINA: 1207)*

No que se refere ao pedido de devolução dos valores pago em decorrência da concessão da tutela provisória, a Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão unânime de 09/08/2017, afetou ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, a questão discutida no REsp n. 1.381.734/RN, restando assim delimitada a controvérsia: "devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social."

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS para cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida na sentença.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reformar a sentença, julgando improcedente o pedido formulado na inicial.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se a aquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- A incapacidade laboral da proponente é anterior ao seu reingresso no sistema solidário da seguridade, redundando em notório caso de preexistência.

- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, caput, da Constituição Federal).

- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, caput, da CF.

- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.

- Apelo do INSS provido. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido. Tutela antecipada de mérito revogada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6205275-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: KAROLINA BANUTH DORINI  
Advogados do(a) APELADO: TAMAE LYN KINA MARTELI BOLQUE - SP158969-N, RACHEL DE ALMEIDA CALVO - SP128953-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6205275-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: KAROLINA BANUTH DORINI  
Advogados do(a) APELADO: TAMAE LYN KINA MARTELI BOLQUE - SP158969-N, RACHEL DE ALMEIDA CALVO - SP128953-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial a pessoa deficiente, desde a data de entrada do requerimento administrativo, em 10/05/2018, discriminados os consectários e arbitrada verba honorária em 10% do valor da condenação.

Postula, o INSS, preambularmente, a suspensão do cumprimento dos efeitos da sentença. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a ausência de comprovação de miserabilidade. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6205275-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: KAROLINA BANUTH DORINI  
Advogados do(a) APELADO: TAMAE LYN KINA MARTELI BOLQUE - SP158969-N, RACHEL DE ALMEIDA CALVO - SP128953-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 25/09/2019 (doc. 108087920). Atendo-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesar, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do REsp n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...). 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar *per capita* corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (E1 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo".

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo percebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo percebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilay Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lançamento, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dês que conviverem sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

## SITUAÇÃO DOS AUTOS

Na espécie, o requisito da deficiência restou incontroverso no átrio judicial.

Apenas, por elucidativo, o laudo médico colacionado ao doc. 108087903, realizado em 12/07/2018, considerou a autora, então, com 22 anos de idade, estudante universitária, portadora de sequelas de lesão osteofítica em osso parietal esquerdo, fratura patológica não classificada em outra parte - NCOP e lesão expansiva cerebral por tumor ósseo ressecado, com substituição óssea.

O perito atestou que há, no caso, incapacidade total e temporária, de duração indefinida, ora absoluta e omniprofissional, de natureza crônica, acidental, degenerativo-progressiva, metabólica, ortopédica e traumato-neurológica.

Fixou a data de início da doença, em 07/08/2017, e da incapacidade, em 11/01/2018, salientando a impossibilidade de estimar um prazo razoável para sua cessação, mesmo se observados os devidos tratamentos especializados. Acrescentou que a demandante demonstra-se seriamente comprometida em sua acessibilidade, mobilidade e atual qualidade de vida. Embora com escolaridade e idade compatíveis, não tem presente capacidade residual ou condições para reabilitação ou readaptação funcional.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 108087895, produzido em 23/07/2018.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a autora reside no município de Rancharia/SP, coma genitora, de 44 anos, idade correspondente à data do estudo socioeconômico.

Transcrevo excerto do laudo, sobre as condições de moradia:

*"É uma casa popular simples de material com 04 cômodos, cobertura de telhas de barro, forrada, possui alguns móveis bem velhos e desgastados pelo tempo de uso."*

Não possuem qualquer bem de valor economicamente apreciável e, sequer, linha telefônica.

Foram reportadas despesas com parcelas de financiamento do imóvel (R\$ 189,25 e R\$ 2.700,00 em atraso) e medicamentos (R\$ 100,00), não fornecidos pela rede pública de saúde.

A genitora encontra-se impossibilitada de realizar atividade laboral, face aos cuidados requeridos pela demandante, desde a sua contingência de saúde, a comprometer-lhe, inclusive, os atos do cotidiano.

Recebem a transferência de R\$ 150,00 pelo Programa Bolsa Família, cabendo, contudo, lembrar que, na contabilização da renda familiar, toma-se inpermissível a exclusão dos aludidos rendimentos, por força do disposto no Decreto nº 6.135/2007, que dispõe sobre o Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal.

Destarte, não resta, como passível de consideração jurídica, qualquer valor percebido pela proponente.

Averbe-se que o genitor não paga alimentos, regularmente, à autora, conquanto tenham sido ajuizadas ações para tanto (doc. 108087929, pág. 4).

Dependem, assim, à sobrevivência, do auxílio de familiares, que lhes fornecem alimentos, medicamentos e dinheiro.

Dessa forma, divisa-se caracterizada conjuntura de miserabilidade.

Reforça mais essa conclusão, a opinião da perita no sentido de que, do ponto de vista sociológico, justifica-se a concessão do benefício assistencial requerido.

*"Após visita domiciliar realizada constatou-se que a situação sócio econômica da família e autora é precária, pois a genitora alegou que a única renda da família é a Bolsa Família que recebe um valor de R\$150,00 mensal alegou também que desde o início do tratamento da sua filha que não trabalha, pois a mesma não tem ninguém que possa contar para acompanhar a sua filha nos atendimentos médicos e no tratamento que são realizados em outras cidades, Presidente Prudente e Jaú, a autora não consegue realizar qualquer tipo de atividades, relatou que está em repouso sente muitas dores principalmente na cabeça, nas costas, nervo ciático. Diante da situação exposta verificou-se que a autora necessita do benefício solicitado BPC".*

Assim, restou demonstrada situação de hipossuficiência econômica, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral, a autorizar o implante da benesse nos moldes do comando sentencial.

Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, considerando a devida majoração da verba honorária, seu percentual passa a ser fixado em 20% sobre a base cálculo considerada pelo Juízo *a quo*.

Acerca do questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Majoro a verba honorária de sucumbência recursal, na forma delineada.

É como voto.

---

## DECLARAÇÃO DE VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana:** A relatora, Juíza Federal Convocada Leila Paiva, em seu fundamentado voto, não conheceu da remessa oficial e negou provimento à apelação.

O uso, porém, apresentar divergência, pelas seguintes razões.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a miserabilidade ou a hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção **nem de tê-la provida por sua família**.

Com a devida vênia, entendo não estar patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

Segundo o relatório do estudo social, datado de **23/07/2018** (Id 108087895):

- a autora reside com a genitora,

- em imóvel financiado pela CDHU, uma casa popular simples de material com 04 cômodos, cobertura de telhas de barro,

- alegou-se que a única renda familiar é a Bolsa Família.

Contudo, pesquisa CNIS revela que o genitor (Luiz Dorini Neto), à época da elaboração do estudo social, percebia mensalmente R\$ 2420,31.

Além disso, habitualmente a autora recebe ajuda (alimentos, medicamentos e dinheiro) de familiares: avó materna e tia materna.

Ademais, o fato do genitor da autora não residir no mesmo teto, não lhe retira o dever de assistir esposa e a filha, ora autora

Nessas circunstâncias, embora evidentemente a parte autora seja pobre, certo é que não se encontra em situação de miserabilidade, uma vez que possui condições razoáveis de moradia e de sobrevivência.

Ressalte-se que o já mencionado artigo 203, V, da Constituição Federal é claro ao estabelecer que, para fins de concessão desse benefício, a responsabilidade do Estado é subsidiária.

Vale dizer: o benefício somente deve ser concedido àqueles que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Não se destina à complementação de renda familiar.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado (g. n.):

*“CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.*

*I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.*

*II - a autora contava com 68 (sessenta e oito) anos, na data do requerimento administrativo, tendo por isso a condição de idosa.*

*III - Os elementos de prova existentes nos autos apontam em sentido contrário à alegada miserabilidade da autora.*

*V - Na época do estudo social, as despesas giravam em torno de R\$ 1.300,00, consistindo em alimentação, água, energia elétrica, farmácia e gás; ou seja, as despesas eram inferiores às receitas.*

*VI - A autora não vive em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.*

*VII - O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.*

*VIII - Apelação improvida.”*

*(TRF 3ª Região - AC n. 5562391-33.2019.4.03.9999 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - 05/11/2019, e-DJF3 Judicial 1, Data: 07/11/2019)*

Assim, embora o pretendido benefício pudesse melhorar o padrão de vida do postulante e de sua família, o sistema de assistência social foi concebido para auxiliar pessoas em situação de penúria (incapazes de sobrevivência sem a ação do Estado), e não para incremento de padrão de vida.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, ficando, porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

**DALDICE SANTANA**

**Desembargadora Federal**

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Incontrovertida a deficiência e constatada, pelo laudo pericial, a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada.

- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelo do INSS desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e, por maioria, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pelo Desembargador Federal Batista Gonçalves (4º voto). Vencida a Desembargadora Federal Daldice Santana, que dava provimento à apelação. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5936671-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO LUIS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO LUIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

**Não conheço** do pedido formulado no Id 131055410.

Trata-se de cumprimento provisório de sentença, procedimento de competência do 1º grau, onde tramitou a ação subjacente.

Diferentemente da extração de carta de sentença, prevista no CPC/1973, o pedido de cumprimento provisório do julgado pode ser feito por simples petição dirigida ao Juízo competente, na forma do parágrafo único do art. 522 do CPC.

A conveniência da realização desse procedimento no 1º grau revela-se importante porque nele irá tramitar o cumprimento da obrigação de dar, cujos marcos inicial e final dos atrasados estarão intimamente relacionados ao cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício).

Intime-se a parte autora.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5636811-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE CASTILHO BUISSADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: RENE GUSTAVO NEGRI CONSTANTINO - SP330546-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

**Não conheço** do pedido formulado no Id 141479959.

Trata-se de cumprimento provisório de sentença, procedimento de competência do 1º grau, onde tramitou a ação subjacente.

Diferentemente da extração de carta de sentença, prevista no CPC/1973, o pedido de cumprimento provisório do julgado pode ser feito por simples petição dirigida ao Juízo competente, na forma do parágrafo único do art. 522 do CPC.

A conveniência da realização desse procedimento no 1º grau revela-se importante porque nele irá tramitar o cumprimento da obrigação de dar, cujos marcos inicial e final dos atrasados estarão intimamente relacionados ao cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício).

Intime-se a parte autora.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006112-57.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SONIA DE LIMA ARAUJO  
Advogados do(a) APELANTE: SIMONE DE SOUZA LEME - SP278416-A, VIVIANE DE SOUZA LEME - SP293989-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

**Não conheço** do pedido formulado no Id 131301084.

Trata-se, de fato, de cumprimento provisório de sentença, procedimento de competência do 1º grau, onde tramitou a ação subjacente.

Diferentemente da extração de carta de sentença, prevista no CPC/1973, o pedido de cumprimento provisório do julgado pode ser feito por simples petição dirigida ao Juízo competente, na forma do parágrafo único do art. 522 do CPC.

A conveniência da realização desse procedimento no 1º grau revela-se importante porque nele irá tramitar o cumprimento da obrigação de dar, cujos marcos inicial e final dos atrasados estarão intimamente relacionados ao cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício).

Intime-se a parte autora.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5817253-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ACACIO NARCIZO BUENO  
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA OLIVEIRA - SP282492-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

**Não conheço** do pedido formulado no Id 128389909.

Trata-se, de fato, de cumprimento provisório de sentença, procedimento de competência do 1º grau, onde tramitou a ação subjacente.

Diferentemente da extração de carta de sentença, prevista no CPC/1973, o pedido de cumprimento provisório do julgado pode ser feito por simples petição dirigida ao Juízo competente, na forma do parágrafo único do art. 522 do CPC.

A conveniência da realização desse procedimento no 1º grau revela-se importante porque nele irá tramitar o cumprimento da obrigação de dar, cujos marcos inicial e final dos atrasados estarão intimamente relacionados ao cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício).

Intime-se a parte autora.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000337-65.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000337-65.2018.4.03.6138 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000337-65.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000337-65.2018.4.03.6138 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000337-65.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000337-65.2018.4.03.6138 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000337-65.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000337-65.2018.4.03.6138 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000337-65.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000337-65.2018.4.03.6138 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000337-65.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000337-65.2018.4.03.6138 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000337-65.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000337-65.2018.4.03.6138 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000337-65.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000337-65.2018.4.03.6138 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000337-65.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO  
ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA DE SOUZA PRADO, AROLD FERNANDO MACHADO, ADRIANA MACHADO, ANDREA MARIA MACHADO, ALESSANDRA APARECIDA MACHADO, ALEXANDRE JOSE DE SOUZA MACHADO, F. G. D. P. D. S. J., M. L. D. P., LETICIA SILVA SOUSA PRADO, PATRICIA SILVA SOUSA PRADO, ALAN DE LIMA PRADO

ESPOLIO: VICENTE JACOVASI

REPRESENTANTE: MARIA DE SOUZA PRADO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000337-65.2018.4.03.6138 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002591-05.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: SIDINEIA GOMES FREITAS QUEIROZ

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR - SP226121-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

A questão referente à “Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999)” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no Tema 999, por meio dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR, em 05/11/2018.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 17/12/2019, firmando-se a seguinte tese: “Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 02/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001424-97.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ADELMO ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977-A, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A, RITA DE CASSIA LOURENCO FRANCO DE OLIVEIRA - SP276348-A

APELADO: CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS DE FRANCA, CHEFE E/OU GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL RIBEIRÃO PRETO DIGITAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

Destinatário: APELANTE: ADELMO ANTONIO DA SILVA

APELADO: CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS DE FRANCA, CHEFE E/OU GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL RIBEIRÃO PRETO DIGITAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5001424-97.2019.4.03.6113 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031880-46.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADALBERTO RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: FRANCIANE KAREN DE SOUSA - SP251281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Homologo, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, a desistência do recurso de apelação, conforme ID 100080658, nos termos dos arts. 998 do Código de Processo Civil e 33, VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004859-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUCIENE APARECIDA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade

Nas razões de apelação, a parte autora suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa por deficiência na produção da prova pericial.

No mérito, alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do CPC.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos **questos essenciais** ao deslinde da lide.

Desse modo, não está configurada a alegada ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

A propósito, é entendimento desta Corte ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Nesses sentidos: *TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211.*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fls. 100/120 – pdf), fundada "na história clínica, exame e raio x de joelho esquerdo, laudos médicos, há dois anos", atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (44 anos, declarou sem trabalho desde 2107), conquanto portadora de artrite no joelho esquerdo e de obesidade.

O perito esclareceu: "Periciada com dor em joelho e dificuldade de trabalhar, sem comprometimento cognitivo, (memória preservada, juízo crítico presente), não sendo considerada incapaz para o trabalho".

Ao responder os questionamentos das partes, refirmou essa conclusão nos seguintes termos (g. n.):

"Não evidenciado nenhuma limitação funcional. No raio x evidenciado início de um desgaste articular, não a incapacitando."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS, DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5239006-95.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: D. D. C. O.  
Advogado do(a) APELANTE: GISELE CRISTINA DO CARMO - SP120214-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: D. D. C. O.  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5239006-95.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5256130-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSIANE CRISTINA MARQUES  
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VICTHOR HUGO MARQUES FOSSATTO  
CURADOR: JOAO BAPTISTA PIMENTEL JUNIOR  
Advogados do(a) APELADO: JOAO BAPTISTA PIMENTEL JUNIOR - SP23883-A, JOAO BAPTISTA PIMENTEL JUNIOR - SP23883-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: JOSIANE CRISTINA MARQUES  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VICTHOR HUGO MARQUES FOSSATTO  
CURADOR: JOAO BAPTISTA PIMENTEL JUNIOR

O processo nº 5256130-91.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5256130-91.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSIANE CRISTINA MARQUES  
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VICTHOR HUGO MARQUES FOSSATTO  
CURADOR: JOAO BAPTISTA PIMENTEL JUNIOR  
Advogados do(a) APELADO: JOAO BAPTISTA PIMENTEL JUNIOR - SP23883-A, JOAO BAPTISTA PIMENTEL JUNIOR - SP23883-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: JOSIANE CRISTINA MARQUES  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VICTHOR HUGO MARQUES FOSSATTO  
CURADOR: JOAO BAPTISTA PIMENTEL JUNIOR

O processo nº 5256130-91.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004290-75.2004.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERALDO GONCALVES FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO QUARTIM DE MORAES - SP245357  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERALDO GONCALVES FILHO  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO QUARTIM DE MORAES - SP245357  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Id. 128147707: trata-se de petição da parte autora em que há reclamação quanto a digitalização dos autos com peças ilegíveis ou invertidas nos autos.

Para corrigir tal situação, necessária nova digitalização, o que se torna inviável em tempos de pandemia com a introdução do teletrabalho e a impossibilidade de comparecimento presencial de funcionários.

Diante do acima exposto, manifeste-se o patrono quanto a possibilidade de inserção pelo mesmo das peças apontadas como irregulares, ou, o prosseguimento do processo com a certidão de trânsito em julgado. No silêncio, deverá ser dado prosseguimento ao feito.

Prazo 10 (dez) dias.

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193499-14.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: Y. D. S. D. F.  
REPRESENTANTE: CRISTINA APARECIDA DA SILVA SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDEMIR LIBERALE - SP215392-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: Y. D. S. D. F.  
REPRESENTANTE: CRISTINA APARECIDA DA SILVA SOUZA  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5193499-14.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5251064-33.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: AMÉRICO APARECIDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA MELLONI DA SILVA TESTA - SP97031-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

Destinatário: APELANTE: AMERICO APARECIDO DA SILVA  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5251064-33.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191135-69.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: K. F. D. A.  
REPRESENTANTE: JOYCE SUELEN ARAUJO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: K. F. D. A.  
REPRESENTANTE: JOYCE SUELEN ARAUJO DE OLIVEIRA  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5191135-69.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227424-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: O. A. D. S. C.  
REPRESENTANTE: JULIANA DA SILVA SEVERINO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO RODRIGUES - SP236876-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: O. A. D. S. C.  
REPRESENTANTE: JULIANA DA SILVA SEVERINO  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5227424-98.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000514-51.2017.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: JOSE APARECIDO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA NEVES LETURIA - SP101636-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

Destinatário: APELANTE: JOSE APARECIDO DO NASCIMENTO  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5000514-51.2017.4.03.6142 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004425-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA CANDIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA GUIMARAES VIEIRA DE SOUZA - MS13796-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HELENA CANDIDA DA SILVA

O processo nº 5004425-38.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001312-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INES SOARES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: OMAR ZAKARIA SULEIMAN - MS9944-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INES SOARES DA SILVA  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5001312-76.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003796-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO ANTONIO XAVIER  
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL BUFFON DO AMARAL - MS15822-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5003796-64.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000919-03.2019.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: BENEDITO TEODORO  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ANTONIETA VIEIRA DE FRANCO BONORA - SP90014-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: BENEDITO TEODORO  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5000919-03.2019.4.03.6115 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238017-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO DE ALMEIDA TORAL  
Advogado do(a) APELADO: JOAO FRANCISCO GONCALVES GIL - SP86514-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REINALDO DE ALMEIDA TORAL

O processo nº 5238017-89.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000253-78.2015.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: JOSE NELSON SPONTONE  
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO NOGUEIRA - SP167772  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: JOSE NELSON SPONTONE  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0000253-78.2015.4.03.6131 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0036704-07.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: MARGARIDA LUNA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: BERNARDO SOUZA BARBOSA - RJ166639-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL**

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MARGARIDA LUNA PEREIRA  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0036704-07.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031792-35.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: ROSA FRANCISCA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DALVA SILVA DE SAGUARATO - SP252118-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA - PE25031-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL**

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: ROSA FRANCISCA PEREIRA  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0031792-35.2014.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002460-32.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VILSON DE ASSIS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A  
APELADO: CHEFE/GERENTE/GERENTE REGIONAL DA AGÊNCIA/ DO INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL**

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: VILSON DE ASSIS DA SILVA  
APELADO: CHEFE/GERENTE/GERENTE REGIONAL DA AGÊNCIA/ DO INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5002460-32.2017.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004712-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: M. K. R.  
REPRESENTANTE: URSULA SILVA KLOSER  
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO JOSE HOLTZ DE FREITAS - SP326880-N  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: GERALDO JOSE HOLTZ DE FREITAS - SP326880-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: M. K. R.  
REPRESENTANTE: URSULA SILVA KLOSER  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0004712-23.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004712-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: M. K. R.  
REPRESENTANTE: URSULA SILVA KLOSER  
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO JOSE HOLTZ DE FREITAS - SP326880-N  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: GERALDO JOSE HOLTZ DE FREITAS - SP326880-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: M. K. R.  
REPRESENTANTE: URSULA SILVA KLOSER  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0004712-23.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005871-06.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS SOTELO CALVO - SP163382-N  
APELADO: LUSIA BENEDITA BERNARDO ALBRECHET  
Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUSIA BENEDITA BERNARDO ALBRECHET

O processo nº 0005871-06.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021418-30.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: GUIOMAR FERREIRA GLAXEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA PIERAZZO DOS SANTOS TABANEZ - SP229228-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: GUIOMAR FERREIRA GLAXEIRO  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5021418-30.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003599-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDETE DA SILVA FRANCO  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO CORDEIRO DE OLIVEIRA - MS18433-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLAUDETE DA SILVA FRANCO

O processo nº 5003599-12.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5180983-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
PARTE AUTORA: MARIA ZENEIDE DANTAS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JEFERSON TEIXEIRA DE AZEVEDO - SP147121-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: PARTE AUTORA: MARIA ZENEIDE DANTAS DE OLIVEIRA  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5180983-59.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253397-55.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELVECIO MARTINS DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA CALDEIRA AZADINHO NOSSA - SP262576-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HELVECIO MARTINS DE ALMEIDA

O processo nº 5253397-55.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189735-20.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARCIO VANDRE GOMES SUZUQUI  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO JOSE ALIAGA OZI - SP275784-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: MARCIO VANDRE GOMES SUZUQUI  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5189735-20.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008936-40.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SERGIO ALVES RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: DONATA COSTA ARAIS ALENCAR DORES - SP89687-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: SERGIO ALVES RODRIGUES

O processo nº 5008936-40.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003002-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: IVONILDE PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO DE SOUZA - MS21098-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: IVONILDE PEREIRA DA SILVA  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5003002-43.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009093-67.2015.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CELSO ANSELMO CALDAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO APARECIDO MARIANO DE FARIA - SP280407-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELSO ANSELMO CALDAS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO MARIANO DE FARIA - SP280407-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: CELSO ANSELMO CALDAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELSO ANSELMO CALDAS

O processo nº 0009093-67.2015.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002732-19.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: ALDA APARECIDA ARECO  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO OLÍDIO DA SILVA - MS20810-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALDA APARECIDA ARECO

O processo nº 5002732-19.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255920-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO GENIDAIBE ADRIANO

Advogado do(a) APELADO: FABIANA MAZINI BASSETTO GUMIERO - SP152782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO GENIDAIBE ADRIANO

O processo nº 5255920-40.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237750-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SORAIA DOS SANTOS CARLOS

Advogado do(a) APELANTE: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: SORAIA DOS SANTOS CARLOS

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5237750-20.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180397-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. R. D. J. P.

REPRESENTANTE: LUCINEIA DE JESUS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. R. D. J. P.

REPRESENTANTE: LUCINEIA DE JESUS PEREIRA

O processo nº 5180397-22.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003839-50.2004.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIO BATISTA DE JESUS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: MARIO BATISTA DE JESUS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Id. 128148663: trata-se de petição da parte autora em que há reclamação quanto a digitalização dos autos com peças ilegíveis ou invertidas nos autos.

Para corrigir tal situação, necessária nova digitalização, o que se torna inviável em tempos de pandemia com a introdução do teletrabalho e impossibilidade de comparecimento presencial.

Diante do acima exposto, manifeste-se o patrono se há possibilidade de inserção pelo mesmo das peças irregulares ou o prosseguimento do processo com a certidão do trânsito em julgado.

No silêncio, deverá ser dado prosseguimento ao feito.

Prazo 10 (dez) dias.

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211680-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANA APARECIDA ROSA  
Advogado do(a) APELADO: CAMILA LUIZA TRANNIN - SP340007-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSANA APARECIDA ROSA

O processo nº 5211680-63.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011609-42.2002.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: TEREZA CICERO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: DELFINO MORETTI FILHO - SP45353  
APELADO: TEREZA CICERO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELADO: DELFINO MORETTI FILHO - SP45353  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Id. 128147707: trata-se de petição da parte autora em que há reclamação quanto a digitalização dos autos com peças invertidas nos autos.

Para corrigir tal situação, necessária nova digitalização, o que se torna inviável em tempos de pandemia com a introdução do teletrabalho e impossibilidade de comparecimento presencial. Além, para corrigir tal falha basta usar aplicativo de visualização de peças.

Diante do acima exposto, deverá o patrono inserir as peças ou utilizar dos meios cabíveis para tanto.

No silêncio, deverá ser dado prosseguimento ao feito.

Prazo 10 (dez) dias.

São Paulo, 15 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009900-96.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: GENILZA GOMES DE SA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão, prolatada nos autos de cumprimento de sentença, que acolheu o cálculo da parte autora, no valor de R\$ 9.898,61, atualizado para outubro de 2019, e determinou que fossem expedidos os ofícios requisitórios. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em síntese, alega que a falta de impugnação não obsta o recurso, razão pela qual pretende o acolhimento de seu cálculo no total de R\$ 7.329,27, na mesma data, ou mesmo o refazimento da conta com compensação do período de atividade laborativa, matéria que entende suspensa (Tema 1013). Ademais, suscita insuficiência de compensação com o benefício da mesma espécie, incorreção da taxa de juro mensal, que deve corresponder a 5,1448%, e inobservância da Súmula n. 111/STJ.

Ao final, prequestiona a matéria para fins recursais.

Requer a atribuição do efeito suspensivo ao recurso.

### É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

Trata-se de *decisum* que condenou o INSS a pagar o benefício de auxílio-doença, desde a data de 9/3/2018, com o acréscimo das demais cominações legais.

Quanto ao pedido de aplicação da taxa de juro mensal, há **falta de interesse recursal** do INSS, pois o percentual de 5,1448% guarda congruência com o cálculo acolhido, que apenas difere quanto à forma de apresentação, porquanto em índice (1,0514).

Não obstante, verifico que o percentual de juro mensal, como considerado pelas partes, mostra-se superior ao que, de fato, é devido.

Elas incluíram a taxa Selic, mensalizada, divulgada para o período de 21/6/2018 a 1/8/2018, **antes** da data de citação, ocorrida em 10/8/2018, quando o acumulado desta taxa comporta o período seguinte, de 2/8/2018 até 30/10/2019 (5,0885%).

Passo então à análise das demais matérias postas.

Embora parte da questão versada neste recurso envolva matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo STJ, a fase de execução deriva do título exequendo, dado que o tema 1013 é posterior ao seu trânsito em julgado e, portanto, não há de cogitar inexigibilidade da obrigação/ relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC.

A esse respeito - abatimento do período concomitante de benefício/recolhimentos - repeto **semrazão** o INSS, à luz do *decisum*.

Isso porque referida matéria **já restou julgada** na fase de conhecimento, pois a r. sentença exequenda, prolatada na data de 5/4/2019, **posterior** a todo o período que o INSS pretende compensar (9/3/2018 a 30/4/2018), acolheu o laudo pericial e assim concluiu (g. n.):

*“Com efeito, a prova pericial realizada nos autos (fls. 103/112), concluiu que a autora é portadora de doença que lhe acarreta incapacidade total e temporária.*

*Infere-se, ainda, da perícia que a doença a que se refere o laudo é a mesma daquela que consta nos atestados que acompanham a inicial.*

*Assim, examinando a prova documental juntada aos autos, em cotejo com a prova pericial, entendo que assiste razão à autora”.*

Tendo-se em conta que os recolhimentos já constavam da ação de conhecimento, na forma do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS extraído em 24/5/2018 (Id 130897734, p. 30), é manifesto que deles o magistrado *a quo* detinha prévio conhecimento, já que, além da prova pericial, também se valeu da “prova documental” carreada aos autos, conforme se observa da sentença exequenda.

Ademais, do aludido CNIS extrai-se que a parte autora contribuiu no Plano Simplificado (LC 123/2006), sob o código 1163, que abarca o contribuinte individual e o facultativo, que não prestam serviços, nem possuem relação de emprego com pessoa jurídica, com cálculo exclusivamente sobre o salário mínimo (11%).

Em conclusão: o pretendido período a compensar **não** decorre de vínculo empregatício, descabendo vincular os recolhimentos vertidos, na categoria de contribuinte individual, ao exercício de atividade, pois o *decisum* concluiu pela ausência de condições do segurado para o trabalho, o que não foi refutado pelo INSS.

A não interposição de recurso contra a r. sentença exequenda, integrada por embargos de declaração, resultou seu **trânsito em julgado a 27/6/2019** (id 130897738, p. 103).

Com efeito, o pedido do INSS, atinente à exclusão do período de recolhimentos ao Regime Geral da Previdência Social (RGPS), encontra óbice no *decisum*, já acobertado pelos efeitos da preclusão.

Quanto ao auxílio doença n. 624.468.247-9, pago no período de 17/8/2018 a 30/1/2019, a compensação realizada pelas partes não se mostra integralmente fiel ao Histórico de créditos desse benefício, constante do id 130897742 – p.98/100.

A esse respeito, o exequente não deduziu o abono de 2019 (1/12 avos), pago com a competência de cessação do benefício (jan/2019), além de desconsiderar que o período de 17/8/2018 a 31/8/2018 foi pago, em 4/10/2018, com a competência setembro de 2018.

Ao revés, o INSS desconsidera que o benefício administrativo foi implantado com a renda inicial de R\$ 973,01, superior ao salário mínimo, no período de 17/8/2018 a 31/12/2018, a ele equipado apenas na competência de sua cessação (jan/2019).

Em acréscimo à temática de compensação, procedo análise do reflexo das rendas mensais pagas na esfera administrativa – auxílio-doença n. 624.468.247-9 - nos honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento.

De fato, os valores pagos na via administrativa devem ser compensados na execução - como já fizeram as partes -, sem, no entanto, interferir na base de cálculo dos honorários advocatícios que, no caso, corresponde à totalidade das prestações vencidas até a data de prolação da r. sentença (5/4/2019).

Ocorre que o crédito devido ao segurado, à vista de sua implantação na via administrativa, não conflita com os honorários advocatícios devidos ao seu patrono.

Afinal, os honorários advocatícios - por expressa disposição legal contida no artigo 23 da Lei n. 8.906/1994, não obstante, em grande parte dos casos, tenham por base de cálculo a condenação - constituem direito autônomo do advogado, o que lhes afasta do vínculo com o crédito exequendo.

Nesse sentido, a decisão emanada do Superior Tribunal de Justiça:

*“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. ART. 23 DA LEI 8.906/1994.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a verba honorária sucumbencial é direito autônomo do procurador, nos termos do art. 23 da Lei 8.906/94 (Estatuto da OAB), podendo ele executar a sentença nessa parte, ou requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.” (AGARESP 201202419654, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/03/2013)*

Disso afastou-se o INSS, porque apurou os honorários advocatícios sobre base de cálculo subtraída dos valores pagos.

Embora a parte autora tenha preservado a base de cálculo da verba honorária, estendeu o período de sua apuração até a data da decisão dos embargos de declaração (13/5/2019), olvidando-se da sua natureza integrativa à sentença exequenda, prolatada em 5/4/2019.

À vista do aqui decidido, fica prejudicado o questionamento suscitado pelo INSS.

Com isso, far-se-á necessário refazer os cálculos, os quais, em homenagem ao princípio da celeridade processual, integram esta decisão, nos termos nela expendidos.

**Fixo**, portanto, a condenação no total de **RS 9.612,75**, atualizado para outubro de 2019, assim distribuído: R\$ 8.195,25 - crédito do segurado - e R\$ 1.417,51 - honorários advocatícios, na forma do *decisum*.

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, para afastar o cálculo acolhido nos pontos explicitados.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **defiro parcialmente** o efeito suspensivo à decisão agravada, somente para **corrigir a conta acolhida**, até o pronunciamento final da Turma Julgadora, conforme fundamentação deste julgado.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013872-11.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: CROWN OCEAN CAPITAL CREDITS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS - SP183736-A  
AGRAVADO: JOAO CARNEIRO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSA APARECIDA SOARES CARNEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ARLETE BRAGA - SP73075-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ARLETE BRAGA - SP73075-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CROWN OCEAN CAPITAL CREDITS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS  
AGRAVADO: JOAO CARNEIRO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSA APARECIDA SOARES CARNEIRO

O processo nº 5013872-11.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013872-11.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: CROWN OCEAN CAPITAL CREDITS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS - SP183736-A  
AGRAVADO: JOAO CARNEIRO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSA APARECIDA SOARES CARNEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ARLETE BRAGA - SP73075-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ARLETE BRAGA - SP73075-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CROWN OCEAN CAPITAL CREDITS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS  
AGRAVADO: JOAO CARNEIRO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSA APARECIDA SOARES CARNEIRO

O processo nº 5013872-11.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013872-11.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: CROWN OCEAN CAPITAL CREDITS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS - SP183736-A  
AGRAVADO: JOAO CARNEIRO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSA APARECIDA SOARES CARNEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ARLETE BRAGA - SP73075-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ARLETE BRAGA - SP73075-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CROWN OCEAN CAPITAL CREDITS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS  
AGRAVADO: JOAO CARNEIRO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSA APARECIDA SOARES CARNEIRO

O processo nº 5013872-11.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015920-06.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AGRAVANTE: EDILSON APARECIDO MADRID WAIDEMAN  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A, WILQUEM FELIPE DA SILVA - SP376317  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDILSON APARECIDO MADRID WAIDEMAN em face de decisão que, em sede de ação previdenciária visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, sob o fundamento de que "a renda auferida pela parte Autora vai de encontro à declaração de hipossuficiência apresentada, havendo indícios de capacidade financeira". Na mesma decisão, determinou o recolhimento das custas processuais em 10 (dez) dias.

Sustenta o agravante, em síntese, não possuir condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família e que a declaração de pobreza anexada aos autos tempreensão de veracidade.

Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

É o necessário.

### Decido.

O artigo 5º, LXXIX, da Constituição da República estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. O Código de Processo Civil (CPC) veicula, em seu artigo 98, que a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios têm direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

A prova da situação de insuficiência, necessária à gratuidade da justiça, deve observar o disposto pelos §§ 2º e 3º do artigo 99 do CPC. É possível aceitar a declaração da pessoa natural no sentido de que não pode arcar com os custos do processo sem comprometer o sustento de sua família (artigo 99, § 3º, CPC), presumindo-a verdadeira. Trata-se, à evidência, de presunção relativa (*juris tantum*), pois a própria lei processual prevê que o magistrado pode, após determinar a prova da situação financeira, indeferir o benefício quando houver nos autos elementos que evidenciam a falta dos pressupostos legais para a concessão (artigo 99, § 2º, CPC).

No caso em exame, o Juízo a quo, inicialmente, determinou: "Comprove a parte autora, no prazo de 15 dias, o preenchimento dos pressupostos no artigo 98 do Código de Processo Civil, apresentando a declaração de imposto de renda para comprovação do estado de necessidade que se encontra ou promova no mesmo prazo o recolhimento das custas processuais. Após, venham conclusos" (ID 134540346 – p. 25).

Após a análise da documentação apresentada, o r. Magistrado a quo concluiu pelo indeferimento da gratuidade da justiça sob a justificativa, "vez que a renda auferida pela parte Autora vai de encontro à declaração de hipossuficiência apresentada, havendo indícios de capacidade financeira" (ID 134540346 – p. 2).

No entanto, cotejando os documentos apresentados, evidencia-se que o agravante comprovou sua incapacidade financeira para suportar as despesas processuais, de forma a ter direito à gratuidade da justiça.

A fim de se criar um parâmetro justo e objetivo para análise e deferimento do benefício pleiteado, há entendimento firmado no âmbito desta e. Nona Turma no sentido de que o valor do teto salarial pago pelo INSS seria o limite de renda para se aferir a hipossuficiência do requerente que, em 2019 era de R\$5.839,45 e, atualmente, está fixado em R\$ 6.101,06 (2020).

Nesse sentido são os seguintes precedentes desta e. Turma:

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. REVOGAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA.

- A concessão da justiça gratuita depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte (artigo 99, § 3º, do CPC), a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

- Segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos. Logo, a norma constitucional prevalece sobre a legislação ordinária, podendo o juiz indeferir a gratuidade a quem não comprovar hipossuficiência real.

- O teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 6.101,06, é um critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita.

- À época da distribuição da ação (maio/2018), a parte autora auferia rendimentos mensais em torno de R\$ 3.800,00, e, atualmente, continua trabalhando na mesma empresa com salário aproximado de R\$ 4.100,00.

- Diante do caráter alimentar do rendimento, o valor recebido não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.

- O patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028216-94.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 25/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.

- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma. AI - AGRVO DE INSTRUMENTO - 5030087-62.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 06/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/05/2020)

Embora a declaração de imposto de renda ano-calendário 2019 aponte que o autor auferiu rendimentos no total de R\$ 126.127,85 (ID 134540346 – pp. 11-21), o mesmo esclareceu ao Juízo a quo que “no início do ano de 2020, (...) foi desligado da antiga empregadora (COFAP COMPANHIA FABRICADORA DE PEÇAS), na qual laborou por mais de 30 anos, sendo obrigado a se recolocar no mercado de trabalho, desta vez com remuneração inferior à anteriormente percebida, conforme comprova a Carteira de Trabalho anexa” (ID 134540346 – p. 22).

Para comprovação, o autor juntou cópia da CTPS contendo anotação de início de contrato de trabalho, a partir de 18/02/2020, com a empresa Teclight Seleções com remuneração no valor de R\$ 5.000,00 (ID 134540346 – pp. 6-7), bem como demonstrativo de pagamento, referente à competência de março/2020, no valor de R\$ 5.000,27 (ID 134540346 – p. 8).

Assim, conclui-se que a atual situação econômica da parte autora autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária.

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da tutela recursal** para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Dê-se ciência ao d. Juízo de origem do teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Após, retomem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007640-23.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GILBERTO APARECIDO MACHADO DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: GEANI APARECIDA MARTIN VIEIRA - SP255141-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

**Não conheço** do pedido formulado no Id 129414254.

Trata-se de cumprimento provisório de sentença, procedimento de competência do 1º grau, onde tramitou a ação subjacente.

Diferentemente da extração de carta de sentença, prevista no CPC/1973, o pedido de cumprimento provisório do julgado pode ser feito por simples petição dirigida ao Juízo competente, na forma do parágrafo único do art. 522 do CPC.

A conveniência da realização desse procedimento no 1º grau revela-se importante porque nele irá tramitar o cumprimento da obrigação de dar, cujos marcos inicial e final dos atrasados estarão intimamente relacionados ao cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício).

Intime-se a parte autora.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000904-98.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGNALDO SERGIO DA SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AGNALDO SERGIO DA SILVEIRA

O processo nº 5000904-98.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 22/07/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004480-38.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GONCALO SARAIVA NETO  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Não conheço do pedido formulado no Id 134282671.

Trata-se de cumprimento provisório de sentença, procedimento de competência do 1º grau, onde tramitou a ação subjacente.

Diferentemente da extração de carta de sentença, prevista no CPC/1973, o pedido de cumprimento provisório do julgado pode ser feito por simples petição dirigida ao Juízo competente, na forma do parágrafo único do art. 522 do CPC.

A conveniência da realização desse procedimento no 1º grau revela-se importante porque nele irá tramitar o cumprimento da obrigação de dar, cujos marcos inicial e final dos atrasados estarão intimamente relacionados ao cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício).

Intime-se a parte autora.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253656-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIANE ANDRADE CUNHA  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO ZABOTTI ROJO SILVA - SP329103-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSIANE ANDRADE CUNHA

O processo nº 5253656-50.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256570-87.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANA BLANCO FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: LORENA FERREIRA FERNANDES - SP382184-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSANA BLANCO FERREIRA

O processo nº 5256570-87.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251053-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIO MARCONDES DO PRADO  
Advogado do(a) APELADO: CLODOALDO DA SILVA MELLO - SP370711-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL**

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELIO MARCONDES DO PRADO

O processo nº 5251053-04.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001696-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SOLANGER REGINA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ARIANE VOLTAN DE PAULA - MS18480-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL**

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: SOLANGER REGINA DA SILVA

O processo nº 5001696-39.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008874-52.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: WANDERLEI MURARI  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO - SP229731-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL**

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: WANDERLEI MURARI  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5008874-52.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004063-36.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CELIA AUGUSTA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA APARECIDA DA COSTA MARCELINO - SP378955-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL**

Destinatário: APELANTE: CELIA AUGUSTA DA SILVA  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5004063-36.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
 Data: 22/07/2020 14:00:00  
 Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191440-53.2020.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
 APELANTE: LUIS CARLOS BUENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE - SP199786-N  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIS CARLOS BUENO  
 Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE - SP199786-N  
 OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intim-se a parte autora para que apresente cópia dos Perfis Profissiográficos Profissionais-PPP constantes do id Num. 126874220, tendo em vista que os mesmos se encontram incompletos, bem como do id Num. 126874221 (documento expedido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais), por estar ilegível.

Após, conclusos.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018490-96.2019.4.03.0000  
 RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADADA LEILA PAIVA  
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N  
 AGRAVADO: ELIANA PIRES  
 Advogado do(a) AGRAVADO: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088-A

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão que indeferiu a devolução dos valores recebidos a por força de antecipação de tutela (ID 123218373 - Págs. 142/144).

Em 05/08/2019, foi juntada nestes autos a decisão proferida pelo Juízo *a quo* no Procedimento Comum nº 0006680-09.2011.4.03.6139, comunicando a reconsideração da decisão e determinando o sobrestamento do processo, diante da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.381.734/RN, na sistemática dos recursos repetitivos, que determinou a suspensão de todas as ações que tratam do Tema 979 (ID 87255500).

Relatado, decido.

O presente recurso deve ser julgado com base no artigo 932, III, do CPC.

Com a informação de que a r. decisão ora agravada foi reconsiderada pela instância originária, não remanesce interesse recursal no processamento do presente recurso.

Por conseguinte, ocorreu a perda de seu objeto (carência superveniente), tomando-se prejudicado.

Ante o exposto, porquanto prejudicado, **não conheço** do presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028122-83.2018.4.03.0000  
 RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 PROCURADOR: LUCAS GASPAS MUNHOZ  
 Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS GASPAS MUNHOZ - SP258355-A  
 AGRAVADO: JAIR DIAS  
 PROCURADOR: ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFIALE  
 Advogados do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFIALE - SP164516-N, ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFIALE - SP164516-N  
 OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 2123/2833

PROCURADOR: LUCAS GASPAR MUNHOZ  
AGRAVADO: JAIR DIAS  
PROCURADOR: ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFALLE

O processo nº 5028122-83.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000948-88.2016.4.03.6004  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CIRO MONTEIRO  
Advogado do(a) APELADO: MILTON AKIRANAKAMURA JUNIOR - MS20173-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CIRO MONTEIRO

O processo nº 0000948-88.2016.4.03.6004 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218370-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR MENDES  
Advogado do(a) APELADO: NAYARA CAMILLO DE MORAES PECORA - SP379486-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDIR MENDES

O processo nº 5218370-11.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024252-93.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N  
AGRAVADO: ARACIALVES CORDEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 19 de junho de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ARACIALVES CORDEIRO

---

Sessão de Julgamento  
Data: 22/07/2020 14:00:00  
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

### SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013656-48.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: NATAL VACCARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NATAL VACCARI  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013656-48.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: NATAL VACCARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NATAL VACCARI  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Retifique-se a autuação, vez que a sentença foi submetida ao reexame necessário.

Trata-se de remessa oficial e apelações em ação de conhecimento, em que se pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural de 25.12.66 a 01.04.88.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo o período pleiteado, condenando o réu a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor desde a citação, pagar as prestações em atraso, com correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios em percentual mínimo, de acordo com o Art. 85, §§ 3º e 4º do CPC e Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apela o autor, requerendo a cassação da tutela concedida, alegando que: "... O APELANTE NÃO REQUEREU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA, JUSTAMENTE PELO FATO DE QUE NÃO HA UM DOS ELEMENTOS AUTORIZADORES PARA SUA CONCESSÃO, QUAL SEJA, PERIGO DE DANO OU RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO, NOS TERMOS DO QUE DISPÕE O ART. 305 DO NCPC" (sic). No mérito, pleiteia a reforma parcial da r. sentença, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e pela majoração da verba honorária.

Apela a Autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013656-48.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: NATAL VACCARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NATAL VACCARI  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

Em relação à atividade rural, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rural, anterior a novembro de 1991:

Lei nº 8.213/91:

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

...

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

Decreto nº 3.048/99:

*Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

...

*X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;...*

O c. STJ, no julgamento do recurso representativo da controvérsia REsp 1133863/RN, firmou o entendimento quanto a necessidade para a comprovação do desempenho em atividade campesina mediante o início de prova material corroborada com prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o efetivo tempo de serviço rural, conforme julgado abaixo transcrito:

**RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.**

- 1. Prevalce o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).*
- 2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legitimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.*
- 3. Recurso especial ao qual se nega provimento.*  
*(STJ, REsp 1133863/RN, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13.12.10, DJe 15.04.11).*

Para comprovar o labor rural sem registro no período de 25.12.66 a 01.04.88, o autor apresentou os seguintes documentos, em que está qualificado como lavrador (id. 89987055): certidão de seu casamento, celebrado em 08.10.82, e certidão de óbito de seu filho, ocorrido em 01.08.85.

O c. STJ, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- 1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*
- 2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*
- 3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*
- 4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*
- 5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*
- 6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*
- 7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.08.13, DJe 05.12.14).*

De sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo corroboraram início de prova material apresentado.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. A ação declaratória é meio processual adequado ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários. Inteligência da Súmula 204/STJ.*

*2. O razoável início de prova material, conjugado com provas testemunhais, é meio probatório apto ao reconhecimento do tempo de serviço urbano.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(REsp 232021/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 28/06/2007, DJ 06/08/2007 p. 702)".*

O efetivo labor rural em regime de economia familiar somente é passível de ser reconhecido para integrar o cômputo do tempo de serviço visando benefício previdenciário de aposentadoria, a partir da data em que o trabalhador completou a idade de 12 anos, nos termos da jurisprudência desta Corte Regional e do c. Superior Tribunal de Justiça.

Entretanto, a atividade rural em regime de economia familiar, diferentemente do trabalho rural sem registro, deve ser comprovada mediante a apresentação de documentos que comprovem o efetivo trabalho pelo grupo familiar, tais como: contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; bloco de notas do produtor rural; notas fiscais de entrada de mercadorias, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor; documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante; comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção; cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra, em nome próprio, de seu cônjuge ou de seus genitores.

Como se vê, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação para comprovação da atividade como segurado especial rural a partir dos 12 anos de idade, havendo de se extinguir o feito sem resolução do mérito quanto a esta parte do pedido.

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido e averbado no cadastro do autor, independente do recolhimento das contribuições - exceto para fins de carência, e, tão só, para fins de aposentação pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, o serviço rural exercido no período de 25.12.70 a 01.04.88.

Somados os períodos comuns ao labor rural, perfaz o autor, na data do requerimento administrativo (17.03.15 - id. 89987055), mais de 35 anos de tempo de serviço/contribuição, suficiente para a aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17.03.15 - id. 89987055).

Destarte, é de se extinguir o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da atividade rural em regime de economia familiar, reformar em parte a r. sentença quanto ao pedido remanescente, revogando a tutela antecipada, como expressamente requerido pelo autor em seu apelo, devendo o réu averbar no cadastro do autor o tempo de serviço rural de 25.12.70 a 01.04.88, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição a partir de 17.03.15, e pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios, que devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, de ofício, extingo o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da atividade rural em regime de economia familiar, dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações para limitar o reconhecimento da atividade rural ao período constante deste voto, para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

[Colar](#)

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Antecipação dos efeitos da tutela revogada, como expressamente requerido pelo autor em seu apelo.

2. Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
3. Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.
4. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.
5. Trabalho rural sem registro comprovado mediante início de prova material corroborado por prova testemunhal.
6. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados, não tendo o autor juntado aos autos qualquer deles, havendo de ser extinto o feito sem resolução do mérito quanto a esta parte do pedido, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
10. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
11. Remessa oficial e apelações providas em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, e ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da atividade rural em regime de economia familiar e dar parcial provimento a remessa oficial e as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004654-03.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: INES RODRIGUES TABORDA  
Advogados do(a) APELADO: LEONICE CARDOSO - SP359909-A, DORALICE ALVES NUNES - SP372615-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004654-03.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: INES RODRIGUES TABORDA  
Advogados do(a) APELADO: LEONICE CARDOSO - SP359909-A, DORALICE ALVES NUNES - SP372615-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento, em que se pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos comuns de 01.01.89 a 02.01.90 e de 10.07.90 a 05.07.93, e do trabalho exercido sob condições especiais no período de 07.03.94 à data da propositura, mais condenação em danos morais.

O MM. Juízo *a quo*, entendendo não ser devida a indenização por danos morais, julgou parcialmente procedente o pedido e, reconhecendo os períodos comuns e o tempo especial de 21.02.97 a 04.03.97 e de 18.11.03 a 04.09.17, condenando o réu a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição à autora desde 27.10.07, pagar as prestações em atraso, com correção monetária e juros de mora, fixando a sucumbência recíproca. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apela a Autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença, aduzindo a impossibilidade do reconhecimento dos períodos anotados em CTPS e não constantes do CNIS. Subsidiariamente, requer a aplicação da Súmula 111 do STJ em relação à verba honorária e a alteração dos critérios de fixação de juros de mora e correção monetária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELADO: INES RODRIGUES TABORDA  
Advogados do(a) APELADO: LEONICE CARDOSO - SP359909-A, DORALICE ALVES NUNES - SP372615-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

No caso em tela, como se vê das anotações em CTPS (id. 3480491), o autor firmou contrato de trabalho com as seguintes empresas:

- Prefeitura Municipal de Sebastião Laranjeiras, no cargo de professora leiga, de 01.01.89 a 02.01.90;
- Bessa & Bezerra, no cargo de balconista, de 10.07.90 a 05.07.03, e
- Bauducco & Cia. Ltda., no cargo de ajudante de embalagens, a partir de 07.03.94.

Os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto nº 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*Art. 29. O empregador terá o prazo de 5 (cinco) dias úteis para anotar na CTPS, em relação aos trabalhadores que admitir, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério da Economia. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta.*

*§ 2º As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Medida provisória nº 89, de 1989)*

- a) na data-base; (Incluído pela Medida provisória nº 89, de 1989)*
- b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Incluído pela Medida provisória nº 89, de 1989)*
- c) no caso de rescisão contratual; ou (Incluído pela Medida provisória nº 89, de 1989)*
- d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Incluído pela Medida provisória nº 89, de 1989)*

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados do c. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

- 1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.*
- 2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições.*
- 3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).*
- 4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art.*

*543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008.*

*(REsp 1352791/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27.11.13, DJe 05.12.13);*

*PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECIPOCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.*

- 1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.*

2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto n.º 53.154, de 10 de dezembro de 1963.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência rural.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.

5. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.

6. Recurso especial não conhecido.

(REsp 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 14.10.03, DJ 17.11.03 p. 378); e

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.

I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

III - Recurso não conhecido.

(REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.01, DJ 17.09.01 p. 182).

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL EXERCIDA EM PERÍODO ANTERIOR A LEI 8.213/91. TERMO DE RESCISÃO CONTRATUAL. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. É firme o entendimento desta Décima Turma de que para o reconhecimento do trabalho rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.

2. Período de atividade rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. A existência de contratos de trabalho rural registrados em CTPS faz presumir que as respectivas contribuições sociais foram retidas pelos empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso de empregado rural, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, o que foi mantido na sistemática da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL (art. 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970). Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbano e rurais.

4. (...).

6. O autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e art. 29 da Lei n.º 8.213/91, na sua atual redação.

7. Reexame necessário, apelação do INSS e recurso adesivo do autor parcialmente providos.

(AC - 1540775/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursua, j. 27.05.14, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04.06.14);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DE RMI. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ANOTAÇÕES EM CTPS. CÔMPUTO PARA EFEITOS DE CARÊNCIA.

I - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

(AC - 1504235/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 06.03.12, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14.03.12);

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA. REGISTRO EM CTPS. RECONHECIMENTO.

1. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto n.º 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto n.º 4.729/03.

2. Reconhecido como efetivo tempo de contribuição o período de 01.01.1970 a 31.01.1982.

3. O reconhecimento do vínculo empregatício na Justiça Trabalhista repercutiu no âmbito previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral.

4. Apelação desprovida.

(AC - 0000032-86.2005.4.03.6118, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Porfirio, j. 22.11.16, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30.11.16);

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. RECONHECIMENTO. CTPS. PROVA CABAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL.

I - Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II - Não obstante, a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.

III - O fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

IV - No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

V - Contando o demandante com 33 anos, 1 mês e 18 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, o mesmo faz jus à obtenção da aposentadoria proporcional postulada.

VI - O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII - Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

(APELREEX - 0000558-86.2004.4.03.6183, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton De Lucca, j. 08.08.16, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23.08.16); e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. CTPS. REGISTRO. PROVA PLENA. PROCEDÊNCIA.

1 - Os vínculos constantes em CPTS constituem prova plena do labor, porquanto gozam de presunção iuris tantum de legitimidade e, à míngua de qualquer elemento que refute sua credibilidade, devem ser considerados para fins de contagem de tempo de serviço.

2- A mera extemporaneidade da anotação com relação ao momento em que foi expedida a Carteira de Trabalho, por si só, não constitui motivo idôneo para desqualificar o documento público, pelo que faz jus a parte autora à declaração da atividade no período de 11/08/1970 a 20/11/1975.

3 - Agravo provido.

(AC - 0011026-94.2010.4.03.6120, 9ª Turma, Relator para o acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 18.03.13, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04.04.13).

De sua vez, o recolhimento das contribuições devidas ao INSS decorre de uma obrigação legal que incumbe à autarquia fiscalizar. Não efetuados os recolhimentos pelo empregador, ou efetuados com atraso, ou, ainda, não constantes nos registros do CNIS, não se permite que tal fato resulte em prejuízo ao segurado, imputando-se a este o ônus de comprová-los.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1108342/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16.06.09, DJe 03.08.09) e

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.*

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Conforme consignado na decisão embargada restou comprovado o exercício de atividade rural da autora de 09.07.1967 a 31.10.1991, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Em relação ao contrato de trabalho na condição de empregada rural, regularmente anotado em CTPS, de 18.03.1996 a 09.01.1997, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador, devendo tal período também ser computado para efeito de carência.

IV - A embargada é servidora estatutária, desde 04.05.1998, titular de cargo efetivo e vinculado a Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), qual seja, Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Brodowski - SISPREV, conforme declaração da Prefeitura Municipal de Brodowski e dados do CNIS, portanto, são devidas as contribuições previdenciárias, ainda que anteriores a novembro de 1991, nos termos do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, contudo, se faz necessário identificar em que momento podem ser exigidas às respectivas contribuições previdenciárias relativas à averbação de atividade rural, de natureza indenizatória, para fins de contagem recíproca.

V - No que tange à expedição de certidão para fins de contagem recíproca, a 10ª Turma, após vários debates sobre essa questão, concluiu que se restar comprovado o exercício de atividade rural anterior a outubro de 1991, é dever do INSS expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondente, uma vez que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, na forma do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República, mesmo porque, in casu, a certidão do tempo de serviço rural destina-se à defesa de direito e esclarecimento de situação de interesse pessoal relacionado à contagem recíproca.

VI - Falta ao INSS legitimidade para opor-se à expedição de certidão de contagem recíproca, sob a alegação de que não foi efetuado o pagamento da indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido, tendo em vista que em se tratando de servidor público quem tem essa legitimidade é a pessoa jurídica de direito público instituidora do benefício já que a contagem recíproca é constitucionalmente assegurada, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social.

VII - A inteligência desse dispositivo constitucional revela a existência de duas regras distintas e independentes, uma auto-aplicável e de eficácia plena, consubstanciada na primeira parte do citado § 9º (Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública...); já a segunda parte do § 9º aponta para uma regra de eficácia contida ao dispor "hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei". Absolutamente claras essas duas regras.

VIII - A legitimidade para exigir a prova da indenização das contribuições é do regime instituidor do benefício, isto é, do regime próprio do servidor (RPPS), por isso mesmo, reconhecido o tempo de serviço rural, descabe ao regime de origem (INSS) recusar-se a cumprir seu dever de averbar e expedir a certidão desse tempo de serviço.

IX - Nada impede que seja mencionada na certidão a ser expedida pelo INSS a falta de pagamento da indenização referente às contribuições correspondentes ao tempo de atividade rural reconhecido na esfera judicial ou administrativa, uma vez que a certidão deve refletir fielmente os registros existentes no órgão que a emite.

X - Os embargos declaratórios opostos com notório caráter de prequestionamento não possuem caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

XI - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011283-49.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 25.10.16, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09.11.16).

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29.04.95, quando entrou em vigor a Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto nº 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
  - 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
  - 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
  - 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*
  - 5. Agravo regimental.*
- (STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03.08.10, DJe 30.08.10).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto nº 3.048/99, que:

*Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26.11.01).*

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80dB. Com a alteração introduzida pelo Decreto nº 2.172, de 05.03.97, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.03, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85dB (Art. 2º, do Decreto nº 4.882/03, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05.03.97, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85dB, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.97 e 18.11.03, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB, nos termos do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu o nível para 85dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, e 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85dB.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04.03.09, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29.05.09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei nº 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade.*

*(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19.05.11, p: 1519).*

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submeteu.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Em relação à eventual ausência de fonte de custeio ou falta de contribuição previdenciária do trabalho em atividade especial, cumpre ressaltar que o trabalhador empregado é segurado obrigatório do regime previdenciário, sendo que os recolhimentos das contribuições constituem ônus do empregador.

Nesse sentido, colaciono julgado desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO TRABALHADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS.

I - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

II - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(AC 1947696 - Proc. 0006348-97.2014.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 24.06.14, e-DJF3 Judicial 1 Data: 02.07.14).

Ainda, a propósito da alegação da autarquia quanto a ausência de fonte de custeio para a concessão de aposentadoria com utilização do tempo de trabalho exercido em atividades especiais, oportuno mencionar o julgamento do ARE 664335/SC, onde o Egrégio Supremo Tribunal Federal, deixou assentado na ementa, o seguinte:

(...) 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, ...

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial com habitualidade e permanência de 21.02.97 a 05.03.97 e de 19.11.03 a 04.09.17, na Pandurata Alimentos Ltda., nas funções de operadora de máquina e operadora de máquina especializada, submetida ao agente nocivo ruído de intensidade equivalente a 87,5dB, previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 3480492).

O interregno de 06.03.97 a 18.11.03 não pode ser reconhecido como especial, porquanto a autora esteve sujeita a pressão sonora inferior a 90dB.

Assim, somados os períodos comuns aos de trabalho especial convertidos em comuns, perfaz a autora, em 27.10.17, mais de 30 anos de tempo de contribuição, suficiente para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro da autora os períodos comuns de 01.01.89 a 02.01.90 e de 10.07.90 a 05.07.93, e como laborados em condições especiais os períodos de 21.02.97 a 05.03.97 e de 19.11.03 a 04.09.17, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 27.10.17, e pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que não reconhecido o direito à indenização por danos morais, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, para adequar os consectários legais.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONTRATOS DE TRABALHO REGISTRADOS EM CTPS E NÃO ANOTADOS NO CNIS. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

1. Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
2. Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.
3. O contrato de trabalho registrado em CTPS, independente de constar ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, deve ser contado, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho.
4. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
5. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
6. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28.05.98.
7. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
8. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
9. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
10. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
11. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0344498-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IRENE DE MORAIS CORDEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JANAINA MARIA GABRIEL - SP251948-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0344498-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRENE DE MORAIS CORDEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JANAINA MARIA GABRIEL - SP251948-N

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação nos autos em que se objetiva a aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença declarada, julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder a aposentadoria por idade desde a data do requerimento administrativo, pagar os valores em atraso, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, e honorários advocatícios de 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A tutela antecipada foi concedida.

Apela a autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0344498-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRENE DE MORAIS CORDEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JANAINA MARIA GABRIEL - SP251948-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, *caput*, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*

*(...)"*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assimentados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*

*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*

*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRAS DE TRANSIÇÃO.*

*1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*

2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.

3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. ... "omissis".

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.

(EREsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA.

PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Tendo a parte recorrente sido filiada ao sistema antes da edição da Lei 8.213/1991, a ela deve ser aplicada, para fins de cômputo de carência necessária à concessão da aposentadoria por idade, a regra de transição disposta no art. 142 da Lei de Benefícios.

2. Deve beneficiar-se da regra de transição o segurado que estava vinculado ao Regime Geral da Previdência Social, mas que, por ocasião da nova Lei não mantivesse a qualidade de segurado, desde que retorne ao sistema.

3. A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. Mas, uma vez que o segurado atinja o limite de idade fixado, o prazo de carência está consolidado, não podendo mais ser alterado. A interpretação a ser dada ao art. 142 da referida Lei deve ser finalística, em conformidade com os seus objetivos, que estão voltados à proteção do segurado que se encontre no período de transição ali especificado, considerando o aumento da carência de 60 contribuições para 180 e que atinjam a idade nele fixada.

4. Com o advento da Lei 10.666/2003, que passou a disciplinar especificamente a questão da dissociação dos requisitos para obtenção do benefício, a nova sistemática não faz distinção entre o tempo anterior e o posterior à perda da qualidade de segurado.

5. O acórdão recorrido deve ser reformado, porque está em dissonância com a jurisprudência do STJ que admite a aplicação do art. 142 combinado com o § 1º do art. 3º da Lei 10.666/2003.

Observância do incidente de uniformização de jurisprudência, Pet 7.476/PR.

6. O segurado que não implementa a carência legalmente exigida quando atingido o requisito etário, pode cumpri-la posteriormente pelo mesmo número de contribuições previstas para essa data. Não haverá nesta hipótese um novo enquadramento na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/1991, como entendeu o Tribunal a quo.

7. Recurso especial conhecido e provido, determinando-se ao INSS que refaça a contagem da carência com base na data em que a segurada atingiu a idade mínima. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

(STJ, REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 06/04/2011, deve ser observada a carência de 180 meses de contribuição.

De acordo com a cópia da CTPS da autora e contemporânea aos registros, constam os períodos de trabalho de 07/01/1969 a 29/04/1970, de 03/05/1971 a 23/07/1971, de 01/08/1971 a 26/11/1971, de 08/08/1972 a 31/03/1973, de 09/04/1973 a 30/04/1973, de 24/03/1977 a 19/06/1978, de 19/11/1974 a 10/12/1975, de 07/03/1976 a 02/03/1977, de 15/07/1978 a 02/05/1979, de 01/08/1996 a 01/08/1996 e de 10/12/1996 a 29/01/1999 laborado na atividade urbana (ID 117455693, págs. 3-5, 13, 15 e 16)

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que servirem de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).

---

"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA.

1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido.

2- Agravo improvido.

(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200)".

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte.

2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967.

4. (...).

6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93.

7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos.

2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade *juris tantum*, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados.

3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum.

4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado.

(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.

I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

III - Recurso não conhecido.

(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182)".

O recolhimento das contribuições devidas ao INSS decorre de uma obrigação legal que incumbe à autarquia fiscalizar. Não efetuados os recolhimentos pelo empregador, ou efetuados com atraso, ou, ainda, não constantes nos registros do CNIS, não se permite que tal fato resulte em prejuízo ao segurado, imputando-se a este o ônus de comprová-los.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999. ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1108342/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 03/08/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Conforme consignado na decisão embargada restou comprovado o exercício de atividade rural da autora de 09.07.1967 a 31.10.1991, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Em relação ao contrato de trabalho na condição de empregada rural, regularmente anotado em CTPS, de 18.03.1996 a 09.01.1997, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador, devendo tal período também ser computado para efeito de carência.

IV - A embargada é servidora estatutária, desde 04.05.1998, titular de cargo efetivo e vinculado a Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), qual seja, Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Brodowski - SISPREV, conforme declaração da Prefeitura Municipal de Brodowski e dados do CNIS, portanto, são devidas as contribuições previdenciárias, ainda que anteriores a novembro de 1991, nos termos do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, contudo, se faz necessário identificar em que momento podem ser exigidas às respectivas contribuições previdenciárias relativas à averbação de atividade rural, de natureza indenizatória, para fins de contagem recíproca.

V - No que tange à expedição de certidão para fins de contagem recíproca, a 10ª Turma, após vários debates sobre essa questão, concluiu que se restar comprovado o exercício de atividade rural anterior a outubro de 1991, é dever do INSS expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondente, uma vez que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, na forma do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República, mesmo porque, in casu, a certidão do tempo de serviço rural destina-se à defesa de direito e esclarecimento de situação de interesse pessoal relacionado à contagem recíproca.

VI - Falta ao INSS legitimidade para opor-se à expedição de certidão de contagem recíproca, sob a alegação de que não foi efetuado o pagamento da indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido, tendo em vista que em se tratando de servidor público quem tem essa legitimidade é a pessoa jurídica de direito público instituidora do benefício já que a contagem recíproca é constitucionalmente assegurada, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social.

VII - A inteligência desse dispositivo constitucional revela a existência de duas regras distintas e independentes, uma auto-aplicável e de eficácia plena, consubstanciada na primeira parte do citado § 9º (Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública...); já a segunda parte do § 9º aponta para uma regra de eficácia contida ao dispor "hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei". Absolutamente claras essas duas regras.

VIII - A legitimidade para exigir a prova da indenização das contribuições é do regime instituidor do benefício, isto é, do regime próprio do servidor (RPPS), por isso mesmo, reconhecido o tempo de serviço rural, descabe ao regime de origem (INSS) recusar-se a cumprir seu dever de averbar e expedir a certidão desse tempo de serviço.

IX - Nada impede que seja mencionada na certidão a ser expedida pelo INSS a falta de pagamento da indenização referente às contribuições correspondentes ao tempo de atividade rural reconhecido na esfera judicial ou administrativa, uma vez que a certidão deve refletir fielmente os registros existentes no órgão que a emitiu.

X - Os embargos declaratórios opostos com notório caráter de prequestionamento não possuem caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

XI - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011283-49.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 25/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2016)".

Devem, portanto, ser averbados junto aos cadastros do INSS, em nome da autora, os mencionados períodos de trabalho registrados na CTPS.

Deve ser retificado o período de 24/03/73 a 19/06/78 para 24/03/77 a 19/06/78, constante da CTPS (ID 117455693, p. 5), por conter erro material.

Os períodos constantes do CNIS (ID 117455694, págs. 2-4), somados os períodos da CTPS, totaliza a autora mais de 180 meses de contribuição até o requerimento administrativo em 25/08/17, suficiente para o benefício pleiteado.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 25/08/17, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

---

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONTRATOS DE TRABALHO REGISTRADOS EM CTPS E NÃO LANÇADOS NO CNIS.

1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.
4. O contrato de trabalho registrado na CTPS, independente de constar ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, deve ser contado, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039338-39.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA CRISTINA MONTEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039338-39.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA CRISTINA MONTEIRO  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença, desde o requerimento administrativo (25.05.2015).

Noticiado o óbito da autora, ocorrido em 02.07.2016 (ID 90065371/17, e 19 a 21), foi requerida a habilitação de sua alegada companheira.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência.

A parte autora pleiteia a anulação da sentença, para produção de prova testemunhal, como objetivo de comprovação da união estável, bem como realização de perícia médica indireta, alegando cerceamento de defesa.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039338-39.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA CRISTINA MONTEIRO  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Noticiado o óbito da parte autora, foi requerida a habilitação de Célia Aparecida de Oliveira, para sucessão processual, na condição de convivente da falecida, em união estável.

O réu impugnou a habilitação.

Assiste razão ao réu, vez que a falecida qualificou-se como “solteira” na petição inicial, procuração e declarações, e nos documentos que instruem a ação, sem qualquer menção à convivência ora apontada, não sendo suficientes à demonstração os elementos trazidos aos autos.

Ademais, a união estável deve ser comprovada por meio de ação própria, proposta com o objetivo de comprovar o vínculo declarado, não sendo possível a dilação probatória em sede de habilitação dos herdeiros, em ação previdenciária.

Assim, reputo não caracterizado o cerceamento de defesa, e de se manter a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, inciso IV, do CPC.

Ante ao exposto, não conheço da apelação interposta, em razão da ausência de representação processual nos autos.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### PROCESSO CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CARACTERIZADA.

1. A falecida qualificou-se como “solteira” na petição inicial, procuração, e declarações, e nos documentos que instruem a ação, sem qualquer menção à convivência ora apontada, não sendo suficientes à demonstração os elementos trazidos aos autos.
2. A união estável deve ser comprovada por meio de ação própria, proposta com o objetivo de comprovar o vínculo declarado, não sendo possível a dilação probatória em sede de habilitação dos herdeiros, em ação previdenciária.
3. Apelação não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054481-46.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: JOVELINA ARAUJO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: RACHEL DE ALMEIDA CALVO - SP128953-N, TAMAE LYN KINA MARTELI BOLQUE - SP158969-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054481-46.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: JOVELINA ARAUJO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: RACHEL DE ALMEIDA CALVO - SP128953-N, TAMAE LYN KINA MARTELI BOLQUE - SP158969-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença, desde a cessação, e conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, concedendo a antecipação da tutela, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a restabelecer o auxílio doença, desde a data da cessação, pelo prazo de 120 dias, e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor devido até a sentença.

O réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria debatida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054481-46.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOVELINA ARAUJO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: RACHEL DE ALMEIDA CALVO - SP128953-N, TAMAE LYN KINA MARTELI BOLQUE - SP158969-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Por primeiro, a sentença terá apenas efeito suspensivo, começando a produzir efeitos imediatamente após sua publicação, dentre outras hipóteses, quando confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 03.12.2016, atesta que a autora é portadora de síndrome do túnel do carpo severa, glaucoma, e artrite reumatóide, apresentando incapacidade parcial e temporária, para a atividade habitual, desde 12.02.2016, pelo prazo estimado de 01 ano, não havendo indicação de reabilitação (ID 6617846/1 a 9).

Não se pode afirmar que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença (STJ, REsp 699.920/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).

Com o escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais." (DOU, Seção I, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).*

A ação foi ajuizada em 09.06.2017, após a cessação do auxílio doença, ocorrida em 15.07.2016 (ID 6617855/7 e 6617860/1).

Os documentos médicos que instruem a ação confirmam as conclusões periciais, quanto às patologias e à incapacidade laborativa.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da parte autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.
2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.
3. ... "omissis".
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.
2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)
3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

*AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)
2. ... "omissis".
3. ... "omissis".
4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De acordo com os dados do CNIS, a autora retomou suas atividades junto à empregadora Gláudia Figueiredo Igarashi Braga, vertendo contribuições ao RGPS até julho/2017.

Conquanto considere desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas e que seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial, tal entendimento não restou acolhido pela 3ª Seção desta Corte Regional. Posteriormente, o e. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão de acordo com o entendimento firmado pela Seção.

Confiram-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. RETORNO AO TRABALHO. ESTADO DE NECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. CUMULAÇÃO DE SALÁRIO COM BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE LEI CONFIGURADA. EXCLUSÃO DE VALORES DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. O objeto desta ação rescisória restringe-se ao fato do réu ter exercido atividade remunerada depois do ajuizamento da ação (20/4/2007), o que, segundo o autor, sinaliza capacidade para o trabalho e obsta o recebimento de parcelas relativas a esse período, por ser indevida a cumulação de salário e benefício por incapacidade.
2. No caso, embora não compartilhe o entendimento acima - sobretudo pelo longo e ininterrupto vínculo empregatício na atividade em que considerado inapto pelo perito judicial (2007/2009) -, devo ressaltar que a solução adotada é absolutamente plausível e encontra precedentes nesta Corte.
3. E, mesmo que assim não fosse, a matéria em debate, de natureza infra-constitucional, mostra-se controvertida, a ensejar a incidência da Súmula n. 343 do C. STF.
4. Contudo, é incompatível com o ordenamento jurídico a percepção cumulativa do benefício por incapacidade com o salário percebido em razão do exercício de atividade laborativa.
5. Verifica-se, na espécie, a alegada ofensa aos artigos 59 e 60 da Lei n. 8.213/91, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.
6. Ação rescisória procedente para, em juízo rescindendo, desconstituir parcialmente o julgado e, em juízo rescisório, excluir da condenação os interregnos em que a então parte autora, ora ré, eventualmente tenha percebido valores a título de salário.
7. Sem condenação nos ônus da sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Justiça Gratuita.

(AR 0006109-25.2011.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3R de 26.02.2013);

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDIMENTO REVISIONAL DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. CONSTATAÇÃO DE RETORNO DO SEGURADO À ATIVIDADE LABORATIVA. DEVOLUÇÃO DE VALORES AO ERÁRIO. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.*

1. Em exame, os efeitos para o segurado, do não cumprimento do dever de comunicação ao Instituto Nacional do Seguro Social de seu retorno ao trabalho, quando em gozo de aposentadoria por invalidez.
2. Em procedimento de revisão do benefício, a Autarquia previdenciária apurou que o segurado trabalhou junto à Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, no período de 04/04/2001 a 30/09/2007 (fls. 379 e fls. 463), concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez no período de 26/5/2000 a 27/3/2007, o que denota clara irregularidade.
3. A Lei 8.213/1991 autoriza expressamente em seu artigo 115, II, que valores recebidos indevidamente pelo segurado do INSS sejam descontados da folha de pagamento do benefício em manutenção.
4. Pretensão de ressarcimento da Autarquia plenamente amparada em lei.
5. Recurso conhecido e não provido.

(REsp 1454163/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015) e

PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE RELATIVA RECONHECIDA. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. VALORES ATRASADOS. PERÍODOS TRABALHADOS. SOBRE-ESFORÇO. IMPOSSIBILIDADE DE PAGAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Quanto ao direito à percepção de auxílio-doença também nos períodos em que se viu obrigado a exercer atividade profissional, esclareço que o trabalho exercido pelo segurado no período em que estava incapaz decorre da necessidade de sobrevivência, tendo sido um sobre-esforço.

2. Ainda que tenha trabalhado, pode ser reconhecida a sua incapacidade relativa e concedido o auxílio-doença, mas não deve ser pago nos valores atrasados o período em que o segurado trabalhou, sob pena de ofensa ao artigo 59 da Lei 8.213/91.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1264426/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 05/02/2016)".

Assim, o termo inicial do auxílio doença deve ser fixado a partir do mês subsequente ao da última contribuição ao RGPS (01.08.2017), sendo certo que o INSS tem o poder/dever de proceder a revisão de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, através de perícia médica periódica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando a manutenção, cancelamento do benefício ou a reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho (Art. 71, da Lei nº 8.212/91, Art. 101, da Lei nº 8.213/91).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença a partir de 01.08.2017, não havendo indicação de reabilitação profissional, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, e as prestações vencidas referentes aos períodos em que se comprova o exercício de atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.

Por fim, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante ao exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício, e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação do réu.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA.

1. A sentença terá apenas efeito suspensivo, começando a produzir efeitos imediatamente após sua publicação, dentre outras hipóteses, quando confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória.
2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
3. Qualidade de segurado e cumprimento da carência demonstrados.
4. Nos termos da Súmula 25/AGU, "Será concedido auxílio doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."
5. Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.

10. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004490-38.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: SEBASTIAO FRANCISCO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004490-38.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: SEBASTIAO FRANCISCO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em face de sentença proferida nos autos de ação de conhecimento em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação administrativa do auxílio doença (28/01/2016), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios no percentual mínimo do § 3º do Art. 85 do CPC e nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago e a Súmula 111, do STJ. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma parcial da r. sentença quanto à correção monetária. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004490-38.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SEBASTIAO FRANCISCO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A presente ação foi ajuizada em setembro de 2016, após a cessação do benefício de auxílio doença ocorrida em 27/01/2016 (6696580 - Pág. 1) e do indeferimento do requerimento de reconsideração apresentado em 28/01/2016 (6696832 - Pág. 1).

No que se refere à qualidade de segurado e a carência, como se vê dos documentos juntados aos autos, o autor verteu contribuições ao RGPS, de forma descontínua, de 12/12/1979 a 21/07/2014 e percebeu auxílio doença nos períodos de 23/06/2005 a 01/03/2006, 13/02/2008 a 20/07/2009, 19/12/2009 a 30/09/2010 e 21/01/2016 e 27/01/2016.

Portanto, conclui-se que a ausência de recolhimentos ao RGPS, após a cessação do período de graça em 15/12/2015, e quando do ajuizamento da presente ação, se deu em razão da enfermidade e da incapacidade de que é portador e, acresça-se, o próprio INSS reconheceu isto, quando concedeu ao autor o benefício de auxílio doença em janeiro de 2016.

Em situações tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.

Confiram-se, a respeito, os julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado. 2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício. 3. Agravo ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e*

*PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. 2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexo causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício. 3. Recurso não provido. (REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)."*

Quanto à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 16/02/2018, atesta ser o autor portador de epilepsia, doença coronariana grave e doença crônico-degenerativa da coluna lombossacra, apresentando incapacidade total e permanente (6696861 - Pág. 1/11).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, vez que indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se os julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL.*

*I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ.*

*III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 35.668/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 20/02/2015);*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO POR CRITÉRIOS SOCIAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL.*

*1. Esta Corte tem entendimento no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 103.056/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 02/08/2013) e*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.*

*2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.*

*3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 384.337/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)".*

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação administrativa, ocorrida em 27/01/2016 (6696580 - Pág. 1), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data do exame pericial (16/02/2018), quando restou constatada a natureza permanente da incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 28/01/2016, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 16/02/2018, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, e as prestações vencidas referentes aos períodos em que se comprova o exercício de atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Sebastião Francisco do Nascimento;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença – 28/01/2016;

aposentadoria por invalidez – 16/02/2018.

Por fim, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para reconhecer o direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e permanente.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157960-84.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA ANTONIA ESTEVO FACEROLI  
Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157960-84.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA ANTONIA ESTEVO FACEROLI  
Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito sem resolução do mérito, com fundamento na falta de comprovação do indeferimento do prévio requerimento administrativo, nos termos do Art. 485, I e VI, do CPC.

Inconformado, a parte autora apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157960-84.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA ANTONIA ESTEVO FACEROLI  
Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No que concerne à exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, a questão restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto sem o pedido administrativo anterior não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03/09/2014.

Confira-se:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.*

*(STF, RE 631240 / MG - MINAS GERAIS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014 Órgão Julgador: Tribunal Pleno, publicação DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014)".*

Nessa esteira, a jurisprudência uniformizada pela Primeira Seção do c. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso repetitivo REsp 1369834/SP, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.*

- 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).*
- 2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.*

*(STJ, REsp 1369834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 24/09/2014, DJE 02/12/2014)".*

A presente ação foi ajuizada em 23/08/19, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, após, portanto, do entendimento uniformizado pelo STF acerca da questão posta a debate.

Todavia, o requerimento administrativo da parte autora deu-se em 17/06/19, antes do ajuizamento da ação. Ademais, a autarquia deixou exceder o prazo legal para a análise do requerimento administrativo.

Destarte, configurada a pretensão resistida da autarquia, estando presente o interesse de agir da parte autora, impõe-se a anulação da sentença e o prosseguimento do feito em seus ulteriores termos.

Por todo o exposto, dou provimento à apelação..

É o voto.

---

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXCESSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE DO REQUERIMENTO. SENTENÇA ANULADA.

1. No que concerne à exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, a questão restou decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal (RE 631.240/MG), na sessão plenária realizada no dia 28/08/2014, em foram definidas as regras de transição a serem aplicadas aos processos judiciais que estavam sobrestados em decorrência do reconhecimento da repercussão geral, envolvendo pedidos de concessão de benefícios ao INSS, nos quais não houve requerimento administrativo prévio e, na sessão de 03/09/2014, foi aprovada a proposta de consenso apresentada em conjunto pela Defensoria Pública da União e pela Procuradoria Geral Federal.

2. Configurada a pretensão resistida pelo excesso do prazo legal para a análise do requerimento administrativo, está presente o interesse de agir da parte autora, impondo-se a anulação da sentença e o prosseguimento do feito.

3. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5042462-08.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: DAMIAO JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5042462-08.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: DAMIAO JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença desde a cessação (29/10/2015), até que seja reabilitado profissionalmente, e pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios percentual a ser definido somente quando for liquidado o julgado (CPC, Art. 85, §4º, II) e em consonância com a Súmula 111, do STJ. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, apela o autor, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando fazer jus à aposentadoria por invalidez. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5042462-08.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: DAMIAO JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A qualidade de segurado e a carência restaram comprovadas (5592367 - Pág. 13/22 e 5592278 - Pág. 1/9).

A presente ação foi ajuizada em dezembro de 2015, após a cessação do benefício de auxílio doença ocorrida em 29/10/2015 (5592367 - Pág. 23).

O laudo, referente ao exame realizado em 29/09/2016, atesta que o autor, atualmente com 49 anos de idade, é portador de artrose lombar e cervical com protrusões e abaulamentos discais e epicondilitis lateral à direita, apresentando incapacidade parcial e permanente, podendo ser reabilitado para atividades leves (5592381 - Pág. 1).

De acordo com o documento médico que instruiu a inicial (5592280 - Pág. 1), o autor, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.*

*2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.*

*3. ... "omissis".*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*

*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*

*2. ... "omissis".*

*3. ... "omissis".*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

De outra parte, tendo em conta as restrições apontadas pelo sr. Perito, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017)*

*§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)*

*§ 2º. A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)."*

Em suma, há de se reconhecer o direito de a autora auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação, ocorrida em 29/10/2015 (5592367 - Pág. 23).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença desde 30/10/2015, até que esteja habilitado plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerado não-recuperável, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insusceptíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, e as prestações vencidas referentes aos períodos em que se comprova o exercício de atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Diante do exposto, negar provimento à remessa oficial e à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. Sendo possível a reabilitação profissional, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041892-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA RAQUEL ALVES

Advogados do(a) APELADO: GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N, RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041892-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA RAQUEL ALVES

Advogados do(a) APELADO: GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N, RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença desde o requerimento (03/05/2017), pelo período de 05 anos, e pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041892-22.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA RAQUEL ALVES  
Advogados do(a) APELADO: GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N, RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A qualidade de segurada e a carência restaram comprovadas (5553646 - Pág. 1/2 e 5553655 - Pág. 1).

A presente ação foi ajuizada em maio de 2017, após o indeferimento do pedido de auxílio doença apresentado em 03/05/2017 (5553647 - Pág. 1).

O laudo, referente ao exame realizado em 30/08/2017, atesta que a autora é portadora de seqüela de ferimento no punho direito, apresentando incapacidade parcial e permanente, podendo ser reabilitada para atividades leves (5553677 - Pág. 2/10).

Considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.*

*2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.*

*3. ... "omissis".*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*

*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*

*2. ... "omissis".*

*3. ... "omissis".*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

De outra parte, tendo em conta as restrições apontadas pelo sr. Perito, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017)*

*§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)*

*§ 2º. A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)."*

Em suma, há de se reconhecer o direito de a autora auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O benefício de auxílio doença deve ser concedido desde a data do requerimento administrativo (03/05/2017 - 5553647 - Pág. 1).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença a partir de 03/05/2017, até que esteja habilitado plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerado não-recuperável, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, e as prestações vencidas referentes aos períodos em que se comprova o exercício de atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. Sendo possível a reabilitação profissional, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005717-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARIA APARECIDA SCHEUFFELE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA SCHEUFFELE

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005717-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARIA APARECIDA SCHEUFFELE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA SCHEUFFELE  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença no período de 26/09/2016 a 14/12/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, custas e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria, para fins recursais.

Por sua vez, a autora recorre, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, ou à manutenção do auxílio doença até que seja reabilitada. Prequestiona a matéria, para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005717-29.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA APARECIDA SCHEUFFELE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA SCHEUFFELE  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A qualidade de segurada e a carência restaram demonstradas (7509579 - Pág. 31).

Dispõe a legislação quanto ao contribuinte facultativo:

Lei nº 8.213/91:

*"Art. 13. É segurado facultativo o maior de 14 (quatorze) anos que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído nas disposições do art. 11."*

Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 11. É segurado facultativo o maior de dezesseis anos de idade que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, na forma do art. 199, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social.*

...

*Art. 44. A aposentadoria por invalidez consiste numa renda mensal calculada na forma do inciso II do caput do art. 39 e será devida a contar do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto no § 1º.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida:*

*I - ...*

*II - ao segurado empregado doméstico, contribuinte individual, trabalhador avulso, especial ou facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias.*

...

*Art. 71. O auxílio-doença será devido ao segurado que, após cumprida, quando for o caso, a carência exigida, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.*

...

§ 2º Será devido auxílio-doença, independentemente de carência, aos segurados obrigatório e facultativo, quando sofrerem acidente de qualquer natureza.”

A legislação, portanto, prevê o pagamento do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez ao segurado que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, mas que fique incapacitado para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos, que é o caso da autora, que se dedica exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência.

O laudo, referente ao exame realizado em 13/03/2017, atesta que a autora é portadora de hipertensão, sem lesões de órgão alvo, espondiloartrose e síndrome do manguito rotador bilateral, além de transtorno depressivo recorrente, não apresentando incapacidade laborativa para a atividade habitual declarada (7509579 - Pág. 64/70).

Acresça-se que, além da própria autora ter declarado ao sr. Perito judicial que sua atividade habitual é do lar (7509579 - Pág. 65), como bem posto pelo douto Juízo sentenciante, a “*prova testemunhal vai de encontro as declarações da própria autora, a qual afirmou ao perito que exerce atividades apenas no lar.*”.

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o trabalho habitual, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegetica.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

A presente ação foi ajuizada em novembro de 2016, após a cessação do benefício de auxílio doença ocorrida em 23/09/2016 (7509579 - Pág. 15).

De acordo com o documento médico de ID 7509579 - Pág. 16, por ocasião da cessação do benefício, a autora estava ainda em tratamento e sem condições para retornar às suas atividades.

Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a e. Corte Superior:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.
2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.
3. ... 'omissis'.
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)
2. ... 'omissis'.
3. ... 'omissis'.
4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008) e

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.
2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)
3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, Quinta Turma, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001, p. 251)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação, ocorrida em 23/09/2016 (7509579 - Pág. 15), devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (13/03/2017), quando restou constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença no período de 24/09/2016 a 13/03/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

À hipótese dos autos não se aplicam os precedentes do e. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, no sentido de não ser possível a percepção cumulativa do benefício por incapacidade com o salário percebido, uma vez que os recolhimentos ao RGPS foram efetuados na qualidade de segurado facultativo que não exerce atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

No que respeita às custas, a autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual. Neste sentido, o entendimento consagrado na Súmula 178 do STJ, a saber:

*"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na justiça estadual."*

Com efeito, a regra geral é excetuada apenas nos Estados-membros onde a lei estadual assim prevê, em razão da supremacia da autonomia legislativa local.

Assim, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

No que concerne ao valor de R\$ 600,00, arbitrado pelo douto Juízo sentenciante a título de honorários periciais (7509579 - Pág. 195), devem ser mantidos, vez que o Juiz estadual não está vinculado às resoluções emanadas do Conselho da Justiça Federal, sendo facultativo utilizá-las como parâmetro. Ademais, foram fixados segundo as balizas estabelecidas pelo *caput*, do Art. 6º, da Resolução 127, de 15.03.2011, do Conselho Nacional de Justiça.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e às apelações para reconhecer o direito ao benefício de auxílio doença no período constante deste voto e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. CONJUNTO PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE NA DATA DA PERÍCIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. De acordo com o documento médico que instrui a inicial, a autora, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retomar ao trabalho.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data da cessação e a da realização do exame pericial, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. Nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local.
8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelações providas em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5046571-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5046571-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 23/06/2016, determinando o restabelecimento do auxílio doença (5894943 - Pág. 1/3).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data do laudo pericial (21/06/2017), acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de R\$ 937,00. Antecipação dos efeitos da tutela ratificada.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma parcial da r. sentença quanto ao termo inicial de concessão do auxílio doença e quanto aos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5046571-65.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE SANTANA  
Advogados do(a) APELANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição"*.

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (5894627 - Pág. 1/2, 5894629 - Pág. 2 e CNIS).

A presente ação foi ajuizada em junho de 2016, após a cessação do benefício de auxílio doença ocorrida em 16/06/2016 (5894629 - Pág. 2).

O laudo, referente ao exame realizado em 21/06/2017, atesta que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado, apresentando incapacidade total e temporária (95894963 - Pág. 1/4).

De acordo com o documento médico de ID 5894939 - Pág. 1, por ocasião da cessação administrativa do benefício, a autora estava ainda em tratamento e sem condições para retomar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.*

*2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.*

*3. ... "omissis".*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*

*3. Recurso Especial não conhecido.*

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação administrativa (16/06/2016 – 5894629 - Pág. 2).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer à autora o benefício de auxílio doença desde 17/06/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010472-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. C. A. R.

REPRESENTANTE: SUZETE DE SANTANA ALBUQUERQUE RABELO

Advogado do(a) APELADO: BIANCA DIAS MIRANDA - SP252504-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010472-98.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: J. C. A. R.  
REPRESENTANTE: SUZETE DE SANTANA ALBUQUERQUE RABELO  
Advogado do(a) APELADO: BIANCA DIAS MIRANDA - SP252504-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 128602553 - Pág. 1/9).

Alegam os embargantes, em síntese, que há omissão e obscuridade quanto à fixação do termo inicial do benefício, sustentando que, independentemente da condição de incapaz da parte autora, o benefício é devido apenas a partir do requerimento, respeitada a prescrição quinquenal.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC (ID. 130983216 – Pág. 1/3).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010472-98.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: J. C. A. R.  
REPRESENTANTE: SUZETE DE SANTANA ALBUQUERQUE RABELO  
Advogado do(a) APELADO: BIANCA DIAS MIRANDA - SP252504-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao manifestar-se expressamente que o termo inicial do benefício, resta mantido na data do óbito do segurado, considerando-se que o autor, nascido em 13/11/2003, é absolutamente incapaz, não correndo em relação a ele qualquer prescrição, nos termos do art. 79 da Lei 8.213/91.

Cumprе esclarecer que, no campo do direito previdenciário, há que prevalecer norma especial expressa no preceito inerto no art. 79 da Lei n. 8.213/91, que estabelece a não incidência da prescrição em relação ao pensionista menor, incapaz ou ausente, devendo ser considerado "menor" aquele que não atingiu os dezoito anos (art. 5º do Código Civil de 2002), de modo a abranger os absolutamente incapazes, bem como aqueles que são incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer.

Trata-se, neste caso, de resguardo de direito de menor, norma de ordem pública, que não se sujeita a prazo prescricional, nem mesmo a demora na apresentação do requerimento administrativo ou no ajuizamento da demanda pelo representante legal, podendo o Juízo, até mesmo de ofício, reformar a sentença para fixar o termo inicial na data do óbito.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. O termo inicial do benefício, resta mantido na data do óbito do segurado, considerando-se que o autor, absolutamente incapaz, não correndo em relação a ele qualquer prescrição, nos termos do art. 79 da Lei 8.213/91.
3. No campo do direito previdenciário, há que prevalecer norma especial expressa no preceito inserto no art. 79 da Lei n. 8.213/91, que estabelece a não incidência da prescrição em relação ao pensionista menor, incapaz ou ausente, devendo ser considerado "menor" aquele que não atingiu os dezoito anos (art. 5º do Código Civil de 2002), de modo a abranger os absolutamente incapazes, bem como aqueles que são incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer.
4. Trata-se, neste caso, de resguardo de direito de menor, norma de ordem pública, que não se sujeita a prazo prescricional, nem mesmo a demora na apresentação do requerimento administrativo ou no ajuizamento da demanda pelo representante legal, podendo o Juízo, até mesmo de ofício, reformar a sentença para fixar o termo inicial na data do óbito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050971-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZA ROSA FRANCISQUETI

Advogados do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A, LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050971-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZA ROSA FRANCISQUETI

Advogados do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A, LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta em face de sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 06/07/2018, determinando a implantação do auxílio doença (6242578 - Pág. 1).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença desde a citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% do valor da causa.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELADO: LUIZA ROSA FRANCISQUETTI  
Advogados do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A, LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição"*.

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (6242520 - Pág. 1/3 e CNIS).

A presente ação foi ajuizada em março de 2017, após o indeferimento do requerimento de auxílio doença apresentado em 13/02/2017 (6242524 - Pág. 1).

O laudo, referente ao exame realizado em 17/1/2018, atesta que a autora é portadora de limitação funcional dos segmentos cervical e lombar da coluna vertebral, apresentando incapacidade parcial e permanente (6242558 - Pág. 1/9).

Malgrado o parecer do sr. Perito judicial, como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, a autora, após protocolizar o pedido administrativo e ajuizar a presente ação, continuou em atividade, vertendo contribuições ao RGPS como contribuinte individual.

Os recolhimentos efetuados como contribuinte individual (pessoa que trabalha por conta própria como empresário, autônomo, comerciante ambulante, feirante, etc. e que não tem vínculo de emprego) geram a presunção de exercício de atividade laboral, ao contrário do contribuinte facultativo (pessoa que não esteja exercendo atividade remunerada que a enquadre como segurada obrigatória da previdência social).

A permanência em atividade nos meses subsequentes ao pleito administrativo e propositura da demanda, permitem a conclusão de que as patologias que acometem a autora não geraram incapacidade para o desempenho de atividade laborativa que lhe assegure o sustento, não sendo possível a percepção cumulativa do benefício por incapacidade com remuneração percebida.

Conquanto considere desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que a segurada, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, retoma sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e que seria temerário exigir que se mantivesse privada dos meios de subsistência enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial, tal entendimento não restou acolhido pela 3ª Seção desta Corte Regional. Posteriormente, o e. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão de acordo com o entendimento firmado pela Seção.

Confiram-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V. CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. RETORNO AO TRABALHO. ESTADO DE NECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. CUMULAÇÃO DE SALÁRIO COM BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE LEI CONFIGURADA. EXCLUSÃO DE VALORES DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. O objeto desta ação rescisória restringe-se ao fato do réu ter exercido atividade remunerada depois do ajuizamento da ação (20/4/2007), o que, segundo o autor, sinaliza capacidade para o trabalho e obsta o recebimento de parcelas relativas a esse período, por ser indevida a cumulação de salário e benefício por incapacidade.*

*2. No caso, embora não compartilhe o entendimento acima - sobretudo pelo longo e ininterrupto vínculo empregatício na atividade em que considerado inapto pelo perito judicial (2007/2009) -, devo ressaltar que a solução adotada é absolutamente plausível e encontra precedentes nesta Corte.*

*3. E, mesmo que assim não fosse, a matéria em debate, de natureza infra-constitucional, mostra-se controvertida, a ensejar a incidência da Súmula n. 343 do C. STF.*

*4. Contudo, é incompatível com o ordenamento jurídico a percepção cumulativa do benefício por incapacidade com o salário percebido em razão do exercício de atividade laborativa.*

*5. Verifica-se, na espécie, a alegada ofensa aos artigos 59 e 60 da Lei n. 8.213/91, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.*

*6. Ação rescisória procedente para, em juízo rescindendo, desconstituir parcialmente o julgado e, em juízo rescisório, excluir da condenação os interregnos em que a entã parte autora, ora ré, eventualmente tenha percebido valores a título de salário.*

*7. Sem condenação nos ônus da sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Justiça Gratuita.*

(AR 0006109-25.2011.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Desembargadora Federal Daldiva Santana, e-DJF3R de 26.02.2013);

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDIMENTO REVISIONAL DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. CONSTATAÇÃO DE RETORNO DO SEGURADO À ATIVIDADE LABORATIVA. DEVOLUÇÃO DE VALORES AO ERÁRIO. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.*

*1. Em exame, os efeitos para o segurado, do não cumprimento do dever de comunicação ao Instituto Nacional do Seguro Social de seu retorno ao trabalho, quando em gozo de aposentadoria por invalidez.*

*2. Em procedimento de revisão do benefício, a Autarquia previdenciária apurou que o segurado trabalhou junto à Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, no período de 04/04/2001 a 30/09/2007 (fls. 379 e fls. 463), concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez no período de 26/5/2000 a 27/3/2007, o que denota clara irregularidade.*

*3. A Lei 8.213/1991 autoriza expressamente em seu artigo 115, II, que valores recebidos indevidamente pelo segurado do INSS sejam descontados da folha de pagamento do benefício em manutenção.*

*4. Pretensão de ressarcimento da Autarquia plenamente amparada em lei.*

*5. Recurso conhecido e não provido.*

(REsp 1454163/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015) e

*PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE RELATIVA RECONHECIDA. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. VALORES ATRASADOS. PERÍODOS TRABALHADOS. SOBRE-ESFORÇO. IMPOSSIBILIDADE DE PAGAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. Quanto ao direito à percepção de auxílio-doença também nos períodos em que se viu obrigado a exercer atividade profissional, esclareço que o trabalho exercido pela segurada no período em que estava incapaz decorre da necessidade de sobrevivência, tendo sido um sobre-esforço.*

*2. Ainda que tenha trabalhado, pode ser reconhecida a sua incapacidade relativa e concedido o auxílio-doença, mas não deve ser pago nos valores atrasados o período em que o segurado trabalhou, sob pena de ofensa ao artigo 59 da Lei 8.213/91.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1264426/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 05/02/2016)".

Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido, revogando expressamente a tutela antecipada, arcando a autora com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

Comunique-se ao INSS.

Diante do exposto, dou provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RETORNO ÀS ATIVIDADES.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Os recolhimentos efetuados ao RGPS como contribuinte individual (pessoa que trabalha por conta própria como empresário, autônomo, comerciante ambulante, feirante, etc. e que não têm vínculo de emprego) geram a presunção de exercício de atividade laboral, ao contrário do contribuinte facultativo (pessoa que não esteja exercendo atividade remunerada que a enquadre como segurado obrigatório da previdência social).
3. Conquanto considere desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas e que seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial, tal entendimento não restou acolhido pela 3ª Seção desta Corte Regional. Posteriormente, o e. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão de acordo com o entendimento firmado pela Seção.
4. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002680-43.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DOS PRAZERES DE JESUS MACIEL  
Advogado do(a) APELADO: ROBSON FERREIRA DOS SANTOS - SP172463-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002680-43.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DOS PRAZERES DE JESUS MACIEL  
Advogado do(a) APELADO: ROBSON FERREIRA DOS SANTOS - SP172463-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 129970325 - Pág. 1/4).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no acórdão, sustentando inicialmente que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR), bem como alega quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 131294407 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002680-43.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DOS PRAZERES DE JESUS MACIEL  
Advogado do(a) APELADO: ROBSON FERREIRA DOS SANTOS - SP172463-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Salientou-se que nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 4/11/1963 a 30/11/1975, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

Cumprir mencionar que foi expressamente salientado que não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS.**

É o voto.

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 4/11/1963 a 30/11/1975, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.
4. Não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA EVA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054368-92.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA EVA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (29/11/2017), e pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios nos termos do Art. 85, § 4º inciso II, do CPC. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma parcial da r. sentença quanto ao termo inicial do benefício e quanto à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054368-92.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA EVA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (6606705 - Pág. 2/7 e 6606708 - Pág. 3).

A presente ação foi ajuizada em agosto de 2017, após o indeferimento do pedido de auxílio doença apresentado em 14/03/2017 (6606708 - Pág. 1).

O laudo, referente ao exame realizado em 29/11/2017, atesta ser a autora portadora de hipertensão arterial não controlada, diabetes mellitus descompensada, seqüelas de neoplasia maligna da mama esquerda com necessidade de se submeter a mastectomia radical, acentuado déficit funcional no membro superior esquerdo que lhe prejudica apreensão manual e lombociatalgia proveniente de hérnia de disco, apresentando incapacidade total e permanente (6606723 - Pág. 1/8).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, vez que indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confirmam-se os julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL.*

*1 - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ.*

II - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 35.668/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 20/02/2015);

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO POR CRITÉRIOS SOCIAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL.

1. Esta Corte tem entendimento no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 103.056/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 02/08/2013) e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 384.337/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)".

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14/03/2017 - 6606708 - Pág. 1), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (29/11/2017), quando restou constatada a natureza permanente da incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença desde 14/03/2017, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 29/11/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, e as prestações vencidas referentes aos períodos em que se comprova o exercício de atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Maria Eva de Souza;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença – 14/03/2017;
- aposentadoria por invalidez – 29/11/2017/.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez e para adequar os consectários legais.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. INCAPACIDADE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e permanente.

3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indistutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5052009-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURA GARCIA

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N, FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5052009-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURA GARCIA

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N, FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença proferida nos autos de ação de conhecimento, em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do último indeferimento administrativo, e pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5052009-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURA GARCIA

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N, FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

O laudo, referente ao exame realizado em 13/06/2017, atesta que a autora é portadora de visão monocular esquerda, amputação cirúrgica de halux direito sem complicações, hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, pancreatite crônica, apresentando incapacidade total e permanente (6312791 - Pág. 2/11).

A presente ação foi ajuizada em maio de 2016, após o indeferimento do pedido de auxílio doença apresentado em 09/05/2016 (6312744 - Pág. 1).

No que se refere à qualidade de segurado e à carência, como se vê dos dados constantes do CNIS, quando da apresentação do requerimento administrativo de auxílio doença em 09/05/2016, a autora, que manteve vínculo empregatício no período de 03/06/1987 a 28/10/1987 e voltou a verter contribuições ao RGPS, como contribuinte individual em 01/03/2016, ainda não havia cumprido o disposto no Art. 24, Parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Assim, ainda que a autora tenha recuperado a qualidade de segurada em março de 2016, não cumpriu a carência necessária, nos termos do Art. 25, I, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Acresça-se que, ainda que se considere as contribuições vertidas pela autora até 30/06/2017, totaliza, tão só, 10 (dez) contribuições e, ainda que tenha recuperado a qualidade de segurada em março de 2016, não cumpriu a carência necessária, nos termos do Art. 25, I, da Lei nº 8.213/91.

Via de regra, para a concessão de um dos benefícios por incapacidade, devem concorrer os três requisitos, a saber, incapacidade, carência mínima e qualidade de segurado, sendo que a ausência de um deles torna despicenda a análise dos demais.

Nesse sentido, confira-se:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO.*

*I - Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstará a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada a presente ação em 15.04.2008, quando já superado o 'período de graça' previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.*

*II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada.*

*III - 'omissis'.*

*IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido.*

*(TRF3, 2010.03.99.002545-0, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJF3 CJ1 Data 18/11/2010, pág. 1474)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação.

Comunique-se ao INSS.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

1. Os benefícios de auxílio doença e de aposentadoria por invalidez são devidos ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido em lei, esteja incapacitado por moléstia que inviabilize temporária ou permanentemente o exercício de sua profissão.
2. Quando da apresentação do requerimento administrativo de auxílio doença em 09/05/2016, a autora, que manteve vínculo empregatício no período de 03/06/1987 a 28/10/1987 e voltou a verter contribuições ao RGPS, como contribuinte individual em 01/03/2016, ainda não havia cumprido o disposto no Art. 24, Parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
3. Acresça-se que ainda que se considere as contribuições vertidas pela autora até 30/06/2017, totaliza, tão só, 10 (dez) contribuições. Assim, ainda que tenha recuperado a qualidade de segurada em março de 2016, não cumpriu a carência necessária, nos termos do Art. 25, I, da Lei nº 8.213/91.
4. Via de regra, para a concessão de um dos benefícios por incapacidade, devem concorrer os três requisitos: incapacidade, carência mínima e qualidade de segurado, sendo que a ausência de um deles torna despicenda a análise dos demais.
5. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.
6. Remessa oficial e apelação providas.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: EDIVALDO IZAIAS DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5051893-66.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: EDIVALDO IZAIAS DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor em honorários advocatícios de R\$937,00, observando-se a justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5051893-66.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: EDIVALDO IZAIAS DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A presente ação foi ajuizada em abril de 2016, após a cessação do benefício de auxílio doença ocorrida em 05/04/2016 (6305676 - Pág. 1).

O laudo, referente ao exame realizado em 30/11/2016, atesta que o autor é portador de transtorno misto de ansiedade e depressão, que estão estabilizados e não causam incapacidade para o trabalho (6305751 - Pág. 1/4).

E esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisam do feito elementos que tenham o condão de desconstruir o laudo apresentado, eis que os documentos médicos juntados na exordial, dizem respeito apenas ao diagnóstico e tratamento das doenças, não havendo qualquer recomendação, à época do pleito administrativo, para afastamento das atividades laborativas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assimementados:

*"PROCESSUAL CIVIL RECURSO DE APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO VERIFICADA. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. Segundo o entendimento do acórdão recorrido, com base no acervo fático-probatório, o segurado não está incapacitado para o trabalho, sendo indevido, por isso, o restabelecimento do benefício pleiteado, ainda que seja afastado o fundamento da preclusão consumativa.*

*Incidência da Súmula 7 do STJ.*

*2. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no REsp 1336632/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 12/05/2017);*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E/OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. ÔBICE DA SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. No caso, o Tribunal a quo firmou, com base no contexto fático-probatório, que a parte recorrente não preencheria os requisitos necessários para a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, por não estar incapaz, temporária ou definitivamente, para o trabalho. Incidência da Súmula 7/STJ à pretensão recursal.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 870.670/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 27/06/2016);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 42 E 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.

2. Da mesma forma, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez, necessário que o segurado, após cumprida a carência, seja considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação em atividade que lhe garanta subsistência.

3. As instâncias ordinárias, com base na prova pericial produzida em juízo, julgaram improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 639.173/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 09/06/2015);

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.

2. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.

3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 561.675/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 15/12/2014;) e

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

No mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integra 3ª Seção da Corte, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.

II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

(APELREEX n° 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 C.J1 07/03/2012);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(AC n° 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 C.J1 09/03/2012) e

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- ... "omissis".

IV- Agravo improvido.

(AC n° 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 C.J1, 16/02/2012)."

Assim, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus aos benefícios por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez será concedida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
2. Laudo pericial conclusivo pela inexistência de incapacidade para o trabalho habitual.
3. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisam do feito elementos que tenham o condão de desconstituir o laudo apresentado.
5. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5059500-33.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: NIVALDO PIRES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5059500-33.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: NIVALDO PIRES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença, desde o dia seguinte à cessação, ocorrida em 05.07.2016, e conversão em aposentadoria por invalidez, se for o caso.

Antecipação da tutela deferida em 07.08.2017 (ID 70487771/1 e 2).

O MM. Juízo *a quo*, confirmando a antecipação da tutela julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a restabelecer o auxílio doença, desde o dia seguinte à cessação (06.07.2016), pelo prazo de 120 dias, e pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor devido até a sentença.

Os embargos de declaração opostos pelo autor foram rejeitados.

Apela o autor, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, requerendo a manutenção do auxílio doença até reabilitação profissional, e majoração da verba honorária advocatícia.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5059500-33.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: NIVALDO PIRES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, in verbis:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas (ID 7048724/3 e 4).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 26.11.2016, atesta que o periciado é portador de transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais, com radiculopatia, apresentando incapacidade total e temporária, desde 21.09.2011, sem indicação para reabilitação profissional (ID 7048756/1 a 9).

A presente ação foi ajuizada em 01.09.2016, buscando o restabelecimento do auxílio doença, desde o dia seguinte à cessação, ocorrida em 05.07.2016, e conversão em aposentadoria por invalidez, se for o caso.

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, o autor, por ocasião da cessação do benefício, o autor estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, não merece reparo a sentença que reconheceu o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez. 2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.3. ... "omissis". 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. 1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. 2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.). 3. Recurso Especial não conhecido. (REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidgal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e*

*AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. 1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.) 2. ... "omissis". 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação (05.07.2016, ID 7048724/1), sendo certo que o INSS tem o poder/dever de proceder a revisão de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, através de perícia médica periódica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando a manutenção, cancelamento do benefício ou a reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho (Art. 71, da Lei nº 8.212/91, Art. 101, da Lei nº 8.213/91).

De outra parte, tendo em conta as conclusões periciais, incabível a reabilitação profissional.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, quanto à matéria de fundo, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 06.07.2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente, ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, e as prestações vencidas referentes aos períodos em que se comprova o exercício de atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.

Ante ao exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária, não havendo indicação de reabilitação.
3. De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, o autor, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.
4. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054745-63.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA DE LOURDES MESQUITA  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO ANDRE ANICETO DE LIMA - SP400412-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054745-63.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA DE LOURDES MESQUITA  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO ANDRE ANICETO DE LIMA - SP400412-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença, ou concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação, ocorrida em 31.10.2016.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido inicial, com fundamento na ausência de incapacidade para a atividade habitual, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, ressaltando a observação à gratuidade processual.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054745-63.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA DE LOURDES MESQUITA  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO ANDRE ANICETO DE LIMA - SP400412-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Quanto à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 02.02.2018, atesta que a periciada é portadora de lesões degenerativas em joelhos, tomazelo e ombro, à direita, apresentando incapacidade parcial e permanente, desde março/2016, para atividades que demandem agachamento e manuseio de peso com o membro superior direito, podendo exercer sua função habitual: empregada doméstica (ID 6641090/1 a 12).

A ação foi proposta em 29.11.2017, após a cessação do auxílio doença, ocorrida em 31.10.2016 (ID 6641073/1).

Os documentos médicos que instruem a ação não infirmam as conclusões periciais, pois não atestam a persistência da incapacidade laborativa após a cessação do benefício.

Deste modo, conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisam dos autos elementos que indiquem o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.
2. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.
3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.
4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 561.675/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 15/12/2014.) e

*PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.
2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.
3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)".

No mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.*

*II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.*

(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012); e

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.*

*1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.*

*2- Agravo a que se nega provimento. (AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012) e*

*AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- ... "omissis".*

*IV- Agravo improvido.*

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012)."

Ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus aos benefícios por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. Os benefícios de aposentadoria por invalidez, e auxílio doença, são devidos ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido em lei, esteja incapacitado por moléstia que inviabilize de forma parcial ou total, temporária ou permanentemente o exercício de sua profissão.
2. Laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade laborativa para a atividade habitual.
3. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisam dos autos elementos que indiquem o contrário do afirmado no laudo.
4. Ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus aos benefícios por incapacidade.
5. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973359-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SALVINA MOREIRA GOMES  
Advogado do(a) APELADO: SHEILA FERNANDA PIMENTA - SP393926-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973359-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SALVINA MOREIRA GOMES  
Advogado do(a) APELADO: SHEILA FERNANDA PIMENTA - SP393926-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em face da sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício a partir do requerimento administrativo, pagar os valores em atraso, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, e honorários advocatícios de 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando não ser possível computar o período em que a autora esteve em gozo de benefício por incapacidade. Caso assim não se entenda, requer a modificação dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973359-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SALVINA MOREIRA GOMES  
Advogado do(a) APELADO: SHEILA FERNANDA PIMENTA - SP393926-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*'Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.'*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*'Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*

*(...)'*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assimementados:

*'AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*

*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*

*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRAS DE TRANSIÇÃO.*

*1. O art. 142 da Lei nº 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*

*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*

*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*

*4. Recurso especial desprovido.*

*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)'*

A c. Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*'EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. ... 'omissis'.*

*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei nº 8.213/91.*

*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.*

*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*

*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.*

*(EREsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)'*

Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 06/04/14, deve ser observada a carência de 180 meses de contribuição.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 11/09/12 a 30/11/12 e 13/02/13 a 24/09/14 (CNIS - ID 89442167, p. 1).

Tais períodos, por estarem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição, para fins de carência, nos termos do que dispõe o Art. 55, da Lei nº 8.213/91:

*'Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qual idade de segurado:*

*...*

*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez;'*

Nesse sentido, a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assimementados:

*'AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. AUXÍLIO - DOENÇA. MATÉRIA DEFINITIVAMENTE DECIDIDA, CONFORME APURADO PELA CORTE LOCAL. AUXÍLIO - DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Nos termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/1991, o período em que o autor esteve em gozo de auxílio - doença só será computado para fins de carência, se intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo, o que não se verificou na hipótese dos autos.*

*2. A discussão relativa ao fato de que, o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio - doença acidentário e não de auxílio - doença, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, tampouco suscitada nas contrarrazões ao recurso especial, caracterizando-se clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual.*

*3. ... 'omissis'.*

*4. ... 'omissis'.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg nos EDeI no REsp 1232349/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012);*

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)

Confiram-se ainda:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).

2. Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.

3. Satisfeitos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, faz jus a parte autora ao seu recebimento.

4. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5875960-28.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, julgado em 11/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- Objetiva a impetrante o pagamento do benefício de aposentadoria por idade, retroativo à data do requerimento administrativo.

- Os períodos em que a parte autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos de atividade, devem ser computados para fins de tempo de serviço e carência, nos termos do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

- Cumprida a carência exigida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em conta o ano em que a parte autora implementou o requisito etário, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana prevista no artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

- Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5000409-05.2019.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, julgado em 13/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/11/2019)

Assim, os períodos constantes do CNIS somados aos períodos do auxílio doença, resultam em mais de 180 meses de contribuição até a DER em 05/07/18, cumprindo a autora a carência exigida, não havendo que se falar em prescrição.

Destarte, a r. sentença deve ser mantida quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 05/07/18, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO DOENÇA INTERCALADO COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS.

1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.

3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.
4. O período em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença, por estar intercalado com períodos contributivos, deve ser computado como tempo de contribuição e para fins de carência. Precedentes do STJ.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

¶

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5922166-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEIDE APARECIDA GOMES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA - SP151830-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5922166-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEIDE APARECIDA GOMES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA - SP151830-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício a partir do requerimento administrativo, pagar os valores em atraso, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, e honorários advocatícios fixados em percentual mínimo em cada uma das faixas da base de cálculo, nos termos do Art. 85, do CPC.

Apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando não ser possível computar o período em que a autora esteve em gozo de benefício por incapacidade. Alega, ainda, que algumas competências foram recolhidas abaixo do salário mínimo na condição de contribuinte individual. Caso assim não se entenda, requer a modificação dos juros e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5922166-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEIDE APARECIDA GOMES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA - SP151830-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*'Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.'*

Para os segurados inscritos após 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra do Art. 25, II, da Lei 8.213/91, no que se refere à carência.

A c. Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*'EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

1. ... 'omissis'.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.

(*REsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010*).

Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 12/12/13 e filiou-se ao RGPS após a Lei 8.213/91, deve ser observada a carência de 180 meses de contribuição.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 01/10/03 a 14/07/04, 06/05/08 a 06/07/08, 11/08/09 a 11/09/09 e de 16/05/13 a 04/06/13 (CNIS - ID 84830721, p. 1).

Tais períodos, por estarem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição, para fins de carência, nos termos do que dispõe o Art. 55, da Lei nº 8.213/91:

*'Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qual idade de segurado:*

...

*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez;'*

Nesse sentido, a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assinentados:

*'AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. AUXÍLIO - DOENÇA. MATÉRIA DEFINITIVAMENTE DECIDIDA, CONFORME APURADO PELA CORTE LOCAL. AUXÍLIO - DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Nos termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/1991, o período em que o autor esteve em gozo de auxílio - doença só será computado para fins de carência, se intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo, o que não se verificou na hipótese dos autos.

2. A discussão relativa ao fato de que, o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio - doença acidentário e não de auxílio - doença, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, tampouco suscitada nas contrarrazões ao recurso especial, caracterizando-se clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual.

3. ... 'omissis'.

4. ... 'omissis'.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(*AgRg nos EDeI no REsp 1232349/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012*);

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido.

(*STJ, REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014*)'

Confiram-se ainda:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).

2. Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.

3. Satisfeitos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, faz jus a parte autora ao seu recebimento.

4. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(*TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5875960-28.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, julgado em 11/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019*)

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

- Objetiva a impetrante o pagamento do benefício de aposentadoria por idade, retroativo à data do requerimento administrativo.

- Os períodos em que a parte autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos de atividade, devem ser computados para fins de tempo de serviço e carência, nos termos do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

- Cumprida a carência exigida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em conta o ano em que a parte autora implementou o requisito etário, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana prevista no artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decurso em embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

- Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5000409-05.2019.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSALIA, julgado em 13/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/11/2019)

Em relação aos períodos recolhidos como contribuinte individual, o INSS deixou de apontar quais períodos eventualmente teriam sido recolhidos a menor, com a não observância do salário mínimo pela parte autora.

De toda sorte, de acordo com o que consta do CNIS, a autora verteu contribuições ao RGPS respeitando o salário mínimo vigente à época dos recolhimentos (ID 84830723, págs. 7/16).

Assim, os períodos constantes do CNIS somados aos períodos do auxílio-doença, contados de forma não concomitante, de 01/10/03 a 14/7/04, 06/05/08 a 06/07/08, 11/08/09 a 11/09/09 e de 16/05/13 a 04/06/13, resultam em mais de 180 meses de contribuição até a DER em 12/09/17, cumprindo a autora a carência exigida.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 12/09/17, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO DOENÇA INTERCALADO COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS.

1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.
4. O período em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença, por estar intercalado com períodos contributivos, deve ser computado como tempo de contribuição e para fins de carência. Precedentes do STJ.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial e apelação providas em parte.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058374-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA CIRENE DE SOUZA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N, JANETE CAMILA CERQUEIRA - SP349662-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058374-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA CIRENE DE SOUZA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N, JANETE CAMILA CERQUEIRA - SP349662-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 129970517 - Pág. 1/5).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no acórdão, sustentando inicialmente que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR), bem como alega quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 130884373 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058374-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA CIRENE DE SOUZA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N, JANETE CAMILA CERQUEIRA - SP349662-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Outrossim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 09/04/1967 a 28/06/1976, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

Cumpra mencionar que foi expressamente salientado que não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: **“o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”**.

Verifica-se que, na realidade, pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 09/04/1967 a 28/06/1976, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.
4. Não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: “o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5112228-51.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOEL APARECIDO LARA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MIRELLI APARECIDA PEREIRA JORDAO DE MAGALHAES - SP243990-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL APARECIDO LARA  
Advogado do(a) APELADO: MIRELLI APARECIDA PEREIRA JORDAO DE MAGALHAES - SP243990-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5112228-51.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOEL APARECIDO LARA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MIRELLI APARECIDA PEREIRA JORDAO DE MAGALHAES - SP243990-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL APARECIDO LARA  
Advogado do(a) APELADO: MIRELLI APARECIDA PEREIRA JORDAO DE MAGALHAES - SP243990-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 129970521 - Pág. 1/4).

Alega o embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no acórdão, sustentando inicialmente que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR), bem como alega quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 131297510 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5112228-51.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOEL APARECIDO LARA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MIRELLI APARECIDA PEREIRA JORDAO DE MAGALHAES - SP243990-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL APARECIDO LARA  
Advogado do(a) APELADO: MIRELLI APARECIDA PEREIRA JORDAO DE MAGALHAES - SP243990-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Salientou-se que nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1968 a 31/12/1973. Outrossim, verificou-se que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de empregada, em diversos períodos, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e conforme resumo de cálculo fornecido pela própria autarquia previdenciária.

Por fim, computando-se o tempo de atividade rural, sem registro em CTPS, com esses períodos em que a autora esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que ela exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Cumpra mencionar que foi expressamente salientado que não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Verifica-se que, na realidade, pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS.**

É o voto.

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1968 a 31/12/1973. Outrossim, verificou-se que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de empregada, em diversos períodos, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e conforme resumo de cálculo fornecido pela própria autarquia previdenciária e, computando-se o tempo de atividade rural, sem registro em CTPS, com esses períodos em que a autora esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que ela exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária.
4. Não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004054-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: M. J. F. H., MARILENE PEREIRA DA MATA, PRISCILLA CRISTINA FRANCO VILELA  
REPRESENTANTE: PRISCILLA CRISTINA FRANCO VILELA  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIS CABRAL DE MELO - SP84662-A, NATALIA OLIVEIRA TOZO - SP313118-N,  
Advogados do(a) APELANTE: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N, ADAUTO RODRIGUES - SP87566-A  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA OLIVEIRA TOZO - SP313118-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004054-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: M. J. F. H., MARILENE PEREIRA DA MATA, PRISCILLA CRISTINA FRANCO VILELA  
REPRESENTANTE: PRISCILLA CRISTINA FRANCO VILELA  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIS CABRAL DE MELO - SP84662-A, NATALIA OLIVEIRA TOZO - SP313118-N,  
Advogados do(a) APELANTE: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N, ADAUTO RODRIGUES - SP87566-A  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA OLIVEIRA TOZO - SP313118-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 129970330 - Pág. 1/13).

Alegam embargante, em síntese, que à omissão e obscuridade quanto à fixação do termo inicial do benefício, sustentando que o benefício deverá ser pago somente a partir da efetiva inclusão do dependente.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC (ID. 131378522 - Pág. 1/3).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004054-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: M. J. F. H., MARILENE PEREIRA DA MATA, PRISCILLA CRISTINA FRANCO VILELA  
REPRESENTANTE: PRISCILLA CRISTINA FRANCO VILELA  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIS CABRAL DE MELO - SP84662-A, NATALIA OLIVEIRA TOZO - SP313118-N,  
Advogados do(a) APELANTE: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N, ADAUTO RODRIGUES - SP87566-A  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA OLIVEIRA TOZO - SP313118-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao manifestar-se expressamente que as corrés PRISCILA CRISTINA FRANCO VILELA (companheira) do segurado falecido e MARIA JULIA FRANCO HERREIRA (filha) do segurado falecido (fls. 124/127) foram habilitadas anteriormente ao recebimento desde a data do óbito do instituidor. Da mesma forma, a filha da autora (JULIANA DA MATA HERREIRA) também recebeu o benefício de 29/06/2009 até 18/08/2010, quando atingiu a maioridade.

Outrossim, observou-se que a autora requereu a sua habilitação ao pagamento da pensão por morte em 25/08/2010 (requerimento administrativo).

Por fim, considerou-se que o termo inicial do benefício deve ser fixado nesta data, pois a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na interpretação do art. 76 da Lei 8.213/1991, é no sentido de que, havendo habilitação tardia, o termo inicial do benefício e os efeitos financeiros não pode retroagir para data anterior a efetiva habilitação (requerimento administrativo), quando houver dependentes já habilitados ao pagamento da pensão.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. A autora requereu a sua habilitação ao pagamento da pensão por morte em 25/08/2010 (requerimento administrativo).
3. O que o termo inicial do benefício deve ser fixado nesta data, pois a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na interpretação do art. 76 da Lei 8.213/1991, é no sentido de que, havendo habilitação tardia, o termo inicial do benefício e os efeitos financeiros não pode retroagir para data anterior a efetiva habilitação (requerimento administrativo), quando houver dependentes já habilitados ao pagamento da pensão.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054263-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VALDIVINA MARIA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VALDIVINA MARIA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054263-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VALDIVINA MARIA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VALDIVINA MARIA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 129970531 - Pág. 1/4).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no acórdão, sustentando inicialmente que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR), bem como alega quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, manifestando-se pela litigância de mé-fê (ID. 131980424 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054263-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VALDIVINA MARIA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VALDIVINA MARIA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Outrossim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1991 a 30/12/2000, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

Cumprir mencionar que foi expressamente salientado que não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Por outro lado, não procede a alegação de litigância de má-fé. As condutas que caracterizam a litigância de má-fé estão taxativamente previstas no artigo 80 do Código de Processo Civil/15, devendo restar satisfatoriamente provadas nos autos. No caso, entretanto, a pretensão formulada em juízo, os fatos e os fundamentos narrados pela parte autora, por si só, não caracterizam nenhuma das condutas descritas no mencionado dispositivo legal.

É a orientação jurisprudencial desta Corte, conforme se verifica no fragmento de ementa a seguir transcrito:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DESCARACTERIZADA. VERBA HONORÁRIA.**

**VII - Tendo em vista que a boa-fé é presumida pela lei adjetiva civil, a litigância de má-fé, cujos requisitos estão taxativamente previstos no art. 17 do CPC deve estar satisfatoriamente provada nos autos."**

(AC Proc. nº 96.03.048501-2/SP, Relator Desembargador Federal Walter Amaral, j. 25/08/2003, DJU 17/09/2003, p. 562).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1991 a 30/12/2000, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.
4. Não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado

ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.  
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003519-83.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Erro de interpretação na linha:  
#{processoTrifHome:processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}  
' : java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica  
APELADO: VALERIA SAMANTHA RUSSO  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
REPRESENTANTE: LÍCIA MARIA DIAS ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS VALERIO - SP227913-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003519-83.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALERIA SAMANTHA RUSSO  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
REPRESENTANTE: LÍCIA MARIA DIAS ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS VALERIO - SP227913-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 128602544 - Pág. 1).

Alegam os embargantes, em síntese, que a omissão e obscuridade no acórdão embargado, sustentando que o filho maior inválido somente pode ser considerado dependente se a invalidez ocorrer antes dos 21 anos ou antes da emancipação, não sendo esse o caso dos autos.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC (ID. 129660764 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003519-83.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS A  
APELADO: VALERIA SAMANTHA RUSSO  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
REPRESENTANTE: LÍCIA MARIA DIAS ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS VALERIO - SP227913-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao manifestar-se expressamente que para fins de concessão do benefício de pensão por morte, é irrelevante o fato de a invalidez ter ocorrido após a maioridade do demandante, pois nos termos do artigo 16, III, § 4º, da Lei 8.213/1991, é devida o benefício se comprovada a dependência econômica, ao filho inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Outrossim, destacou-se que a documentação juntada aos autos, os atestados, avaliações e receitas médicas revelam que a autora é portadora de deficiência mental moderada, com crises de epilepsia desde a infância, não tendo aprendido a ler, escrever ou um ofício, apresentado incapacidade total para a atividade laborativa, tendo sido interdita e conforme constou da sentença, na transcrição do quesito 9 do laudo pericial em juízo, a autora "não foi alfabetizada, tem inteligência abaixo dos limites da normalidade e quando comparado as demais pessoas da sua mesma faixa etária, sexo e nível socioeconômico, sua performance é bastante inferior", concluído o perito judicial que a parte autora é "alienada mental e incapaz de reger a si própria nos atos da vida civil.

Por sim, o acórdão embargado esclareceu que embora os dados do CNIS revelem que a autora teve um vínculo empregatício no período de 01/05/1990 a 31/07/1991 e recolhido contribuição como segurada facultativa de 01/09/1993 a 30/06/1995, é certo que não recebe nenhuma cobertura da Previdência Social em relação ao vínculo ou dos recolhimentos como facultativa e o laudo pericial atesta a sua invalidez desde a infância.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. A autora requereu a sua habilitação ao pagamento da pensão por morte em 25/08/2010 (requerimento administrativo - fl. 21).
3. É irrelevante o fato de a invalidez ter ocorrido após a maioridade do demandante, pois nos termos do artigo 16, III, § 4º, da Lei 8.213/1991, é devida o benefício se comprovada a dependência econômica, ao filho inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
4. O conjunto probatório dos autos revela que a autora é portadora de deficiência mental moderada, com crises de epilepsia desde a infância, não tendo aprendido a ler, escrever ou um ofício, apresentado incapacidade total para a atividade laborativa, tendo sido interdita e conforme constou da sentença, na transcrição do quesito 9 do laudo pericial em juízo, a autora é "alienada mental e incapaz de reger a si própria nos atos da vida civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033027-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: CLEUSA GABANELLA, HENRIQUE KASHTAN

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA DO FORTE MANARIN - SP380803, FELIPE FERNANDES MONTEIRO - SP301284, THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA DO FORTE MANARIN - SP380803, FELIPE FERNANDES MONTEIRO - SP301284, THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033027-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: CLEUSA GABANELLA, HENRIQUE KASHTAN

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA DO FORTE MANARIN - SP380803, FELIPE FERNANDES MONTEIRO - SP301284, THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA DO FORTE MANARIN - SP380803, FELIPE FERNANDES MONTEIRO - SP301284, THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE cumprimento de sentença, indeferiu o pedido dos agravantes (cessionários) objetivando o reconhecimento das cessões de créditos relativas aos ofícios precatórios expedidos.

Sustentam os agravantes, em síntese, terem firmado com os cedentes Maria Catarina Cury dos Anjos e Moacir Alberto Marques Cury, cessão de créditos referentes aos precatórios (PRC 20190107434 e Ofício requisitório 20190033576 / PRC nº 20190107436 e Ofício Requisitório nº 20190033578), com a exclusão dos honorários advocatícios sucumbenciais, bem como requereram ao R. Juízo a quo a homologação das referidas cessões com a consequente habilitação como novos credores. Aduzem que o indeferimento do pedido contraria o disposto no artigo 100, parágrafo 13 da CF/88, bem como a Resolução 458/17 do CJF e Resolução 115/10 do CNJ. Requerem a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Redistribuído o PJE a minha Relatoria.

Efeito suspensivo deferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033027-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSUAIA

AGRAVANTE: CLEUSA GABANELLA, HENRIQUE KASHTAN

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA DO FORTE MANARIN - SP380803, FELIPE FERNANDES MONTEIRO - SP301284, THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA DO FORTE MANARIN - SP380803, FELIPE FERNANDES MONTEIRO - SP301284, THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Analisando o PJE originário, observo que os exequentes Maria Catarina Cury dos Anjos e Moacir Alberto Marques Cury (cedentes), celebraram com Cleusa Gabanella e Henrique Kashtan (agravantes/cessionários), instrumentos particulares de cessão de créditos federais, referentes aos precatórios (PRC 20190107434 e Ofício requisitório 20190033576 / PRC nº 20190107436 e Ofício Requisitório nº 20190033578).

Em razão das cessões, acima referidas, os agravantes requereram ao R. Juízo a quo a homologação com a consequente habilitação como novos credores.

O R. Juízo a quo indeferiu o pedido dos agravantes, com fundamento no artigo 114, da Lei 8.213/91, o qual considera nulo de pleno direito a "venda ou cessão" do benefício da Previdência Social.

É contra esta decisão que os agravantes se insurgem.

Reavaliando a questão em exame, tendo em vista o julgamento da matéria em sede de recurso representativo de controvérsia pelo Eg. STJ Resp 1.102.473/RS Rel Min Maria Tereza de Assis Moura e considerando a decisão proferida pelo Eg. STJ, no AgRg no Resp 1104018/RS é de se admitir a possibilidade de cessão do crédito de natureza alimentar, decorrente de benefício previdenciário:

PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE. I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, "em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade" (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012). II. Agravo Regimental improvido. ..EMEN: ( Processo AGRSP 200802470261 AGRSP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1104018 Relator(a) ASSUSETE MAGALHÃES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE.DATA:25/04/2013 ..DTPB: Data da Decisão 07/02/2013 Data da Publicação 25/04/2013).

De fato, a Emenda Constitucional 62, de 09/12/2009, incluiu os §§ 13 e 14 no artigo 100 da Constituição Federal:

"Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

§ 1º Os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou por invalidez, fundadas em responsabilidade civil, em virtude de sentença judicial transitada em julgado, e serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, exceto sobre aqueles referidos no § 2º deste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

§ 2º Os débitos de natureza alimentícia cujos titulares tenham 60 (sessenta) anos de idade ou mais na data de expedição do precatório, ou sejam portadores de doença grave, definidos na forma da lei, serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, até o valor equivalente ao triplo do fixado em lei para os fins do disposto no § 3º deste artigo, admitido o fracionamento para essa finalidade, sendo que o restante será pago na ordem cronológica de apresentação do precatório. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

(...)

§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor; não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009)."

A atual Resolução 458, de 04/10/2017, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que:

"Art. 19. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor; não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.

(...)

Art. 20. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.

Art. 21. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores integralmente requisitados à sua disposição com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente.

Art. 22. A cessão de crédito não transforma em alimentar um crédito comum nem altera a modalidade de precatório para requisição de pequeno valor.

Art. 23. Os valores do cedente e do cessionário, em caso de cessão parcial, deverão ser solicitados no mesmo ofício requisitório, em campo próprio ou por outro meio que permita a vinculação.

(...)"

Assim considerando, mesmo após a apresentação de ofícios precatório/requisitório ao Tribunal é possível a cessão do crédito judicial, cabendo ao cessionário comunicar ao Juízo da execução para cumprimento do disposto no artigo 21, da Resolução 458/2017.

Acresce relevar, outrossim, que havendo a cessão do crédito, o precatório perde a natureza alimentar não se aplicando ao cessionário as disposições previstas nos §§ 2º, e 3º, do artigo 100, da CF.

Reporto-me aos julgados desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CESSÃO DE CRÉDITO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. I. Incidência dos Arts. 499 e 567, II, do CPC/73, ante os contratos de aquisição de direitos creditórios celebrados entre a agravante e o autor, e entre a agravante e o causidico. 2. Com base no Art. 100, §§ 13 e 14, da Constituição Federal, é permitida a cessão de créditos na forma pleiteada pela agravante. 3. Agravo de instrumento provido. (Processo AI 00126729320154030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 558782 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO: Data da Decisão 31/07/2018 Data da Publicação 09/08/2018).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. I - A cessão de créditos judiciais inscritos em precatório está prevista nos §§ 13 e 14 do artigo 100 da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 62/2009, e regulamentada pela Resolução nº 405/2016 do Conselho da Justiça Federal. II - Ao dispor sobre a cessão de créditos em precatório, referido dispositivo constitucional não fez menção acerca de sua natureza, concluindo-se que não há qualquer restrição à natureza alimentar. III - Cumpridas pela cessionária as diligências previstas na Resolução nº 405/2016 do Conselho da Justiça Federal, cabe ao juízo da execução comunicar o fato a este Tribunal para que quando do pagamento dos precatórios em questão, coloque os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente ao cessionário por meio de alvará de levantamento. IV - Agravo de instrumento provido. (Processo AI 00013137820174030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594151 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO: Data da Decisão 22/08/2017 Data da Publicação 30/08/2017).

*PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DO CRÉDITO. POSSIBILIDADE. I - Nos termos do art. 100, parágrafos 13 e 14, da CF/88, com as alterações introduzidas pela EC 62, de 09/12/2009, tornou-se plenamente possível a cessão de crédito de natureza comum ou alimentar, não havendo qualquer restrição. Entretanto, ocorrendo a cessão, o precatório perde a natureza alimentar e não se aplica ao cessionário qualquer vantagem na ordem de pagamento prevista nos parágrafos 2º e 3º do art. 100 da CF/88. II - Mesmo depois da apresentação do ofício requisitório ao Tribunal, é plenamente possível a cessão de crédito judicial, cabendo ao cessionário comunicá-la ao Juízo da execução para fins de cumprimento do disposto no art. 28 da Resolução 168/2011. III - No caso, a cessionária, ora agravante, cumpriu as diligências que lhe competiam, comunicando ao Juízo de origem e ao devedor/INSS a cessão de crédito, tendo, inclusive, comunicado a esta Corte. Portanto, cabe ao Juízo a quo a comunicação a este Tribunal para que o valor do precatório, devido à exequente, seja colocado à ordem judicial, para posterior liberação ao fundo cessionário. IV - Agravo de instrumento provido. (Processo AI 00129489020164030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584698 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO: Data da Decisão 26/06/2017 Data da Publicação 10/07/2017).*

Outrossim, encontra-se pendente de julgamento perante o C. STF, o Tema 361, RE 631537, com repercussão geral reconhecida, acerca da transmutação da natureza de precatório alimentar em normal em virtude de cessão do direito nele estampado.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e homologar as cessões de créditos referentes aos precatórios (PRC 20190107434 e Ofício requisitório 20190033576 / PRC nº 20190107436 e Ofício Requisitório nº 20190033578), comprovada nos autos, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 100, §§ 13 E 14 DA CF/88. ALTERAÇÕES EC 62/09. REsp. 1.102.473. RESOLUÇÃO CJF 458/2017. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.
2. Considerando o julgamento da matéria em sede de recurso representativo de controvérsia pelo STJ Resp 1.102.473/RS Rel Min Maria Tereza de Assis Moura, bem como a decisão proferida pelo Eg. STJ, no AgRg no Resp 1104018/RS é de se admitir a possibilidade de cessão do crédito de natureza alimentar, decorrente de benefício previdenciário.
3. Mesmo após a apresentação de ofícios precatório/requisitório ao Tribunal é possível a cessão do crédito judicial, cabendo ao cessionário comunicar ao Juízo da execução para cumprimento do disposto no artigo 21, da Resolução CJF 458/2017.
4. Havendo a cessão do crédito, o precatório perde a natureza alimentar não se aplicando ao cessionário as disposições previstas nos §§ 2º, e 3º, do artigo 100, da CF.
5. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186012-90.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLARICE CASAROTTI  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA TORRES BURANELLO - SP237441-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186012-90.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLARICE CASAROTTI  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA TORRES BURANELLO - SP237441-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (07/02/2017), inclusive 13º salário, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja o pedido julgado improcedente. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial e à correção monetária, bem assim o reconhecimento da prescrição quinquenal e a isenção de custas.

Semas contrarrazões da autora, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186012-90.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE CASAROTTI  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA TORRES BURANELLO - SP237441-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 19/08/2016 (60 anos).

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições para o segurado que implementou a idade legal em 2016 (artigo 25, II, da Lei n.º 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, como empregada e/ou contribuinte individual, nos períodos de 12/11/1979 a 01/07/1980, 02/04/1990 a 19/10/2000 e 01/04/2013 a 31/03/2017, conforme extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 126358500 e ID 126358506).

Ressalte-se que o registro em carteira de trabalho constitui prova material, e não simples início de prova. Ademais, já se pacificou o entendimento de que as anotações em carteira de trabalho gozam de presunção "juris tantum", vencível por prova em sentido contrário, tomando-se impossível prejudicar o empregado pela ausência de anotações complementares ou recolhimentos que são de responsabilidade exclusiva do empregador, conforme precedentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU.*

*1. As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção 'juris tantum', consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.*

*2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, o que foi feito extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição.*

*3. Consoante remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador; tomando-se, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º da Lei n.º 8.213/91, ainda que a Autarquia Previdenciária não tenha integrado a respectiva lide. Precedentes.*

*4. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, a expensas do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.*

*(Resp n.º 585511/PB, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJ 05/04/2004, p. 00320).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÕES EM CARTEIRA PROFISSIONAL. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE AUTENTICIDADE ATÉ PROVA EM CONTRÁRIO.*

1. A simples alegação do INSS de que os documentos atestados à inicial, assim como, de que as anotações feitas nas CTPS's apresentadas não provam suficientemente o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, não ilidem os efeitos dos contratos firmados entre o empregado e os empregadores. As anotações em Carteira Profissional gozam de presunção 'juris tantum', que faz prevalecer como verdadeira tudo o que nela se contém, até que seja apresentada prova inquestionável em sentido contrário.

2. A aposentadoria é um direito do segurado da Previdência Social, após o mesmo se apresentar com as condições exigidas pela legislação específica para o seu gozo. O seu indeferimento imotivado ou baseado em simples presunção caracteriza abuso de poder

3. Apelação improvida."

(TRF 5ª Região, AC nº 44.808-PE, rel. Juiz José Delgado, j. 12/4/94, D.J.U. 30/5/94, Seção 2, p. 27.680).

Além disso, todos os períodos constam do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, conforme supracitado.

Mas mesmo que assim não fosse, o fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Outrossim, caberia ao INSS comprovar eventual falsidade das anotações. Em não fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas a comprovar as atividades ali mencionadas.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO NA CTPS. FICHA DE REGISTRO DE EMPREGADO. PROVA PLENA.**

1. Aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. Os segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria – proporcional ou integral – ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

3. O Art. 41, da CLT, impõe aos empregadores a obrigatoriedade de efetuar o registro dos respectivos trabalhadores em livro de registro de empregado.

4. Os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição.

5. O tempo total de serviço comprovado nos autos, incluindo os períodos reconhecidos judicialmente, mais os períodos computados no procedimento administrativo, alcança o suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelações providas em parte."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0033889-78.2013.4.03.6301, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/03/2020, e - DJF3.Judicial 1 DATA: 10/03/2020) - grifei;

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. REDOM - PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES DOMÉSTICOS. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

I - Prevê o art. 300, caput, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

III - Aos segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, a aposentadoria por idade é devida ao trabalhador que preencher os seguintes requisitos: possuir 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, e atingir um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência, observada a tabela descrita no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

IV - Cumpre ao empregado unicamente comprovar a veracidade dos contratos de trabalho, eis que as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, havendo regra específica a tal respeito na legislação previdenciária (art. 36 da Lei 8.213/91).

V - No caso dos autos, a autora trouxe aos autos cópia de sua CTPS contemporânea, na qual consta o vínculo de emprego mantido com o Sr. James Martin, no período de 14.07.1996 a 30.06.2011, contendo, inclusive, anotações de férias e aumentos salariais, em ordem cronológica e sem qualquer rasura.

VI - Constata-se que o seu ex-empregador aderiu ao REDOM - Programa de Recuperação Previdenciária dos Empregadores Domésticos, previsto nos artigos 39 a 41 da Lei Complementar nº 150/2015, tendo sido juntado aos autos comprovante de pagamento do valor de R\$ 33.714,78, referente às contribuições em atraso.

VII - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador. Nesse sentido: Ac 00316033120074013800, Juiz Federal Emmanuel Mascena de Medeiros, TRF1 - Primeira Turma, E-Djfl Data:03/03/2016.

VIII - Resta evidenciada a probabilidade do direito da autora quanto ao reconhecimento da validade do vínculo empregatício mantido no período de 14.07.1996 a 30.06.2011. Portanto, visto que o periculum in mora revela-se patente, haja vista a natureza alimentar do benefício, é rigor a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício.

IX - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020631-88.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/01/2020) - grifei

Verifica-se, ainda, que a parte autora esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença no período de 27/05/2000 a 21/09/2000.

Entendo que os períodos em que a autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos de atividade, devem ser contados tanto para fins de tempo de contribuição como para carência, eis que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, assim dispõe:

"art. 29.

(...)

§ 5º. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Por sua vez, o art. 55, inciso II, da Lei 8.213/91, dispõe que:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;

(...)"

Dessa forma, o período intercalado em que a parte autora recebeu benefício previdenciário deve ser adotado para compor a carência exigida para o benefício requerido.

O Supremo Tribunal Federal apreciou a questão, em julgamento submetido à sistemática da repercussão geral, ocasião em que ficou firmado o entendimento de que é possível o cômputo do período de recebimento de auxílio-doença, desde que intercalado com atividade laborativa, como período contributivo:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES. 1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição. 2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social – LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99. 3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991. 4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: RES 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."

(RE 583834, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709) - grifei

No mesmo sentido, decidiu que o período de gozo de auxílio-doença, intercalado com atividade laborativa, deve ser considerado também para fins de carência:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA, INTERCALADO COM ATIVIDADE LABORATIVA. CONTAGEM PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. O período no qual o segurado esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, desde que intercalado com atividade laborativa, deve ser computado não apenas como tempo de contribuição, mas também para fins de carência, em obséquio ao entendimento firmado pelo Plenário desta CORTE, no julgamento do RE 583.834-RG/SC, com repercussão geral reconhecida, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJe de 14/2/2012. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, tendo em vista que o julgado recorrido foi publicado antes da vigência da nova codificação processual."

(RE 816470 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 18/12/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06-02-2018 PUBLIC 07-02-2018) - grifei

Nesse sentido, também, o entendimento do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014) - grifei

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO.

1. É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU.

2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1334467/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 05/06/2013) - grifei

Assim, verifica-se que, na data em que completou 60 (sessenta) anos, descontados os períodos concomitantes, a parte autora contava com 182 (cento e oitenta e dois) meses, número superior à carência exigida.

Portanto, preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência exigido, a concessão do benefício, nos moldes do artigo 48, caput, da Lei nº 8.213/91, é de rigor.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 49, "b", da Lei nº 8.213/91 (07/02/2017 – ID 126358501).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

A prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Assim, considerando o termo inicial do benefício e a data de ajuizamento da ação, não há falar em parcelas prescritas.

Por fim, autarquia previdenciária não tem interesse recursal em postular a isenção de custas processuais, considerando que a sentença recorrida decidiu nos termos do inconformismo.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao pedido de isenção de custas judiciais, e, na parte conhecida, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

- Cumprida a carência exigida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em conta o ano em que a parte autora implementou o requisito etário, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana prevista no artigo 48, "caput", da Lei n.º 8.213/91.

- O fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições.

- Apelação do INSS conhecida em parte e não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896550-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS FIGUEIREDO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896550-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS FIGUEIREDO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 123330114 - Pág. 1/6).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no v. acórdão embargado, sustentando a comprovação dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, alegando ter sido comprovado o exercício da atividade rural alegada na inicial.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem manifestação (ID. 126176768 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896550-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE CARLOS FIGUEIREDO  
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao manifestar-se expressamente que mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia de escritura de venda em compra de imóvel rural em 1990, na qual foi qualificado profissionalmente como agricultor, além de cópia de notas fiscais de produtor rural, bem como documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual o autor esteve filiado, no período de dezembro de 2007 a junho de 2008, na condição de segurado especial, verificou-se que as notas fiscais apresentadas demonstram que o autor é grande produtor rural, uma vez que apresentam importante comercialização de gado, decorrente da atividade pecuarista na Fazenda Floresta, com 147 hectares, tendo sido qualificado profissionalmente como pecuarista em sua certidão de casamento, demonstrando a inviabilidade das declarações das testemunhas de que a parte autora exercia suas atividades em regime de economia familiar, sem auxílio de empregados.

Ressaltou-se, ainda, que o fato de o autor ser proprietário de um imóvel rural, não caracteriza, por si só, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, sendo necessário que comprovasse a exploração da propriedade em regime de subsistência, o que não é o caso dos autos.

Por fim, restou salientado que não há falar em comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do que preceitua o art. 11 da Lei nº Lei 8.213/91, o qual define o regime de economia familiar como a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, o que não é o caso dos autos.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

#### EMENTA

##### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia de escritura de venda em compra de imóvel rural em 1990, na qual foi qualificado profissionalmente como agricultor, além de cópia de notas fiscais de produtor rural, bem como documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual o autor esteve filiado, no período de dezembro de 2007 a junho de 2008, na condição de segurado especial, verificou-se que as notas fiscais apresentadas demonstram que o autor é grande produtor rural, uma vez que apresentam importante comercialização de gado, decorrente da atividade pecuarista na Fazenda Floresta, com 147 hectares, tendo sido qualificado profissionalmente como pecuarista em sua certidão de casamento, demonstrando a inviabilidade das declarações das testemunhas de que a parte autora exercia suas atividades em regime de economia familiar, sem auxílio de empregados.
3. O fato de a autora ser proprietária de imóvel rural, por si só, não comprova a atividade rural em regime de economia familiar.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019708-74.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: WALTER ROBERTO ZANDONA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALTER ROBERTO ZANDONA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019708-74.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: WALTER ROBERTO ZANDONA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALTER ROBERTO ZANDONA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário de aposentadoria por idade NB 41/152.699.440-0 (DER 23/03/2010), mediante o reconhecimento de tempo de serviço comuns nos períodos de 27/12/1967 a 02/10/1969, 16/07/1970 a 08/01/1971, 01/06/1971 a 01/12/1971, 13/12/1971 a 01/02/1972, 02/02/1972 a 01/02/1974, para fins de recálculo da renda mensal inicial, com a apuração do salário de benefício nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/91, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994, sobreveio sentença de parcial procedência para, reconhecendo-se os períodos de tempo de serviço conforme pretendido pelo autor, condenar o INSS a proceder a revisão do benefício, bem como ao pagamento das diferenças, atualizadas monetariamente conforme Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários fixados em 10% sobre o valor da causa, em virtude da sucumbência recíproca, observada a gratuidade de justiça.

A r. sentença julgou improcedente o pedido quanto à aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/91.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, pugna a autarquia previdenciária pela reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento dos vínculos laborais que não constam do CNIS, por ausência de elementos probatórios, aduzindo serem insuficientes os registros na CTPS isoladamente considerados. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Por sua vez, a parte autora requer a reforma da r. sentença alegando, em suas razões recursais, que a regra transitória (art. 3º, Lei 9.876/99) utilizada na concessão não lhe é benéfica, devendo ser afastada.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: WALTER ROBERTO ZANDONA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALTER ROBERTO ZANDONA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo os recursos tempestivos de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora o reconhecimento dos períodos anotados em CTPS de 27/12/1967 a 02/10/1969 – SPOT Indústria de Refrescos S/A; 16/07/1970 a 08/01/1971 – Christian Gray Cosméticos Ltda.; 01/06/1971 a 01/12/1971 – Service Machine Equipamentos Eletrônicos; 13/12/1971 a 01/02/1972 – Interema S/A e 02/02/1972 a 01/02/1974 – Service Machine Equipamentos Eletrônicos, além da utilização da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/91, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994.

Com efeito, a Lei de Plano de Custeio da Previdência Social prevê no artigo 28, inciso I, que se entende por salário-de-contribuição, para o empregado, "a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa", ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

Por seu turno, no tocante ao salário-de-benefício da aposentadoria por idade, assim dispõe o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"*

O art. 55, caput, da Lei nº 8.213/91, dispõe que o tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, sendo que, de acordo com o parágrafo 3º desse dispositivo, essa comprovação só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Conquanto a referida lei não especifique a natureza do início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação ou não, cabe ao julgador. Assim, qualquer que seja a prova, particularmente a escrita, deve levar à convicção sobre o fato probando, isto é, além de pertencer à época dos fatos, deve fornecer indicações seguras de que houve o evento que se pretende provar.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Por seu turno, destaca-se que a CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção *juris tantum* de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99).

No caso, contém na CTPS os registros dos vínculos reconhecidos na r. sentença – Id. 87505473 - Pág. 1-12.

Deve-se ter em conta que a responsabilidade pelo recolhimento de contribuição social é do empregador e não do segurado empregado. Neste sentido o entendimento consolidado no egrégio STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.*

*2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.*

*3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido."*

*(STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009)*

Destaca-se que o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas nos documentos carreados pelo autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

Cumpra salientar que o desconto, o recolhimento das contribuições, bem como a correta informação prestada para fins previdenciários é de responsabilidade exclusiva do empregador, sob pena da parte autora, na qualidade de empregado que foi, sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e de responsabilidade do INSS a fiscalização de toda a documentação apresentada e necessária à concessão do benefício.

Nesse sentido, a juris prudência do egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

"Este E. Tribunal tem entendido reiteradamente que, quando se trata de empregado, o dever legal de recolher as contribuições é do empregador. Caso não tenha sido efetuado tal recolhimento, é este quem deve ressarcir o INSS e não o empregado, não podendo este último ser penalizado por uma desídia que não foi sua." (AC, proc. n° 94030296780/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 30/04/2002, DJ 28/06/2002, p. 547).

Portanto, deve ser reconhecido à parte autora o direito à averbação do tempo de contribuição dos períodos 27/12/1967 a 02/10/1969 – SPOT Indústria de Refrescos S/A; 16/07/1970 a 08/01/1971 – Christian Gray Cosméticos Ltda.; 01/06/1971 a 01/12/1971 – Service Machine Equipamentos Eletrônicos; 13/12/1971 a 01/02/1972 – Interema S/A e 02/02/1972 a 01/02/1974 – Service Machine Equipamentos Eletrônicos, constantes da CTPS – Id. 87505473 - Pág. 1-12.

Determina-se a liquidação posterior dos valores, a possibilitar a ampla manifestação das partes sobre os cálculos, observando-se o contraditório, devendo ser compensados eventuais valores calculados e pagos administrativamente pelo INSS.

Em relação à apelação da parte autora, assiste-lhe razão.

A pretensão da parte autora, ora apelante, é promover a revisão do seu atual benefício recalculando a renda mensal inicial mediante a aplicação do artigo 29, I e II, da Lei n° 8.213/1991, sem a regra de transição do art. 3° caput e § 2° da Lei n° 9.876/99, de forma a apurar a média dos oitenta por cento maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994.

Dispõe o artigo 29, incisos I e II, da Lei n° 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n° 9.876/1999 e, utilizado como parâmetro para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora, o seguinte:

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Incluído pela Lei n° 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Incluído pela Lei n° 9.876, de 26.11.99)"*

Cumprido salientar que a Lei n° 9.876/99, sob o fundamento de que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas abarcavam cerca de 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou o art. 29, bem como revogou seu § 1°, da Lei n° 8.213/91, ampliando o período de apuração para abranger todo o período de contribuição do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3° da referida Lei n° 9.876/99:

*"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."*

E, ainda, o § 2° do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1° do artigo 188-A do Decreto n° 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto n° 3.265, de 29/11/1999, assim dispôs:

*"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1° não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."*

Divergências surgiram acerca da norma transitória, nos casos em que a sua aplicação resultar situação menos favorável do que a observância da regra definitiva para os segurados que ingressaram no regime previdenciário antes de 26/11/1999.

Apesar das intensas controvérsias sobre a questão, a jurisprudência desta Décima Turma orientou-se no sentido de que não haveria amparo legal a sustentar a pretensão de recálculo da RMI considerando todo o período contributivo, e não somente os salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, quando concedido o benefício na vigência do no art. 3°, da Lei 9.876/99 (AC 00008246520134036116, Décima Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015), também nesse sentido o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1477316 / PRAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2014/0214319-8, Segunda Turma, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN (1132), j. 04/12/2014, DJe 16/12/2014).

Ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial n° 1.554.596/SC, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, sob o rito dos recursos repetitivos, adotando posição divergente, sedimentou a controvérsia sobre o tema, estabelecendo a tese de que "Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999".

Reporto-me à Ementa como segue:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPÓSICÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3o. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.**

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3o., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3o. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

Assim, revendo posicionamento anteriormente adotado, reconheço a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável ao segurado que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, observando-se em cada caso a prescrição quinquenal, bem como o prazo decadencial.

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria por idade (NB 41/152.669.440-0) foi concedido em 23/03/2010 (Id. 87505479 - Pág. 1) e ajuizada a presente ação revisional em 20/11/2018, portanto não há que se falar em decadência, fazendo jus a parte autora ao recálculo da renda mensal inicial, conforme a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, nos limites do julgamento do Recurso Repetitivo 1.554.596/SC, com valores a serem apurados em liquidação, ressalvando-se à parte autora o direito à opção pelo cálculo mais vantajoso.

Destaca-se que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Dessa forma, a considerar a data de início do benefício (23/03/2010) e a propositura da ação apenas em 20/11/2018, verifica-se que estão prescritas as parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Em virtude da sucumbência, honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício da parte autora, por aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, arcando, ainda, com o pagamento das diferenças que forem apuradas, acrescidas de juros de mora e correção monetária, bem como condenar ao pagamento de honorários advocatícios, E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, na forma da fundamentação adotada.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AVERBAÇÃO DE PERÍODO TRABALHADO. COMPROVAÇÃO PELA CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. “REVISÃO DA VIDA TODA”. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991. REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º. DA LEI 9.876/1999. TEMA 999, STJ. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS.**

- O art. 55, caput, da Lei nº 8.213/91, dispõe que o tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, sendo que, de acordo com o parágrafo 3º desse dispositivo, essa comprovação só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

- Cumpre ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, destacando-se que, em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

- Destaca-se que o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas nos documentos carreados pelo autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

- Portanto, deve ser reconhecido à parte autora o direito à averbação do tempo de contribuição dos períodos 27/12/1967 a 02/10/1969 – SPOT Indústria de Refrescos S/A; 16/07/1970 a 08/01/1971 – Christian Gray Cosméticos Ltda.; 01/06/1971 a 01/12/1971 – Service Machine Equipamentos Eletrônicos; 13/12/1971 a 01/02/1972 – Interema S/A e 02/02/1972 a 01/02/1974 – Service Machine Equipamentos Eletrônicos, constantes da CTPS.

- A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 1.554.596/SC, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, sob o rito dos recursos repetitivos, adotando posição divergente, sedimentou a controvérsia sobre o tema, estabelecendo a tese de que “Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999”.

- Assim, revendo posicionamento anteriormente adotado, reconheço a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável ao segurado que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, observando-se em cada caso a prescrição quinquenal, bem como o prazo decadencial.

- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora e negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023453-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: DOURIVAL CACADOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023453-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: DOURIVAL CACADOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu a expedição de ofício requisitório de saldo remanescente.

Sustenta o agravante, em síntese, que após o levantamento do valor depositado a título de precatório reincluído, nos termos da Lei 13.463/2017, percebeu erro no valor estornado. Alega que teria sido requisitado o valor original, mas com data da conta em 04/10/2017, quando o correto seria o valor estornado de R\$ 55.804,47, e não R\$ 47.558,95, tendo gerado pagamento à menor. Requer o provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada para reconhecer o erro na expedição da RPV, com o pagamento das diferenças.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, o agravante cumpriu a determinação.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023453-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: DOURIVAL CACADOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo indeferiu a expedição de ofício requisitório de saldo remanescente.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

A Lei n.º 13.463/2017, que dispõe sobre os recursos destinados aos pagamentos decorrentes de precatórios e Requisições de Pequeno Valor - RPV federais, autoriza a realocação dos valores depositados há mais de 2 (dois) anos e não resgatados pelos respectivos credores para a conta única do Tesouro Nacional.

O art. 3º prevê que a indisponibilidade dos recursos é apenas temporária, havendo previsão expressa de nova requisição mediante requerimento da parte, observada a ordem cronológica do requisitório anterior e a remuneração correspondente a todo o período.

Pelo Comunicado 03/2018 – UFEP, da Subsecretaria da Presidência desta E. Corte, foram estabelecidos critérios para os casos das requisições que foram estornadas pela Lei 13.463/2017, dentre elas destacam-se a data da conta a ser utilizada deverá sempre ser a data do estorno realizado e o valor requisitado no ofício requisitório deverá ser o valor estornado ou um valor menor que o estornado, no caso de revisão posterior de cálculo.

Assim considerando, no caso dos autos, foi expedido alvará para levantamento da quantia de R\$ 50.045,24, a título de pagamento de RPV, ofício 20180048271.

O referido ofício 20180048271, tem por objeto a quantia de R\$ 47.558,95 (valor do principal), com data da conta em 04/10/2017, e, de fato, foi expedido nos termos do Comunicado desta E. Corte, acima referido.

Não prosperaram alegações do agravante, vez que observada a data do estorno (04/10/2017), bem como o valor estornado, considerando que a quantia de R\$ 47.558,95 é a constante no extrato de pagamento (Num. 90345653 - Pág. 34), não levantado e, por conseguinte, estornado.

A quantia de R\$ 55.804,47, que o agravante alega ser o valor correto estornado, se refere ao valor total estornado (principal + honorários), objeto do ofício (Num. 90345653 - Pág. 49), considerando além do valor principal, o valor dos honorários advocatícios sucumbenciais, no importe de R\$ 7.414,38, objeto do extrato de pagamento (Num. 90345653 - Pág. 35), que o agravante optou por não levantar, juntamente como principal, conforme petição (Num. 90345653 - Pág. 39), posteriormente, objeto de outra RPV, devidamente resgatada (Num. 90345655 - Pág. 37).

Acresce relevar, ainda, que somente após o levantamento da quantia (Num. 90345655 - Pág. 50), objeto do alvará (Num. 90345655 - Pág. 44), o agravante se insurgiu alegando ter recebido quantia menor do que a devida em razão de erro na expedição da RPV, requerendo nova requisição do valor remanescente.

A preclusão é mecanismo de grande importância para o andamento do processo, que, sem ele, se eterniza. Consiste na perda de uma faculdade processual por incompatibilidade com um ato anteriormente praticado (preclusão lógica); (...). (Marcus Vinícius Rios Gonçalves, Direito Processual Civil Esquemático, 9ª edição, Ed. Saraiva, p. 341).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRADO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO/RPV. NÃO RESGATADO. REINCLUSÃO. LEI 13.463/2017. ERRO NA EXPEDIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. COMUNICADO 03/2018 – UFEP. PRECLUSÃO LÓGICA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRADO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. A Lei n.º 13.463/2017, que dispõe sobre os recursos destinados aos pagamentos decorrentes de precatórios e Requisições de Pequeno Valor - RPV federais, autoriza a realocação dos valores depositados há mais de 2 (dois) anos e não resgatados pelos respectivos credores para a conta única do Tesouro Nacional.

3. Pelo Comunicado 03/2018 – UFEP, da Subsecretaria da Presidência desta E. Corte, foram estabelecidos critérios para os casos das requisições que foram estornadas pela Lei 13.463/2017, dentre elas, destacam-se que a data da conta a ser utilizada deverá sempre ser a data do estorno realizado e o valor requisitado no ofício requisitório deverá ser o valor estornado ou um valor menor que o estornado, no caso de revisão posterior de cálculo.

4. No caso dos autos, foi expedido alvará para levantamento da quantia de R\$ 50.045,24, a título de pagamento de RPV, ofício 20180048271. O referido ofício 20180048271, tem por objeto a quantia de R\$ 47.558,95 (valor do principal), com data da conta em 04/10/2017.

5. As alegações do agravante não prosperam vez que foi observada a data do estorno (04/10/2017), bem como o valor estornado, considerando que a quantia de R\$ 47.558,95 é a constante no extrato de pagamento (Num. 90345653 - Pág. 34), não levantado.

6. Somente após o levantamento da quantia (Num. 90345655 - Pág. 50), objeto do alvará (Num. 90345655 - Pág. 44), o agravante se insurgiu alegando ter recebido quantia menor do que a devida em razão de erro na expedição da RPV, requerendo nova requisição do valor remanescente, operando-se a preclusão lógica.

7. Agrado de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000575-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: IZABEL SUZUKO DIAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000575-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: IZABEL SUZUKO DIAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

- 1. Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.*
- 2. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.*
- 3. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.*
- 4. Pelos extratos CNIS a agravante auferiu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, DIB 17/08/1994, valor mensal de R\$ 4.098,92 (10/2019), quantia inferior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 5.839,45 – em 2019), além do que, declarou, sob as penas da lei, não possuir condições financeiras para arcar com as custas e ônus processuais, sem prejuízo da própria manutenção e subsistência.*
- 5. A presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante não foi ilidida por prova em contrário.*
- 6. Agravo de instrumento provido.*

Sustenta o INSS/embargante, em síntese, omissão, contradição e obscuridade no julgado. Alega que a agravante não é pessoa necessitada, haja vista auferir renda mensal superior a R\$ 4.000,00, superior à média da maioria da população brasileira. Requer o acolhimento dos embargos.

Intimada, nos termos do §2º, do artigo 1.023, do CPC, a agravante/embargada não apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000575-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: IZABEL SUZUKO DIAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPD admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, pelo extrato CNIS, a agravante auferiu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, DIB 17/08/1994, valor mensal de R\$ 4.098,92 (10/2019), quantia inferior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 5.839,45 – em 2019), além do que, declarou, sob as penas da lei, não possuir condições financeiras para arcar com as custas e ônus processuais, sempre prejuízo da própria manutenção e subsistência.

Neste passo, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante não foi ilidida por prova em contrário apresentada pelo INSS.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPD, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPD admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPD, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001369-21.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: RUBENS JOSE DE LIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001369-21.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: RUBENS JOSE DE LIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, concedendo o prazo de 15 dias, para o agravante comprovar o recolhimento das custas, sob pena de cancelamento da distribuição.

Sustenta o agravante, em síntese, estar desempregado e auferir apenas a renda proveniente do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Aduz ser pessoa hipossuficiente. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Tutela antecipada recursal deferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001369-21.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: RUBENS JOSE DE LIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

O R. Juízo a quo indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, concedendo o prazo de 15 dias, para o agravante comprovar o recolhimento das custas, sob pena de cancelamento da distribuição.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

*"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*(...)*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o artigo 99, § 2º, do NCPC, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Na hipótese dos autos, os documentos acostados, dentre eles o extrato CNIS, demonstram que o agravante auferiu aposentadoria por tempo de contribuição, no valor mensal de R\$ 3.186,51, em 11/2019, valor inferior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 5.839,45 – 2019), além do que, declarou sob as penas da lei não ter condições econômico-financeiras para arcar com as despesas e custas processuais.

Assim considerando, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário.

Nesse contexto, verifico que a r. decisão agravada causa eventual lesão ao direito do agravante que declara ser hipossuficiente, fato que, se demonstrado não ser verdadeiro, no curso do procedimento, deverá a declarante suportar o ônus daquela afirmação.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e conceder o benefício da justiça gratuita ao agravante, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.
2. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.
3. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.
4. Na hipótese dos autos, os documentos acostados, dentre eles o extrato CNIS, demonstram que o agravante auferiu aposentadoria por tempo de contribuição, no valor mensal de R\$ 3.186,51, em 11/2019, valor inferior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 5.839,45 – 2019), além do que, declarou sob as penas da lei não ter condições econômico-financeiras para arcar com as despesas e custas processuais.
5. A presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário.
6. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005771-31.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAURA GAMBARDELA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 2205/2833

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005771-31.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURA GAMBARDELA  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 122.188.658-1, com DIB em 15/06/2004, mediante a inclusão dos períodos de 01/02/1973 a 31/12/1973 e 01/02/1974 a 31/12/1974 laborados junto à Prefeitura Municipal de Delfinópolis na função de professora, sob o regime estatutário, sobreveio r. sentença de parcial procedência do pedido, determinando o reconhecimento do tempo de contribuição, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, bem como ao pagamento das diferenças apuradas desde a DIB, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora fixados à razão de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs o presente recurso de apelação, pelo qual requer a integral reforma da sentença, arguindo a decadência do pedido de revisão, formulado mais de 13 anos após a concessão do benefício. Subsidiariamente, sustenta que a revisão deve ter efeitos a partir da citação ou do requerimento de revisão, mas nunca da DER, vez que o documento não fora juntado naquela ocasião. Por fim, postula a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005771-31.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURA GAMBARDELA  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso tempestivo de apelação do INSS, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 15/06/2004, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica da cópia do documento de carta de concessão/memória de cálculo do benefício juntado aos autos Id. 76233509 - Pág. 1.

A sentença reconheceu a decadência do direito à revisão do benefício, nos termos do art. 103, da Lei 8.213/91.

Quanto à decadência, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, in verbis, a ter a seguinte redação:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: (AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido." (REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).*

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Reverendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

*a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;*

*b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente desta E. Décima Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.*

*I - Os embargos declaratórios servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 16.08.2001, com pagamento disponibilizado a partir de 05.03.2008, consoante demonstram os dados do CNIS, e que a presente ação foi ajuizada em 18.09.2018, não tendo efetuado pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

*VI - Em casos como o presente, em que se busca o reconhecimento do direito adquirido ao melhor benefício, o STJ tem aplicado os efeitos da decadência, consoante se depreende do julgamento do AGRESP 1282477, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, DJE de 09/02/2015 e RESP 1257062, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE de 29/10/2014.*

*VII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC.*

*VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003465-26.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 29/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/09/2019)*

No caso concreto, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 122.188.658-1), foi concedido à parte autora em 15/06/2004 e a demanda ajuizada somente em 13/09/2017. Entretanto, verifica-se que há pedido de revisão na via administrativa, nos mesmos fundamentos desta ação judicial, Id. 76233512 - Pág. 1-9, do qual não se tem notícia da decisão final, o que obstu o transcurso do prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício.

Convém destacar que o § 1º do artigo 441 da Instrução Normativa nº 45/2010, do INSS, assim dispõe:

*Art. 441. (...)*

*§ 1º Em se tratando de pedido de revisão de benefícios com decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, em que não houver a interposição de recurso, o prazo decadencial terá início no dia em que o requerente tomar conhecimento da referida decisão.*

Nesse sentido, é o entendimento desta Décima Turma: "O requerimento administrativo para revisão de benefício previdenciário, se exercido no período de 10 anos do ato de concessão, provoca a interrupção do prazo decadencial, não a exclusão de sua incidência. É o que se extrai da leitura do Art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97, especificamente quando dispõe que a contagem do lapso decadencial se inicia a partir do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, alternativamente, do dia em que o segurado é cientificado da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" (TRF 3ª Região, AR 0028744-29.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, julgado em 10.04.2014, DJF 3 Jud. em 28.04.2014).

Convém destacar o entendimento da Turma Nacional de Uniformização (TNU):

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. PRAZO DO ART. 103, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. NATUREZA DECADENCIAL. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL NO RE Nº 626.489. PRETENSÃO DE REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INÍCIO DE NOVO PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA DATA DE CIÊNCIA DO INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO DE REVISÃO. INCIDENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO*

*1. Esta TNU, seguindo o estabelecido pela Corte Suprema, firmou entendimento que o prazo do caput do art. 103 da Lei nº 8.213/91 é decadencial (PEDILEF nº 00072177720114036309. Rel. Juiz Federal GERSON LUIZ ROCHA, DOU 24/04/2017).*

*2. Havendo requerimento administrativo, o prazo decadencial do direito à revisão de benefício previdenciário somente se inicia no dia em que o interessado tomar conhecimento da decisão administrativa que indeferiu seu pleito.*

*3. Destaque-se que a decadência não fica suspensa durante a análise do processo administrativo, contada a apresentação de requerimento administrativo de revisão consuma o primeiro prazo decadencial e, após eventual indeferimento administrativo, há novo prazo de decadência fixado em lei, tendo por termo inicial a decisão indeferitória. 4. Incidente conhecido e não provido.*

*(TNU - Pedido: 50054460220144047002, Relator: GISELE CHAVES SAMPAIO ALCANTARA, Data de Julgamento: 21/06/2018, TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, Data de Publicação: 25/06/2018) (grifei)*

Assim, em face da interposição de pedido de revisão na seara administrativa, realizado antes de consumada o decênio legal, não há decadência.

O art. 55, caput, da Lei nº 8.213/91, dispõe que o tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, sendo que, de acordo com o parágrafo 3º desse dispositivo, essa comprovação só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Conquanto a referida lei não especifique a natureza do início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação ou não, cabe ao julgador. Assim, qualquer que seja a prova, particularmente a escrita, deve levar à convicção sobre o fato probando, isto é, além de pertencer à época dos fatos, deve fornecer indicações seguras de que houve o evento que se pretende provar.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, cabível o reconhecimento dos períodos trabalhado de 01/02/1973 a 31/12/1973 e 01/02/1974 a 31/12/1974, nos quais exerceu cargo, sob o regime estatutário, na qualidade de Professor, na Prefeitura Municipal de Delfinópolis, conforme é possível aferir da Certidão de Tempo de Contribuição e o atestado de frequência (Id. 76233510 - Pág. 1-2).

As certidões de tempo de contribuição expedidas constituem prova material a comprovar o desenvolvimento de atividade laborativa, pois trata-se de documento emitido por órgão público que goza de fé pública.

Nesse sentido, confira-se entendimento sufragado pela Décima Turma desta egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. DOCUMENTOS EMITIDOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL. CTPS CORROBORADORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I - Da análise da documentação juntada aos autos, não vislumbro razões para desconsiderar as certidões emitidas pela Prefeitura Municipal de Canindé/SP ou para torná-las inidôneas, até porque um documento emitido por órgão público possui elevado valor probante, pois goza de fé pública, tendo em vista que ao ser formulado, certamente se apoiou em documentos dos arquivos da administração, nos quais constam registros e informações necessários a atestar a averbação do referido tempo de serviço. II - Cumpre ressaltar que referidos documentos gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante. III - Referidos documentos gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante. IV - Ademais, é de se verificar que os fatos foram constatados pelo próprio INSS, em diligência realizada por agente administrativo ao setor de recursos humanos da Prefeitura de Canindé/CE, o qual obteve acesso pessoalmente às informações da segurada. V - Tendo em vista que as certidões emitidas pela Prefeitura Municipal foram corroboradas por outros meios de prova apontando no mesmo sentido (anotações em CTPS), deve ser reconhecido o direito à contagem do tempo de serviço cumprido pela autora no período pleiteado, junto à Prefeitura Municipal de Canindé/CE, independentemente da comprovação do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador. VI - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. VIII - Apelação do INSS improvida. Remessa oficial parcialmente provida." (AC 00003854819994036115 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 677413 - Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO - Fonte: DJU DATA:22/03/2006)*

Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as informações presentes nos documentos carreados pelo autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

Observa-se, assim, que apesar da distinção de regimes, a contagem recíproca é um direito assegurado pela CF, no art. 201, § 9º, sendo a compensação entre os sistemas previdenciários, prevista no art. 94 da Lei 8.213/91, de incidência ex lege, e não interfere na existência desse direito, sobretudo para fins de aposentadoria.

Portanto, o acerto de contas que deve ocorrer entre os diversos sistemas de previdência social independe de qualquer manifestação judicial, bem como não incumbe ao segurado/beneficiário, e sim ao ente público ao qual se encontra vinculado, em sistemática própria prevista em leis orçamentárias.

Nesse sentido, jurisprudência desta Décima Turma, de minha relatoria:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODO TRABALHADO. REGIMES PREVIDENCIÁRIOS DIVERSOS. TERMO INICIAL.*

*1. A certidão de tempo de contribuição expedida pelo Instituto de Previdência do Servidor Municipal de São José dos Campos/SP constitui prova material a comprovar o desenvolvimento de atividade laborativa, pois trata-se de um documento emitido por órgão público que possui fé pública.*

*2. A contagem recíproca é um direito assegurado pela CF, no art. 201, § 9º, sendo a compensação entre os sistemas previdenciários, prevista no art. 94 da Lei 8.213/91, de incidência ex lege, e não interfere na existência desse direito, sobretudo para fins de aposentadoria. (...)" (TRF 3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027415-50.2016.4.03.9999/SP, Publicado em 27/04/2017)*

Portanto, deve ser reconhecido à parte autora o direito à inclusão no período básico de cálculo do período de 01/02/1973 a 31/12/1973 e de 01/02/1974 a 31/12/1974 – laborados na Prefeitura Municipal de Delfinópolis.

Quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros, observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas e não reclamadas em época própria, deve ser fixado a partir da data da entrada do requerimento do benefício (15/04/2004), momento em que o segurado já preenchia os requisitos para o reconhecimento do exercício da atividade, conforme documentos acostados aos autos.

Conforme ementa a seguir transcrita, é nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL APÓS SENTENÇA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS À DATA DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. (...) 2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. 3. Recurso Especial provido." (REsp 1637856/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 02/02/2017)*

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para especificar a incidência dos juros moratórios e da correção monetária, bem como estabelecer a fixação dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação adotada.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. AVERBAÇÃO DE PERÍODO TRABALHADO. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FÉ PÚBLICA. CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.**

1. Os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

2. No caso concreto, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido à parte autora em 15/06/2004 e a demanda ajuizada somente em 13/09/2017. Entretanto, verifica-se que há pedido de revisão na via administrativa, do qual não se tem notícia da decisão final, o que obsteu o transcurso do prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício.

3. O art. 55, caput, da Lei nº 8.213/91, dispõe que o tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, sendo que, de acordo com o parágrafo 3º desse dispositivo, essa comprovação só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

4. As certidões de tempo de contribuição expedidas constituem prova material a comprovar o desenvolvimento de atividade laborativa, pois trata-se de documento emitido por órgão público que goza de fé pública.

5. Apesar da distinção de regimes, a contagem recíproca é um direito assegurado pela CF, no art. 201, § 9º, sendo a compensação entre os sistemas previdenciários, prevista no art. 94 da Lei 8.213/91, de incidência ex lege, e não interfere na existência desse direito, sobretudo para fins de aposentadoria.

6. Portanto, deve ser reconhecido à parte autora o direito à inclusão no período básico de cálculo do período de 01/02/1973 a 31/12/1973 e de 01/02/1974 a 31/12/1974 – laborados na Prefeitura Municipal de Delfinópolis.

7. Quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros, observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas e não reclamadas em época própria, deve ser fixado a partir da data da entrada do requerimento do benefício (15/04/2004), momento em que o segurado já preenchia os requisitos para o reconhecimento do exercício da atividade.

8. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

9. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

10. Recurso provido em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento em parte ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000056-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ADEIR VIEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000056-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ADEIR VIEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o acréscimo, em junho de 1999, da diferença de 2,28%, e, em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, referente à reaplicação dos mesmos índices de reajuste do limite máximo do teto de contribuição, conforme disposição do art. 14 da EC nº 20/98 e do art. 41 da EC 41/03, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor atribuído à causa, observada a suspensão da sua execução nos termos do art. 98, §3º, do CPC/15.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão do benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000056-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ADEIR VIEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do artigo 1.010, do Código de Processo Civil de 2015.

O inconformismo da parte autora não merece guarida. O inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8.542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim diante.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não ofende:

*"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);*

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.*

*1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).*

Além disso, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Na realidade, pretende a parte autora a conjugação de duas normas legais (Leis nºs 8.212/91 e nº 8.213/91) para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não há falar em aplicação dos índices de 2,28% e 1,75% dos salários-de-contribuição, respectivamente, de dezembro/1998 (EC 20/98) e dezembro/2003 (EC 41/03), para fins de reajustamento dos benefícios.

Nesse sentido, confira as seguintes ementas de julgados dos egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região:

*"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.*

*4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS n.ºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.*

*1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das ECS n.ºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.*

*2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n.º 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).*

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Note-se, por fim, que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixar o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00), por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, nada dispunham sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 2,28% (06/1999) e 1,75% (05/2004). IMPOSSIBILIDADE.**

1. O inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

2. A legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

3. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017034-26.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE DOS SANTOS SILVANELO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIA MASCHIETTO - SP160381-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017034-26.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE DOS SANTOS SILVANELO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIA MASCHIETTO - SP160381-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de auxílio-acidente, nos termos do artigo 845, inciso VI, do CPC e de improcedência do pedido remanescente, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, suspensa a exigibilidade nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja concedido o benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017034-26.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE DOS SANTOS SILVANELO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIA MASCHIETTO - SP160381-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não ser doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício cessado administrativamente em 18/05/2013, bem assim recolheu contribuições previdenciárias como facultativo até a competência de agosto/2018, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 124586472). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em 15/10/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da última contribuição até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho habitual, que garantia a sua subsistência, foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 124586485). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho habitual, podendo exercer atividades que "atividades que não exijam esforços com a mão direita" (pág. 11).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (18/05/2013), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa, **observada a prescrição quinquenal**. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

*"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial."* (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, juros de mora, correção monetária e verba honorária, na forma da fundamentação, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de **JOSÉ DOS SANTOS SILVA NETO**, com data de início - **DIB em 18/05/2013** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, observada a prescrição quinquenal.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000693-66.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA SILVINA MASSEI ROJAS  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000693-66.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SILVINA MASSEI ROJAS  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional previdenciária, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença que precedeu a aposentadoria por invalidez que, por sua vez, originou a pensão por morte percebida pela parte autora, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, sobreveio sentença de procedência do pedido condenando o INSS a recalcular a Renda Mensal Inicial do NB 31/118.184.923-0 (com DIB em 15/06/2000 e DCB em 08/04/2003), gerando reflexos nas RMIs e nas RMAs dos benefícios subsequentes (NB 32/129.306.538-0, com DIB em 09/04/2003 e DCB em 23/07/2007 e NB 21/142.357.205-7, com DIB em 23/07/2007, ativo), bem como pagar as diferenças, acrescidas de juros de mora e correção monetária pelo, observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e o julgamento do RE 870.947, além de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em percentual mínimo, nos termos do art. 85, §§ 3º e 4º, do CPC/15 e da súmula 111, STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação pugnano pela reforma integral da r. sentença, sustentando, em síntese, a ausência de legitimidade ativa da parte autora, para pleitear a revisão do benefício não requerida pela *de cuius*, e a decadência do direito à revisão.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000693-66.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SILVINA MASSEI ROJAS  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do artigo 1.011 do novo Código de Processo Civil.

A pretensão da parte autora no presente processo é a revisão do benefício de auxílio-doença (NB 31/118.184.923-0, recebido pelo falecido cônjuge entre 15/06/2000 e 08/04/2003, gerando reflexos na RMI da subseqüente aposentadoria por invalidez (NB 32/129.306.538-0), com início em 09/04/2003 e cessada em 23/07/2007, quando originou o benefício de pensão por morte vigente, ativo desde 23/07/2007, utilizando-se no cálculo os salários de contribuição corretos indicados no Sistema Dataprev/Cnis.

De início, verifica-se que a parte autora é legítima para pleitear a revisão do benefício de auxílio-doença que antecedeu a aposentadoria por invalidez originária do falecido, da qual decorreu a pensão por morte. Nesse sentido julgou o egrégio STJ, conforme se verifica na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO NO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. LEGITIMIDADE ATIVA DA PENSIONISTA. ART. 112, DA LEI 8.213/91. ART. 6º DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

I - Consoante a norma inscrita no art. 112, da Lei 8.213/91, a cônjuge pensionista é parte legítima para pleitear em juízo eventuais diferenças no benefício recebido, ainda que a correção dos valores incida na RMI do benefício originário do de cujus. Precedentes.

II - Pensionista que busca em juízo diferenças no benefício já em manutenção, ao qual tem direito, pleiteia em nome próprio direito próprio, não havendo que se cogitar de ofensa ao art. 6º do CPC.

III - Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ; RESP 246498; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJ de 15.10.2001, pág. 280)

Ressalte-se que a legitimidade ad causam da parte autora se restringe à revisão do valor da renda mensal inicial de sua pensão, derivada, incontestavelmente, do recálculo do benefício precedente, e não o direito ao recebimento de eventuais parcelas em atraso relativas à revisão da aposentadoria do de cujus, ou seja, anteriores à pensão por morte.

Dessa forma, quanto aos benefícios do cônjuge falecido, carece a parte autora de legitimidade ativa para pleitear diferenças vencidas, anteriormente à concessão da pensão por morte.

Não é outro o entendimento desta Egrégia Décima Turma, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. REVISÃO DOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO FALECIDO. RECEBIMENTO DOS VALORES EM ATRASO DA REVISÃO DOS BENEFÍCIOS DO DE CUJUS. IMPOSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE PARA A CAUSA. ARTIGO 18 DO NCPC. TERMO INICIAL DA REVISÃO.

- Recurso interposto em data anterior a 18/03/2016. Regras de interposição a serem observadas em sua apreciação são aquelas próprias ao CPC/1973. Inteligência do art. 14 do NCPC.

- Para que se possa exigir um provimento jurisdicional, a parte deve ter interesse de agir e legitimidade ativa para a causa.

- Em princípio, tem legitimidade ativa somente o titular do direito subjetivo material, cuja tutela se pede, a teor do artigo 18 do novo Código de Processo Civil.

- A parte autora pleiteia a revisão do benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez do de cujus e sua pensão por morte, bem como o pagamento das prestações em atraso.

- Não faz jus a parte autora às prestações em atraso, referentes à revisão dos benefícios do falecido, uma vez que a aposentadoria é direito pessoal e o segurado falecido não ajuizou ação com pedido de revisão do benefício.

- A análise do direito à revisão dos benefícios do falecido, de caráter incidental, justifica-se tão somente em razão da concessão do benefício de pensão por morte.

- Desta sorte, sem que lei assegure a pretensão deduzida, decerto carece a parte autora de legitimidade ativa para a causa no que tange ao recebimento dos valores em atraso da revisão dos benefícios do falecido.

- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data de início da pensão por morte, pois não há dúvida de que o falecido tinha direito à revisão de seus benefícios, gerando reflexos na pensão por morte da parte autora.

- Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1753413 - 0021176-69.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA, julgado em 09/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2018)

No mesmo sentido, destaco a jurisprudência desta E. Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CRITÉRIOS DE CÁLCULO.

(...)

2. Ofato de o segurado não ter pleiteado a revisão de seu benefício não impede que a apelada o faça, posto que a revisão daquele gera reflexo no valor da pensão por morte. Apenas não podem ser pleiteados efeitos patrimoniais a período anterior ao do início da pensão por morte, pois, aí sim, poder-se-ia objetar quanto ao direito personalíssimo.

(...)

(AC 98.03.019534-4, Rel. Juiz Federal Convocado Nino Toldo, DJF3 de 15.10.2008)

Quanto ao instituto da decadência, ressalta-se que não haveria de se falar em sua ocorrência no caso dos autos, já que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS emitiu a Nota Técnica PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT nº 70, em 20.10.2009, disciplinando que a alteração do cálculo pelo Dec. nº 6.939/09 também incidiria em relação aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, pois os dispositivos da redação anterior eram evitados de ilegalidade, na dicção do parecer CONJUR/MPS nº 248/2008 (de 23.07.2008). Com fundamento no sobredito parecer, a autarquia previdenciária expediu o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, o qual estabelece os critérios para a revisão dos benefícios na esfera administrativa.

No mesmo sentido, jurisprudência da Décima Turma deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. PENSÃO POR MORTE. CÁLCULO NOS TERMOS DO ARTIGO 29, II, DA LBPS. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I - Não se verifica a ocorrência de decadência no caso em tela, uma vez que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT nº 70, em 20.10.2009, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo dos benefícios por incapacidade promovida pelo Dec. nº 6.939/09 (que revogou o § 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Dec. nº 3.048/99), repercutiria também para os benefícios com data de início anterior ao referido diploma legal, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior dos dispositivos, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2008 (de 23.07.2008). Com base no referido parecer, foi expedido pela autarquia o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, disciplinando os critérios para a revisão dos benefícios na esfera administrativa. (...)"

(APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012096-15.2014.4.03.6183/SP, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, D.E. 25/04/2016)

Destaca-se que, ao contrário do afirmado pela autarquia, no que toca a prescrição quinquenal, há de se reconhecer a prescrição das parcelas devidas e não reclamadas a partir da edição do Memorando nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010, haja vista ser esse o momento da interrupção do curso do prazo estipulado no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Confira-se jurisprudência desta Décima Turma:

"(...) Com relação à ocorrência da prescrição quinquenal, há de se reconhecer a prescrição das parcelas devidas e não reclamadas a partir da edição do citado Memorando nº 21/DIRBEN/PFE/INSS, de 15.04.2010, haja vista ser esse o momento da interrupção do curso do prazo estipulado no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. Considerando que os auxílios-doença concedidos administrativamente à parte autora tiveram datas de início em 27.09.2003, 05.05.2004 e 29.01.2008 (fls. 21, 24 e 26), deve ser reconhecida a prescrição quinquenal a partir da edição do Memorando-Circular nº 21/DIRBEN/PFE/INSS, de 15.04.2010, estando prescritas as parcelas anteriores a 15.04.2005. (...)"

(APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007302-88.2011.4.03.6139/SP, Relator Desembargador Federal NELSON PORFÍRIO, D.E. 11/09/2017)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CARÊNCIA DA AÇÃO E DECADÊNCIA NÃO VERIFICADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. RECÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.

1. Não há que se falar em falta de interesse de agir, tendo em vista que, ainda que se alegue que tenha havido acordo homologado em ação civil pública, remanesce interesse de agir no que diz respeito ao pagamento de atrasados, bem como dos consectários das diferenças devidas. Ademais, a existência de ação civil pública não impede o julgamento das ações individuais sobre o assunto.

2. No tocante ao instituto da decadência, também não verifico sua ocorrência, já que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS emitiu a Nota Técnica PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT nº 70, em 20.10.2009, disciplinando que a alteração do cálculo pelo Dec. nº 6.939/09 também incidiria em relação aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, pois os dispositivos da redação anterior eram evadidos de ilegalidade, na direção do parecer CONJUR/MPS nº 248/2008 (de 23.07.2008). Com fundamento no sobredito parecer, a autarquia previdenciária expediu o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE/INSS, o qual estabelece os critérios para a revisão dos benefícios na esfera administrativa.

3. A edição da Lei nº 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

4. Com o advento do Decreto nº 6.939, de 18/08/2009, as restrições impostas foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n. 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n. 8.213/91.

5. Com relação à ocorrência da prescrição quinquenal, há de se reconhecer a prescrição das parcelas devidas e não reclamadas a partir da edição do citado Memorando nº 21/DIRBEN/PFE/INSS, de 15.04.2010, haja vista ser esse o momento da interrupção do curso do prazo estipulado no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação da parte autora provida. Consectários legais fixados de ofício.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2154029 - 0015294-87.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 28/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2018)

"(...)No que se refere à prescrição, ainda que anteriormente tenha me pronunciado de forma diversa, reformulo meu posicionamento. Entendo, em consonância com o entendimento firmado nesta E. 10ª Turma, que a edição do Memorando-Circular nº 21/DIRBEN/PFE/INSS, de 15/04/2010, implicou no reconhecimento do direito dos segurados afetos à revisão em comento, implicando na renúncia tácita aos prazos prescricionais já consumados e na interrupção dos prazos prescricionais em curso. Esclareço, porém, que tais prazos permanecem suspensos pelo tempo necessário à apuração e pagamento da dívida, não tornando a fluir senão pela prática de ato da Administração que resulte incompatível com o interesse em saldá-la, o que não se operou no caso da revisão em análise. (...)"

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017659-80.2017.4.03.9999/SP - RELATOR: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgado por unanimidade - D.E. Publicado em 08/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. RMI. MAIORES SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. 80% DE TODO O PERÍODO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 29, II, DA LEI N.º 8.213/1991. DECRETO N.º 6.939/2009. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISTA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INTERRUÇÃO. MEMORANDO Nº 21/DIRBEN/PFE/INSS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

4. No que toca a prescrição quinquenal, há de se reconhecer a prescrição das parcelas devidas e não reclamadas a partir da edição do memorando nº 21/DIRBEN/PFE/INSS, de 15/04/2010, haja vista ser esse o momento da interrupção do curso do prazo estipulado no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (...)

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011055-03.2012.4.03.6112/SP - RELATORA: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA - Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade- D.E. Publicado em 07/05/2018)

No caso dos autos, o juízo a quo reconheceu a prescrição das parcelas devidas após o quinquênio anterior ao ajuizamento desta ação, impondo sua manutenção diante da ausência de impugnação da parte autora, sob pena de afronta ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Quanto ao mérito da revisão pleiteada, dispõe o art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99 e, utilizado como parâmetro para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora, o seguinte:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

Por sua vez, o art. 3º, caput, da Lei nº 9.876/99, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, dispõe:

Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.

Em 29/11/1999, sobreveio o Decreto nº 3.265, que promoveu alterações no Decreto nº 3.048/99, criando regras excepcionais no cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dentre elas a modificação do art. 32, § 2º, e inclusão do art. 188-A, § 3º, in verbis:

Art. 32 (...)

(...)

§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apuradas.

Art. 188-A (...)

(...)

§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

O Decreto nº 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto nº 3.048/1999, introduzindo o § 20 ao art. 32 e o § 4º ao art. 188-A, mantendo a essência dos dispositivos infralegais já mencionados, conforme segue:

Art. 32 (...)

(...)

§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A (...)

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Finalmente, o Decreto nº 6.939/2009 revogou o § 20 ao art. 32 e atribuiu nova redação ao § 4º ao art. 188-A, ao mesmo diploma infralegal, que assim passou a dispor:

Art. 188-A. (...)

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.

Divergindo, portanto, das diretrizes impostas pela Lei nº 9.786/99, as restrições impostas pelos Decretos nº 3.265/99 e nº 5.545/05, que modificaram a forma de cálculo dos benefícios por incapacidade, estão evitados de ilegalidade. Sendo norma de hierarquia inferior, pode o Decreto, a fim de facilitar a execução, regulamentar, mas jamais contrariar ou extrapolar os limites da Lei dos benefícios.

Nesse sentido, confira-se precedente do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 29, II, DA LEI 8.213-91.

1. Os Decretos 3.265-99 e 5.545-05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048-99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213-91 e 3º da Lei 9.876-99. 2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei 9.876-99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais verdadeiras." (REOAC nº 0010847-05.2011.404.9999, Relatora Desembargadora Federal CLÁUDIA CRISTINA CRISTOFANI, D.E. 03/11/2011).

Assim, deve ser mantida a r. sentença nos exatos termos em que fora prolatada.

Salienta-se que deverão ser compensados valores calculados e pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação adotada.

**É o voto.**

---

EMENTA

**PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO. LEGITIMIDADE ATIVA. RMI. MAIORES SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. 80% DE TODO O PERÍODO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 29, II, DA LEI N.º 8.213/1991. MEMORANDO Nº 21/DIRBEN/PFE/INSS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INTERRUÇÃO. NON REFORMATIO IN PEJUS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Pretensão da parte autora no presente processo é a revisão do benefício de auxílio-doença, recebido pelo falecido cônjuge entre 15/06/2000 e 08/04/2003, gerando reflexos na RMI da subseqüente aposentadoria por invalidez, com início em 09/04/2003 e cessada em 23/07/2007, quando originou o benefício de pensão por morte vigente, ativo desde 23/07/2007, utilizando-se no cálculo os salários de contribuição corretos indicados no Sistema Dataprev/Cnis.

- Verifica-se que a parte autora é legítima para pleitear a revisão do benefício de auxílio-doença que antecedeu a aposentadoria por invalidez originária do falecido, da qual decorreu a pensão por morte. Precedentes.

- A legitimidade a causam da parte autora se restringe à revisão do valor da renda mensal inicial de sua pensão, derivada, incontestavelmente, do recálculo do benefício precedente, e não o direito ao recebimento de eventuais parcelas em atraso relativas à revisão da aposentadoria do de cujus, ou seja, anteriores à pensão por morte.

- Quanto ao instituto da decadência, ressalta-se que não haveria que se falar em sua ocorrência no caso dos autos, já que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS emitiu a Nota Técnica PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT nº 70, em 20.10.2009, disciplinando que a alteração do cálculo pelo Dec. nº 6.939/09 também incidiria em relação aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, pois os dispositivos da redação anterior eram cívicos de ilegalidade, na dicção do parecer CONJUR/MPS nº 248/2008 (de 23.07.2008). Com fundamento no sobredito parecer, a autarquia previdenciária expediu o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, o qual estabelece os critérios para a revisão dos benefícios na esfera administrativa.

- Os Decretos 3.265-99 e 5.545-05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048-99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213-91 e 3º da Lei 9.876-99. Assim, para os benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei 9.876-99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147076-93.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: NILTON DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147076-93.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: NILTON DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, a partir de 06/03/2017, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, em percentual a ser fixado quando da liquidação do julgado, a incidir sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugrando pela reforma parcial da sentença, para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez e fixada a verba honorária no percentual de 15%.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147076-93.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: NILTON DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício cessado administrativamente, em 05/05/2017, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 122866983). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em 04/04/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial juntado aos autos (id 122867024). Segundo referido laudo, a parte autora apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho, com recomendação de "reavaliação em um período de seis meses a um ano até a conclusão terapêutica e melhora clínica" (pág. 8).

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

### "PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando líquido o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.**

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho habitual, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001419-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: RICARDO GARCIA OLIVEIRA ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001419-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: RICARDO GARCIA OLIVEIRA ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução do título judicial proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, indeferiu a expedição de ofício requisitório do valor incontroverso.

Sustenta o agravante, em síntese, que o artigo 535, § 4º, do CPC, autoriza a expedição de ofício da parte incontroversa e, por tal motivo, não há óbice quanto à expedição de ofício do valor incontroverso reconhecido pelo INSS. Requer o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado, não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001419-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: RICARDO GARCIA OLIVEIRA ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Da análise do PJE originário/cumprimento de sentença, verifico que a Autarquia apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, bem como planilha de cálculos do valor que entende devido, na quantia total de R\$ 101.538,18, em 03/2018.

O R. Juízo a quo indeferiu a expedição de ofício requisitório do valor incontroverso.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Com a vigência do NCPC, a matéria é tratada no Título II - Do Cumprimento da Sentença - Capítulo V - Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Pagar quantia certa pela Fazenda Pública - cujos artigos 534 e 535 dispõem sobre a apresentação do demonstrativo discriminado e atualizado do crédito, pelo exequente, bem como da sua impugnação pela executada.

Assim, considerando o novo regramento quanto à exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública, no NCPC, destaque-se o disposto no § 4º, do artigo 535, que assim dispõe:

*"Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:*

*(...)*

*§ 4º Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento."*

Nesse contexto, ainda que assim não fosse, a r. decisão agravada merece reforma, pois, também, contraria o entendimento da jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito da admissibilidade da expedição de precatório da parcela incontroversa, já consolidada na vigência do CPC/73.

Vale dizer, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República.

Nesse sentido:

*" execução . Fazenda Pública. Parcela incontroversa. Admissibilidade. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a execução de parcela incontroversa contra a Fazenda Pública não ofende as normas constitucionais concernentes ao pagamento de precatórios judiciais:*

*Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Expedição de precatório relativamente à parte incontroversa do montante da execução . Possibilidade. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, RE 556100 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 01.04.08).*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO. PARTE INCONTROVERSA DOS VALORES DEVIDOS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República. (STF, RE n. 504128 AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 23.10.07)*

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PARCELA INCONTROVERSA. PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO. I. - Legitimidade constitucional da atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este (RISTF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; C.P.C., art. 557, redação da Lei 9.756/98) desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado. II - Não viola o art. 100, § 1º e § 4º, da Constituição Federal, a expedição de precatório relativo à parte incontroversa do valor da execução. III - Agravo regimental improvido. (STF, RE n. 511126 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 02.10.07).*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO. PARTE INCONTROVERSA. A expedição de precatório relativo à parcela incontroversa não viola o disposto no artigo 100, §§ 1º e 4º, da Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI n. 607204 AgR, Rel. Min. Eros Grau, j. 18.12.06).*

*EXECUÇÃO - PRECATÓRIO - DUPLICIDADE. Longe fica de conflitar com o artigo 100, § 4º, da Constituição Federal enfoque no sentido de ter-se a expedição imediata de precatório relativamente à parte incontroversa do título judicial, dando-se seqüência ao processo quanto àquela impugnada por meio de recurso.*

*(STF, RE n. 458110, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 13.06.06)*

Para o Egrégio Superior Tribunal de Justiça a execução de parcela incontroversa não se confunde com execução provisória, de forma que é admitida pelo ordenamento legal, sem embargo da usual disposição contida em leis de diretrizes orçamentárias no sentido de que do precatório deve constar certidão de trânsito em julgado. A formalidade, igualmente exigida em normas regulamentares, não constitui óbice jurídico à execução, na medida em que não subsiste dúvida acerca da natureza definitiva da execução, a pressupor o trânsito em julgado da sentença exequenda, inconfundível com aquela a ser eventualmente proferida em embargos à execução :

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NÃO TRANSITADA EM*

*JULGADO. RECURSO NÃO ACOLHIDO. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL.*

*1. A execução contra a Fazenda Pública é juridicamente possível quando se pretende a expedição de precatório, relativo à parte incontroversa do débito. Precedentes: (EREsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).*

*2. Na obrigação de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais.*

*3. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença.*

*4. A Corte Especial decidiu nos Embargos de Divergência, em Recurso Especial, nº 721791/RS, de relatoria do Ministro Ari Pagendler, que restou vencido, tendo o Ministro José Delgado sido designado para lavrar o acórdão, no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública.*

*5. Naquela oportunidade, manifestei o seguinte posicionamento, precursor da divergência acolhida pela Corte: "Como se trata de parcela incontroversa, efetivamente, dela sequer cabe recurso. Se não cabe recurso é porque a decisão transitou em julgado; não há controvérsia sobre isso. Por um lado, confesso que tenho severas dificuldades de admitir que uma decisão de mérito não transita em julgado enquanto não acabar o processo que tratará de outra questão completamente diferente. Por outro lado, também sempre foi cediço no Tribunal o fato de que a sentença sujeita à apelação dos embargos não retira a definitividade da execução tal como ela era na sua origem. Se ela era definitiva, continua definitiva; se era provisória, continua provisória. Por fim, em uma conversa lateral com a Ministra Nancy Andrighi, verifiquei que, na prática, bem pode ocorrer que, muito embora a parcela seja incontroversa, haja oferecimento de embargos protelatórios, completamente infundados, exatamente com o afã de impedir a expedição de precatório complementar. Observe V. Exa. Que é a causa de uma luta já antiquíssima de um funcionário público para receber uma parcela que o próprio Superior Tribunal de Justiça entendeu devida e incontroversa. O fato de o resíduo ser eventualmente controvertido não pode infirmar a satisfação imediata do direito da parte, mas, em virtude do princípio da efetividade do processo, peço vênua para abrir a divergência. Conheço dos embargos de divergência, mas os rejeito." a execução contra a Fazenda Pública, é possível a expedição de precatório relativo à parte incontroversa. Precedentes: (EREsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).*

*6. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual.*

*7. Destarte, in casu, a execução não definitiva não implica risco ao executado, restando prescindível a garantia. Precedentes: REsp 182924 / PE ; RECURSO ESPECIAL Relator Ministro MILTON LUIZ PEREIRA DJ 11.03.2002; REsp 30326/SP Relator Ministro EDSON VIDIGAL ( DJ 28.09.1998 ).*

8. Neste sentido já me manifestei acerca do tema in "Curso de Processo Civil", 2ª Edição, Rio de Janeiro, Editora Forense, fls. 1281, in verbis: "A 'execução provisória' admite adiantamento de atos executivos, e o alcance dos atos de satisfação irreversível que caracteriza a execução definitiva, com as novas garantias do art. 588 do CPC. Nesse sentido é que o exequente compromete-se, caso modificada a decisão, a repor as coisas no estado anterior, vedando-lhe o levantamento de dinheiro sem garantia real ou fidejussória e qualquer alienação dominial, como forma de proteção dos potenciais terceiros adquirentes. A reposição das coisas ao estado anterior, v.g. restituição de coisa e dinheiro, pressupõe possibilidade fática, nem sempre ocorrente. Como consectário, é por conta e risco de exequente que se processa. Advirta-se, entretanto, que a prestação de garantia não deve inviabilizar o acesso à justiça, permitindo-se, casuisticamente, ao juiz que a dispense nos casos em que a sua exigibilidade obsta a promoção da execução. Ademais, a caução reclama avaliação pelo juízo de eventuais e possíveis prejuízos com a reversão do julgado, por isso que onde não houver risco não se impõe, podendo iniciar-se o processo sem caução a garantia." (grifou-se).

9. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGREsp n. 1096575, Rel. Min. Luiz Fux, j. 03.09.09).

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALOR INCONTROVERSO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. POSSIBILIDADE.**

1. É viável a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor quanto à parte incontroversa, malgrado o manejo de embargos parciais à execução.

2. A Corte Especial, ao apreciar os EREsp 404.777/DF, definiu que, para efeito de ação rescisória, não se admite o ataque a capítulo da sentença não impugnado via recurso, enquanto o processo permaneça em trâmite. Entendimento que não interfere na definição da possibilidade de expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor em relação à parte incontroversa da execução.

3. Todavia, o entendimento esposado em nada interfere na possibilidade de expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor em relação à parte incontroversa da execução. Isto porque, neste caso, (a) já existe uma sentença (acórdão) definitiva, transitada em julgado, e (b) um reconhecimento parcial dos valores em execução; a Fazenda Nacional concordou, nos seus embargos, com parte do montante apontado como devido pelos exequentes, isto é, não existe mais controvérsia sobre este ponto. Precedente: EREsp 700.937/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Zavascki.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 1045921, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.04.09)

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. VALOR INCONTROVERSO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO ALUSIVO À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.**

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. O Tribunal de origem abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que não houve nenhum pronunciamento do INCRA acerca do pedido de levantamento dos valores tidos por incontroversos.

3. Qualquer conclusão em sentido contrário ao que decidiu o aresto atacado, relativamente à existência ou não de manifestação expressa contra a expedição do precatório, envolve o reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, conforme o disposto na Súmula 7/STJ. 4. A orientação que tem sido adotada no âmbito desta Superior Corte de Justiça é no sentido de que a impugnação parcial da dívida incontroversa a parte que não foi objeto de contestação, havendo, em relação a ela, o efetivo trânsito em julgado, requisito indispensável para a expedição do competente precatório, conforme o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 30/2000.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGREsp n. 1073490, Rel. Min. Denise Arruda, j. 03.03.09)

Nesse sentido, também, a Súmula n. 31 da Advocacia-Geral da União:

"É cabível a expedição de precatório referente à parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública."

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e determinar a expedição de ofício do valor incontroverso, apresentado pela Autarquia, no importe de R\$ 101.538,18, em 03/2018, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO. VALOR INCONTROVERSO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 535, § 4º, DO CPC. SÚMULA 31 DA AGU. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.
2. Com a vigência do NCPC, a matéria é tratada no Título II - Do Cumprimento da Sentença - Capítulo V - Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Pagar quantia certa pela Fazenda Pública, artigos 534 e 535.
3. Destaque-se o disposto no § 4º, do artigo 535, do CPC.
4. Reformada a r. decisão agravada, vez que contraria o entendimento da jurisprudência, consolidada na vigência do CPC/73, do Colendo Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito da admissibilidade da expedição de precatório da parcela incontroversa.
5. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176076-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIZANDREIA VIEIRA FACO  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA MARTINS RUIZ - SP379816-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176076-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIZANDREIA VIEIRA FACO  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA MARTINS RUIZ - SP379816-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela revogação da tutela antecipada e pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176076-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIZANDREIA VIEIRA FACO  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA MARTINS RUIZ - SP379816-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo as apelações do INSS e da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivas, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não ser doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica de sua carteira de trabalho, onde consta vínculo empregatício no período de 22/09/2008 a 14/09/2016 (id 125479458, pág. 3). Proposta a ação em 14/01/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da última contribuição até a data do ajuizamento da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho habitual, que garantia a sua subsistência, foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 125479480). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho habitual, podendo exercer "atividades consideradas leves ou eventualmente moderadas, atividades que permitam trabalhar sentada com acesso fácil à hidratação e realização dos hemoglicotestes de controle diário" (pág. 4).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (22/03/2017 – id 125479457), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

***O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido.***" (REsp n.º 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.**

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Termo inicial do benefício mantido na data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013373-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SAID PACHA

Advogados do(a) APELANTE: MICHEL JORGE - SP8300-A, MARCELO PAPALEXIOU MARCHESE - SP209764-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013373-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SAID PACHA

Advogados do(a) APELANTE: MICHEL JORGE - SP8300-A, MARCELO PAPALEXIOU MARCHESE - SP209764-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário de aposentadoria por idade, com início em 08/12/2005, objetivando o recálculo da RMI, fixada diretamente no valor mínimo (1 salário mínimo), mediante a elaboração de cálculo com a utilização das contribuições comprovadamente vertidas entre 01/03/1951 e 01/06/1993, sobreveio sentença de improcedência do pedido condenando-se à parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, nulidade da sentença, vez que foi prolatada sem oportunizar o autor a se manifestar sobre as questões trazidas na contestação, a violar o art. 350, CPC. No mérito, alega que preencheu todos os requisitos para a obtenção do benefício no ano de 1997, quando completou 65 anos de idade e possuía o tempo mínimo de contribuição exigido (96 meses), conforme tabela progressiva vigente, fazendo jus a inclusão do período de contribuição de 01/03/1951 a 01/06/1993 para o cálculo da RMI. Subsidiariamente, requer a redução da condenação em honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013373-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SAID PACHA

Advogados do(a) APELANTE: MICHEL JORGE - SP8300-A, MARCELO PAPALEXIOU MARCHESE - SP209764-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a revisão do seu benefício de aposentadoria por idade, com início de vigência em 08/12/2005, mediante a elaboração do cálculo da renda mensal inicial, utilizando-se, para tanto, todas as contribuições recolhidas entre 01/03/1951 e 01/06/1993.

A r. sentença de improcedência, ora combatida, asseverou que a parte autora não ostentava a qualidade de segurada, obtendo o benefício por força do art. 3º, §2º, da Lei 10.666/03, que estabelece o valor mínimo da renda mensal na hipótese de inexistirem contribuições após julho de 1994.

Preliminarmente, arguiu a parte autora a nulidade do processo, por suposta violação ao artigo 350, CPC/15. Razão não lhe assiste, eis que sequer aponta eventual prejuízo processual sofrido, destacando-se que as questões ventiladas pela autarquia previdenciária na contestação, inépcia da inicial e decadência do direito, não foram acolhidas pelo juízo.

Afastada a preliminar, passo ao exame do mérito.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032, de 28 de Abril de 1995, vigente ao tempo do implemento dos requisitos, dispõe que:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso dos que exercem atividades rurais, exceto os empresários, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do art. 11 desta lei.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no parágrafo anterior, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido."*

Assim, nos termos do artigo 48, "caput", da Lei 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

Para os segurados inscritos até 24/07/1991, considera-se, para efeito de carência, o número de meses previsto na tabela progressiva do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, correspondente ao ano em que completou o requisito etário, ainda que, àquela época, não possuísse o número de contribuições suficiente, podendo ser considerados períodos de contribuição posteriores à data em que completou a idade.

Nesse sentido, já foi decidido pela Terceira Seção desta Corte Regional, conforme revelam os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAR LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ART. 485, V, CPC). PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.*

*- Desnecessário o depósito a que alude o art. 488, II, do CPC, por cuidar-se de feito ajuizado por autarquia federal, ex vi do art. 8º da Lei nº 8.620/93 e da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Afasta-se alegação sobre os incisos III e VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, invocados na contestação. É notório o descabimento das hipóteses que encerram, uma vez que a exordial censura o aresto proferido, apenas, no que concerne a ter violado literal disposição de lei, circunstância prevista no inciso V do artigo em comento.*

*- Rejeitada a preliminar de ausência de prequestionamento.*

*- A pretendente à aposentadoria por idade deve preencher dois requisitos, quais sejam, idade mínima e carência.*

*- No caso dos autos, o quesito etário restou demonstrado.*

*- A interessada deve preencher a carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, levando-se em conta o ano em que implementou todas condições necessárias à obtenção do benefício.*

*- Tendo a ré atingido a idade mínima em 1991, necessárias seriam, portanto, 60 (sessenta) contribuições, número satisfeito já em 1994.*

*- Verificada a não violação a qualquer dispositivo de lei, não se há falar em rescisão da decisão vergastada."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0055991-39.2000.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 23/08/2006, DJU DATA:29/09/2006)*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. REQUISITO ETÁRIO. CARÊNCIA. APROVEITAMENTO DOS RECOLHIMENTOS EM ATRASO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NOVA FILIAÇÃO. CUMPRIMENTO DO ARTIGO 24 DA LEI N. 8.213/91.*

*1. À aposentadoria por idade de trabalhador urbano, basta o preenchimento dos requisitos idade e o cumprimento do período de carência.*

*2. Não se exige o preenchimento simultâneo dos requisitos (Precedentes do STJ), sendo que a Lei 10.666/03 acompanhou a jurisprudência já dominante e deixou de considerar a perda da qualidade de segurado para a concessão do benefício, não se tratando, portanto, de aplicação retroativa da norma em referência.*

*3. A autora, nascida em 12/11/1935, completou a idade mínima em 12/11/1995.*

*4. Instrui os autos cópia de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos de setembro de 1984 a janeiro de 1988 e de outubro de 1993 a janeiro de 1998.*

*5. Registram-se, é certo, contribuições recolhidas em atraso a partir de abril de 1985, que, no caso, não obstante a dicção do artigo 27, II, da Lei n. 8.213/91, podem ser aproveitadas para efeito de carência, porquanto foram vertidas dentro do prazo legal e não implicaram perda da qualidade de segurado.*

*6. Carência cumprida, consideradas todas as contribuições a partir de abril de 1985, data do primeiro recolhimento sem atraso, até 15/3/1997.*

*7. Para a verificação do cumprimento da carência, a legislação determina seja levado em conta o ano em que o segurado implementou o requisito etário, mesmo nos casos de recolhimentos ocorridos em períodos posteriores ao implemento deste requisito. Precedente da Egrégia Terceira Seção desta Corte.*

*8. Em virtude da perda da qualidade de segurado e da nova filiação ao sistema, a autora comprovou o recolhimento de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência, que, na hipótese, é de 78 (setenta e oito) meses, por ter implementado a idade em 1995.*

*9. Embargos infringentes improvidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0008159-60.2002.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 02/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2011)*

Por seu turno, no tocante ao salário-de-benefício da aposentadoria por idade, em regra, aplica-se o disposto no artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"*

Destaca-se que, para segurados filiados anteriormente à 28/11/1999, aplica-se a regra transitória prevista no art. 3º da Lei 9.876/99:

*Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

Cumpra salientar que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003, a perda da qualidade de segurado não impedirá a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, *verbis*:

*Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

(...)

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício*

Nessa hipótese, contudo, a renda mensal inicial deverá ser calculada nos termos do parágrafo segundo, do mesmo dispositivo:

*§ 2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do § 1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e § 2º, da Lei no 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991.*

O artigo 35 da Lei 8.213/91, por sua vez, dispõe que:

*Art. 35. Ao segurado empregado e ao trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, será concedido o benefício de valor mínimo, devendo esta renda ser recalculada, quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição.*

No caso, verifica-se que o autor, nascido em 11/02/1932, cumpriu o requisito etário em 1997, exigindo-se para a aposentadoria por idade, portanto, 90 meses de contribuição, nos termos da tabela progressiva prevista pelo art. 142, L. 8.213/91.

Na data do requerimento administrativo, 08/12/2005 (Id. 7575247 - Pág. 3), reconhecidamente foram preenchidos todos os requisitos, sendo concedida a aposentadoria por idade (NB 139.724.736-0), com a renda mensal inicial no valor mínimo.

Com efeito, apesar de existirem contribuições anteriores a julho de 1994, o período alegado de recolhimentos 01/03/1951 e 01/06/1993, suficientes para efeitos de carência, a renda mensal inicial do benefício encontra-se corretamente fixada pelo INSS, conforme o art. 3º, §2º, da Lei 10.666/2003 e art. 35 da Lei 8.213/91.

De acordo com as normas legais em vigência na época da concessão do benefício, supracitadas, inviável a pretensão de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade com base nos salários de contribuição, porquanto a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurado, inexistindo recolhimento de contribuições a partir de 24/07/1994.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. INCLUSÃO DE CONTRIBUIÇÕES NÃO CONSIDERADAS NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 3º, §§ 2º E 3º, DA LEI 10.666/03, E ART. 35, DA LEI 8.213/91.*

*1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade são o cumprimento do requisito etário e o preenchimento do tempo de carência.*

*2. Em regra, o cálculo do benefício obedece ao previsto no Art. 29, I, da Lei 8.213/91, e Arts. 3º e 7º, da Lei 9.876/99, que preconizam que, para o segurado filiado à Previdência Social até 28.11.1999, o salário de benefício da aposentadoria por idade consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994, multiplicada pelo fator previdenciário, cuja aplicação é opcional.*

*3. Contudo, no caso da perda da qualidade de segurado após o do cumprimento da carência, aplica-se o disposto no Art. 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, segundo o qual "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício". Incidem também os critérios estabelecidos no § 2º do mesmo dispositivo e no Art. 35, da Lei 8.213/91, que disciplinam que não havendo salários de contribuição no período a partir da competência de julho de 1994, será concedido o benefício de valor mínimo.*

*4. As contribuições recolhidas pelo autor ocorreram durante o período de 05/07/1971 a 24/11/1987 e, apesar de ter satisfeito o tempo de carência, não detinha a qualidade de segurado na época da data de entrada do requerimento, em 19/03/2013. Assim, em consonância com as disposições legais aplicáveis, inviável a pretensão de recálculo da renda mensal inicial do benefício pela inclusão, no período básico de cálculo, de salários de contribuição anteriores a julho de 1994.*

*5. No julgamento da ADI-MC 2111, pelo Plenário do e. STF, restou consignado que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 20/98, dispõe apenas sobre os requisitos para a concessão de aposentadoria, remetendo "aos termos da lei" a definição de seu montante (Art. 201, caput e § 7º). Assim, não há que se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos da legislação previdenciária que tratam do período de cálculo dos benefícios, para efeito de apuração da renda mensal inicial.*

*6. Apelação desprovida.*

*(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006645-10.2013.4.03.6000/MS – RELATOR: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade – D.E. Publicado em 10/11/2016)*

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 29, I, LEI DE BENEFÍCIOS. ART. 3º, § 2º DA LEI 10.666/03. ART. 35 DA LEI 8.213/91.*

*I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.*

*II - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.*

*III - Pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por idade, para que seja aplicada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondente a 80% (oitenta por cento) do período contributivo, incluindo, assim, o período de contribuição da parte autora, que se estende de abril de 1965 a abril de 1984. Contudo, para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido: "I. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).*

IV - No caso concreto, de acordo com o princípio do tempus regit actum, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina: "Art. 29. O salário-de-benefício consiste: I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

V - Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do caput do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado. Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99: "Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

VI - Diante do que fora exposto, resta transparente que, para o cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, deveria ser considerada: "a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994".

VII - Diante da impossibilidade do manejo de tal cálculo, tendo em vista que a parte autora não possui salários-de-contribuição posteriores a abril/84, coube a autarquia estabelecer a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade, respeitando os dispositivos legais pertinentes. Com respeito à temática em questão, dispõe o §2º, do art. 3º, da Lei 10.666/03, in verbis: "Art. 3º- A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial. (...) § 2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do § 1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e § 2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991."

VIII - Preceitua, por sua vez, o art. 35, da Lei 8.213/91: "Art. 35. Ao segurado empregado e ao trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, será concedido o benefício de valor mínimo, devendo esta renda ser recalculada, quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição." Desta feita, diante da assertividade autárquica ao estabelecer como RMI do benefício da parte autora o valor mínimo (salário-mínimo), mantida a sentença proferida pelo juízo a quo.

IX - Agravo legal improvido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001977-03.2012.4.03.6106/SP - RELATORA: Desembargadora Federal CECILIA MELLO - Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade - D.E. Publicado em 31/03/2014)

Assim, impõe-se a manutenção da r. sentença, nos termos em que fora proferida pelo juízo a quo.

Quanto ao pedido de redução do percentual estabelecido no tocante à condenação em honorários advocatícios, verifica-se que este restou fixado no mínimo legal, eventual alegação de impossibilidade de pagamento sem prejuízo ao sustento próprio devendo ser objeto de pedido do benefício de gratuidade de justiça, o que não se verifica nestes autos.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. RMI. CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIORES A JULHO DE 1994. ART. 3º, §§ 2º E 3º, DA LEI 10.666/03, E ART. 35, DA LEI 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Nos termos do artigo 48, "caput", da Lei 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

- Para os segurados inscritos até 24/07/1991, considera-se, para efeito de carência, o número de meses previsto na tabela progressiva do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, correspondente ao ano em que completou o requisito etário, ainda que, àquela época, não possuísse o número de contribuições suficiente, podendo ser considerados períodos de contribuição posteriores à data em que completou a idade.

- Em regra, o cálculo do benefício obedece ao previsto no Art. 29, I, da Lei 8.213/91, e Arts. 3º e 7º, da Lei 9.876/99, que preconizam que, para o segurado filiado à Previdência Social até 28.11.1999, o salário de benefício da aposentadoria por idade consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994, multiplicada pelo fator previdenciário.

- Cumpre salientar que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003, a perda da qualidade de segurado não impedirá a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

- No caso, apesar de existirem contribuições anteriores a julho de 1994, o período alegado de recolhimentos 01/03/1951 e 01/06/1993, suficientes para efeitos de carência, a renda mensal inicial do benefício encontra-se corretamente fixada pelo INSS, conforme o art. 3º, §2º, da Lei 10.666/2003 e art. 35 da Lei 8.213/91.

- De acordo com as normas legais em vigência na época da concessão do benefício, inviável a pretensão de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade com base nos salários de contribuição, porquanto a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurado, inexistindo recolhimento de contribuições a partir de 24/07/1994.

- Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001681-94.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: ALDI PEREIRA DE ASSIS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001681-94.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: ALDI PEREIRA DE ASSIS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que no PJE cumprimento de sentença, determinou o retorno dos autos à Contadoria do Juízo para elaboração de novos cálculos observando a base de cálculo dos honorários advocatícios, índice aplicável de correção monetária e juros de mora, esclarecimentos quanto às competências 07/94 a 12/94, bem como considerou que a prescrição quinquenal atingiu o crédito do PAB.

Sustenta o agravante, em síntese, que a prescrição quinquenal não atinge o pagamento do período de 01/08/2003 a 28/02/2004, denominado "PAB", considerando que o v. acórdão ressalvou tal período. Aduz que a correção monetária deve ser efetuada pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal afastando a aplicação da Lei 11.960/09. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão.

Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, deferido efeito suspensivo.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001681-94.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: ALDI PEREIRA DE ASSIS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Recurso conhecido em parte, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo determinou o retorno dos autos à Contadoria do Juízo para elaboração de novos cálculos observando a base de cálculo dos honorários advocatícios, índice aplicável de correção monetária e juros de mora, esclarecimentos quanto às competências 07/94 a 12/94, bem como considerou que a prescrição quinquenal atingiu o crédito do PAB.

É contra esta decisão que o agravante se insurge impugnando dois pontos: afastamento da Lei 11.960/09 quanto à correção monetária e afastamento da prescrição quinquenal quanto ao crédito PAB.

No tocante ao afastamento da Lei 11.960/09 para fins de correção monetária, não há interesse recursal do agravante, pois, da leitura atenta da r. decisão agravada observa-se que o R. Juízo a quo determinou à Contadoria do Juízo a observância dos critérios fixados no título judicial transitado em julgado, quais sejam: correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% a.m. desde a citação até o início da vigência da Lei 11.960/09, quando passa a incidir o índice da cademeta de poupança, até a data da consolidação definitiva do valor do débito, ou seja, não houve determinação, como faz crer o agravante, de que teria sido fixada a aplicação da Lei 11.960/09 para fins de correção monetária.

Quanto ao crédito PAB, razão assiste ao agravante.

O v. acórdão transitado em julgado assim fixou:

“(…)

*Assim sendo, deve ser restabelecida a aposentadoria por tempo de serviço (NB nº 42/131.239.374-0), a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação indevida, em 01/03/2009 (fl. 124), bem assim à revisão da renda mensal inicial do benefício, desde a data da entrada do requerimento administrativo (16/09/2003), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.*

*Considerando a data do requerimento na via administrativa (16/09/2003) e o deferimento do benefício em 09/03/2004, deve ser observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas anteriormente aos 05 (cinco) anos que antecedem o ajuizamento da ação (09/06/2009), conforme decidido na r. sentença.*

*Por fim, a parte autora postula a liberação do pagamento de crédito referente ao PAB, observe que procede o pedido, porquanto não há dívida de que a parte autora tem direito ao crédito referente às parcelas em atraso desde a data de início do benefício até a data do início do pagamento, o qual se verifica, à fl. 131, não havendo comprovação nos presentes autos de que tal pagamento tenha sido efetuado pela autarquia.*

“(…)

*Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para condenar o INSS ao pagamento dos valores devidos a título de benefício gerados pelo PAB, proceder o recálculo da renda mensal inicial, ressalvado o seu direito de opção pelo benefício mais vantajoso, conforme explicitado, bem como fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação. (...)”*

Assim considerando, é necessário distinguir duas situações diversas: a primeira, se refere a condenação da Autarquia quanto ao pagamento dos valores devidos a título de benefício gerados pelo PAB (pagamento alternativo de benefício – parcelas em atraso) da data do benefício até a data do início do pagamento, conforme depreende da Carta de Concessão/Memória de Cálculo (Num 5074714 - Pág. 3 – do pje originário), onde consta o crédito do período de 08/2003 a 02/2004. Outra situação, é a condenação da Autarquia quanto ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com a revisão da RMI e, neste passo, aplicável a prescrição quinquenal das parcelas devidas anteriormente aos 05 (cinco) anos que antecedem o ajuizamento da ação (09/06/2009), ou seja, 08/06/2004.

O v. acórdão transitado em julgado, como acima exposto, reconheceu expressamente o direito do agravante a liberação do pagamento de crédito referente ao PAB, de forma que, não há falar em prescrição quinquenal quanto a este crédito.

Diante do exposto, **CONHEÇO EM PARTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E, NA PARTE CONHECIDA, DOU PROVIMENTO AO RECURSO**, para afastar a prescrição do crédito referente ao PAB, devido ao agravante, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEI 11.960/09. AFASTAMENTO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. CRÉDITO PAB. LIBERAÇÃO. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.

1. Recurso conhecido em parte, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. No tocante ao afastamento da Lei 11.960/09 para fins de correção monetária, não há interesse recursal do agravante, pois, da leitura atenta da r. decisão agravada observa-se que o R. Juízo a quo determinou à Contadoria do Juízo a observância dos critérios fixados no título judicial transitado em julgado, quais sejam: correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% a.m. desde a citação até o início da vigência da Lei 11.960/09, quando passa a incidir o índice da caderneta de poupança, até a data da consolidação definitiva do valor do débito, ou seja, não houve determinação, como faz crer o agravante, de que teria sido fixada a aplicação da Lei 11.960/09 para fins de correção monetária.

3. Quanto ao crédito PAB, razão assiste ao agravante.

4. Necessária a distinção entre duas situações diversas: a primeira, se refere a condenação da Autarquia quanto ao pagamento dos valores devidos a título de benefício gerados pelo PAB (pagamento alternativo de benefício – parcelas em atraso) da data do benefício até a data do início do pagamento, conforme depreende da Carta de Concessão/Memória de Cálculo (Num. 5074714 - Pág. 3 – do pje originário), onde consta o crédito do período de 08/2003 a 02/2004. Outra situação, é a condenação da Autarquia quanto ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com a revisão da RMI e, neste passo, aplicável a prescrição quinquenal das parcelas devidas anteriormente aos 05 (cinco) anos que antecedem o ajuizamento da ação (09/06/2009), ou seja, 08/06/2004.

5. O v. acórdão transitado em julgado reconheceu expressamente o direito do agravante a liberação do pagamento de crédito referente ao PAB, de forma que, não há falar em prescrição quinquenal quanto a este crédito.

6. Agravo de instrumento conhecido em parte e provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5158786-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JORGE VICTOR PALMEIRA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MARCOLINO DE SIQUEIRA - SP299548-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE VICTOR PALMEIRA MARTINS

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5158786-13.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JORGE VICTOR PALMEIRA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MARCOLINO DE SIQUEIRA - SP299548-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE VICTOR PALMEIRA MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE MARCOLINO DE SIQUEIRA - SP299548-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença desde a data de sua indevida cessação (31/03/2017), com a conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data de protocolo do laudo pericial em juízo (20/11/2018), com correção monetária e juros de mora, bem assim ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça). Foi determinada a implantação do benefício, em 05 dias, eis que concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, em razão da não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da forma de incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária.

A parte autora, por sua vez, também apelou, postulando a alteração do termo inicial do benefício e a majoração da verba honorária, em razão da sucumbência recursal.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5158786-13.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JORGE VICTOR PALMEIRA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MARCOLINO DE SIQUEIRA - SP299548-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE VICTOR PALMEIRA MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE MARCOLINO DE SIQUEIRA - SP299548-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Inicialmente, recebo as apelações do INSS e da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivas, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanni; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício que foi cessado administrativamente em 23/01/2017, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 123986849, pág. 10). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 03/05/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91 e considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (id 123986900). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, encontra-se doente desde 2014, sendo que, em virtude do agravamento de seu quadro, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devido restabelecimento do auxílio-doença, desde a cessação indevida, e a conversão em aposentadoria por invalidez, conforme fixado na sentença recorrida, ou seja, desde a data do protocolo do laudo pericial em juízo, tendo em vista as conclusões do perito médico sobre o agravamento das doenças e o início da incapacidade total e definitiva do autor.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC), conforme percentual previsto no § 3º e observado o disposto no § 11º.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para alterar a forma de incidência dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Termo inicial dos benefícios mantidos conforme fixados na sentença recorrida, considerando as conclusões do perito judicial acerca do início da incapacidade laborativa total e permanente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º, 4º, II, e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, negar provimento a apelação do INSS e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6247000-94.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SIMONE APARECIDA VERISSIMO  
Advogados do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA GALLO - SP263385-N, DANIELE FRANCISCA BONACHINI REIS BERNARDES - SP264439-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6247000-94.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SIMONE APARECIDA VERISSIMO  
Advogados do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA GALLO - SP263385-N, DANIELE FRANCISCA BONACHINI REIS BERNARDES - SP264439-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, ressalvando-se na cobrança as disposições da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6247000-94.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SIMONE APARECIDA VERISSIMO  
Advogados do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA GALLO - SP263385-N, DANIELE FRANCISCA BONACHINI REIS BERNARDES - SP264439-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 111176195) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios previdenciários postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho habitual, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5910412-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ELIAS HELENO DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5910412-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ELIAS HELENO DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação (22/07/2016), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a parte autora interps recurso de apelação, pugrando pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, majoração da verba honorária.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5910412-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ELIAS HELENO DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido em 22/07/2016, conforme se verifica do comunicado de decisão (Id. m. 83769921, página 02). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em agosto de 2016, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 83769985). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para a atividade de trabalhador rural. Embora o perito judicial tenha afirmando a parte autora pode ser reabilitada, considerando as condições pessoais da parte autora, seu grau de instrução e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (trabalhador rural), tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

No tocante ao termo inicial da aposentadoria por invalidez, caberia sua fixação desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença (22/07/2016), considerando as conclusões da perícia médica judicial acerca do início da incapacidade total e permanente da parte autora. Contudo, diante do pedido restritivo formulado nas razões de apelação (Id. 83770025, página 09), para restabelecer o benefício de auxílio-doença, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia médica, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em julgamento *ultra petita*. Desta forma, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação (22/07/2016), bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia médica (07/07/2017), descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial e verba honorária, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- No tocante ao termo inicial da aposentadoria por invalidez, caberia sua fixação desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença (22/07/2016), considerando as conclusões da perícia médica judicial acerca do início da incapacidade total e permanente da parte autora. Contudo, diante do pedido restritivo formulado nas razões de apelação (Id. 83770025, página 09), para restabelecer o benefício de auxílio-doença, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia médica, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em julgamento ultra petita. Desta forma, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação (22/07/2016), bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia médica (07/07/2017), descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5651373-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE RAIMUNDO SANTANA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5651373-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE RAIMUNDO SANTANA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5651373-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE RAIMUNDO SANTANA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença no período de 06/07/2009 a 03/02/2017 (Id. 62132356, página 05). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em julho de 2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 62132370). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora e, considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, 37 anos, o INSS deverá submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (03/02/2017 - Id. 62132356, página 05), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder a ela o benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação até a conclusão do processo de reabilitação profissional, correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de **JOSÉ RAIMUNDO SANTANA DE SOUZA**, com data de início - **DIB em 03/02/2017** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5663089-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO FELISMINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N, CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO FELISMINO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5663089-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO FELISMINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N, CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO FELISMINO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação do benefício de aposentadoria por invalidez (11/06/2018) até a data da conclusão do processo de reabilitação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Ressalvou que a parte autora deve se submeter ao programa de reabilitação profissional para o qual foi convocada, sob pena de suspensão do benefício (artigo 101 da Lei 8.213/1991). Por fim, determinou a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, em virtude da concessão da tutela de urgência.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pede que seja desvinculada a cessação do auxílio-doença concedido ao término da reabilitação profissional.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pleiteando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que seja excluída da condenação a determinação de inclusão do autor a processo de reabilitação.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5663089-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO FELISMINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N, CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO FELISMINO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido até 11/06/2018 (Id. 63044243). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em junho de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação da aposentadoria por invalidez até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 63044296). De acordo com referido laudo, a parte autora, atualmente com 41 (quarenta e um) anos de idade, portadora de "discopatias nos segmentos cervical e lombar da coluna vertebral", encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente para o exercício de atividades que demandem "grande esforço físico". Podendo, contudo, ser reabilitada para atividades compatíveis com seu quadro clínico.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Por fim, ressalte-se que, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, é dever do segurado em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez submeter-se a processo de reabilitação profissional, sob pena de suspensão do benefício.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.**

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, 41 anos, o INSS deverá submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.
- Nos termos do artigo 101 da Lei n.º 8.213/91, é dever do segurado em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez submeter-se a processo de reabilitação profissional, sob pena de suspensão do benefício.
- Apelações do INSS e da parte autora não providas.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento as apelações do INSS e parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028506-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ANADIR APARECIDA RALO ALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ERICA HIROE KOU MEGAWA - SP292398-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028506-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ANADIR APARECIDA RALO ALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ERICA HIROE KOU MEGAWA - SP292398-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS em face de acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Alega o embargante que o entendimento consignado no julgado desta Turma não pode prevalecer, ante a omissão e obscuridade existente quanto à necessidade de devolução pelo beneficiário de quantias recebidas a título de benefício previdenciário, em antecipação de tutela posteriormente revogada. Afirma que o C. STJ, em Recurso Especial, julgado na sistemática do art. 543-C do CPC (Repetitivo), já pacificou a tese ora defendida pelo INSS de necessidade de devolução, rechaçando de vez a irrepetibilidade de tais valores. Defende ser desnecessária a prova da má-fé e inútil a prova da boa-fé neste contexto em que tem o beneficiário o dever de ressarcir o reconhecido como injustamente recebido independentemente da discussão acerca deste elemento subjetivo, a teor do disposto nos artigos 876, 884 e 885, do Código Civil, e no artigo 115, da Lei 8.213/91, o que a torna obscura e omissa. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Embora devidamente intimada, a parte adversa deixou transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação de manifestação.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028506-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANADIR APARECIDA RALO ALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ERICA HIROE KOU MEGAWA - SP292398-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC, *cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

Não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, pretende o ora embargante a devolução de eventuais valores pagos à parte autora, a título de tutela antecipada posteriormente revogada.

A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela demandante tem natureza alimentar, não restando caracterizada, tampouco, a má-fé em seu recebimento.

Importante salientar que a decisão embargada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa x irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em hipótese similar:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.*

*2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(ARE 734242, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 08.09.2015)*

**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URPD DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)*

*2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(MS 25921, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 04.04.2016)*

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder um a um todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DEVOLUÇÃO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STE**

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela parte autora tem natureza alimentar, não configurada a má fé do demandante em seu recebimento.

III - A decisão embargada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

IV - "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes." (ARE 734242, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 08.09.2015).

V - Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065950-89.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARCOS APARECIDO PAIVA  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065950-89.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARCOS APARECIDO PAIVA  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - em face da decisão que concedeu o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 18.10.2016, data do indeferimento do requerimento administrativo, sem aplicação do fator previdenciário (artigo 29-C da Lei 8.213/1991).

O INSS, ora embargante, sustenta, preliminarmente, restar caracterizada a falta de interesse de agir correlação ao período especial, cuja comprovação somente ocorreu no presente feito, com base em outros documentos não apresentado na esfera administrativa, equivalente a propor a ação sem prévio requerimento, devendo ser julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC. No mérito, aponta existência de contradição e obscuridade no referido acórdão, vez que houve reconhecimento de tempo especial com base em documento produzido após a DER, ou seja, documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa, de forma que os efeitos financeiros deveriam ser contados a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, momento em que tomou ciência de tal documento, ou da data da citação. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores (fls.269/276).

Devidamente intimada, a parte autora não se manifestou acerca da oposição dos presentes embargos.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065950-89.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARCOS APARECIDO PAIVA  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

### Da preliminar

A alegação de falta de interesse de agir apresentada pelo INSS deve ser dada por prejudicada, tendo em vista que confunde-se como o mérito e nesse contexto será analisada.

### Do mérito

Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (Laudo Pericial Judicial) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumpram anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa, *mutatis mutandis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. *Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
2. *Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
3. *Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012 ..DTPB:.) (g.n).

Não há, portanto, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Destaco, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Portanto, mantidos os termos da decisão embargada em sua integralidade.

Diante do exposto, **prejudicada a preliminar de falta de interesse de agir suscitada pelo INSS e, no mérito, rejeito os embargos de declaração por ele opostos.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR PREJUDICADA. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. LAUDO PERICIAL JUDICIAL. TERMO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.**

I - Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (Laudo Pericial Judicial) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

II - Cumpre anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

III - Não há, portanto, qualquer omissão, obscuridade e contradição a ser sanada, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

IV - Preliminar prejudicada. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, rejeitar-lhe os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003236-72.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BASILIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003236-72.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BASILIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno (artigo 1.021 do CPC/15).

O ora embargante requer, preliminarmente, o sobrestamento do julgamento do feito, porquanto o acórdão proferido nos REsp 1.759.098 e 1.723.181 (Tema 998/STJ) não transitou em julgado. No mérito, sustenta que o acórdão proferido por esta Turma se mostra obscuro, omissivo e contraditório, devendo ser esclarecido que a parte autora não possui direito a contagem de tempo especial nos períodos em que permaneceu em gozo de auxílio-doença previdenciário, vez que não esteve exposta a qualquer agente nocivo. Argumenta que não há fonte de custeio para concessão da benesse, já que os segurados em gozo de benefício não fazem parte da folha de pagamento do empregador, nos meses em que estão afastados, o que acarreta na ausência de incidência de contribuição para custeio da aposentadoria especial. Objetiva, assim, o prequestionamento da matéria, possibilitando o acesso às instâncias superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do CPC/2015, a parte autora apresentou manifestação.

**É o relatório. Decido.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003236-72.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BASILIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

A preliminar de sobrestamento do feito confunde-se como mérito e com ele será analisada.

### Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1022 do novo CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Na verdade, o que se observa é que a questão trazida nos presentes embargos restou expressamente apreciada no voto condutor do v. acórdão embargado.

De fato, esclareceu-se que os lapsos em que a parte autora esteve afastada do trabalho em percepção de benefício de auxílio-doença previdenciário (16.05.1994 a 04.06.1994, 19.11.1997 a 06.03.1998, 12.06.2002 a 24.11.2005, 19.08.2007 a 11.10.2007 e 19.09.2014 a 21.11.2014), não elide o direito à contagem especial, tendo em vista que exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho.

Com efeito, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.759.098, fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário – faz jus ao cômputo desse período como especial. A propósito, colaciono trecho do acórdão do referido julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(...) 9. *Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.*

(...)

(REsp 1.759.098/RS, Primeira Seção, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26.06.2019).

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STJ aos processos em curso, mormente em se tratando de tema firmado em representativos da controvérsia repetitiva.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Não há portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo da embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Ressalto, por derradeiro, que os embargos de declaração foram interpostos como notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pela réu e, no mérito, rejeito os seus embargos de declaração.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADAS. PRELIMINAR. ATIVIDADE ESPECIAL. PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO COMO TEMPO DE LABOR INSALUBRE. ENTENDIMENTO DO E. STJ. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. FONTE DE CUSTEIO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1022 do novo CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II – Obscuridade, omissão e contradição não configuradas, uma vez que a questão relativa à alegação de impossibilidade de reconhecimento como especial do período em que o demandante esteve em gozo de benefício de auxílio-doença previdenciário foi devidamente apreciada pelo *decisum* hostilizado, o qual entendeu que o intervalo em que o autor esteve afastado do trabalho em percepção de benefício de auxílio-doença não elide o direito à contagem especial, tendo em vista que exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho.

III – O C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.759.098, fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário – faz jus ao cômputo desse período como especial.

IV – Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STJ aos processos em curso, mormente em se tratando de tema firmado em representativos da controvérsia repetitiva.

V – Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

VI – Preliminar rejeitada. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, rejeitar os seus embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5663286-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VALDIR GABRIEL DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N, VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5663286-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VALDIR GABRIEL DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N, VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pede a concessão do benefício de auxílio-doença.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5663286-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VALDIR GABRIEL DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N, VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez no período de 23/05/2012 a 19/04/2018 (Id. 63061156, página 01). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em agosto de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação da aposentadoria por invalidez até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 63061239). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora e, considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício que não demande alto risco para o sistema cardiovascular, como atividades extenuantes ou exposição ao calor, especialmente considerando sua idade, 49 anos, o INSS deverá submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedido à parte autora (19/04/2018), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder a ela o benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação do benefício de aposentadoria por invalidez até a conclusão do processo de reabilitação profissional, correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de **VALDIR GABRIEL DE OLIVEIRA**, com data de início - **DIB em 19/04/2018** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070659-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IVANIR GOMES DE OLIVEIRA TALIERI

Advogados do(a) APELANTE: MARIA AUXILIADORA MACEDO DO AMARAL - SP269240-N, OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070659-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IVANIR GOMES DE OLIVEIRA TALIERI

Advogados do(a) APELANTE: MARIA AUXILIADORA MACEDO DO AMARAL - SP269240-N, OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a necessidade de complementação do laudo médico pericial. No mérito, pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070659-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: IVANIR GOMES DE OLIVEIRA TALIERI  
Advogados do(a) APELANTE: MARIA AUXILIADORA MACEDO DO AMARAL - SP269240-N, OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Observo que, no caso dos autos, a parte autora requereu a complementação da prova pericial ou a realização de nova perícia médica, juntando documentos médicos indicando a realização de cirurgia de varizes e necessidade de afastamento pelo período de 60 (sessenta) dias (Ids. 97429600, 97429601 e 97429602).

Verifica-se, contudo, que a perícia médica realizada (Id. 97429589), embora tenha citado relatório médico indicando que a autora encontrava-se em pré-operatório de varizes, não analisou eventual incapacidade diante do procedimento cirúrgico a ser realizado, sendo insuficiente para o deslinde da causa.

Assim, considerando a precariedade da prova pericial produzida, restou caracterizado o cerceamento de direito das partes, na medida em que a prova em questão destina-se a evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão do benefício pleiteado.

Dessa maneira, a sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, com os esclarecimentos necessários a respeito da doença incapacitante constatada.

Diante do exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, nos termos da fundamentação, **restando prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INSUFICIÊNCIA DO LAUDO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Considerando a precariedade da prova pericial produzida, restou caracterizado o cerceamento de direito da parte autora, na medida em que a prova em questão destina-se a comprovar eventual incapacidade para o trabalho, a fim de evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão dos benefícios pleiteados.
2. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, com a resposta do expert aos quesitos formulados pelo juízo e pelas partes.
3. Preliminar acolhida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja realizada nova perícia médica. Prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar para anular a sentença, determinando o retorno dos autos a Vara de origem a fim de que seja realizada nova perícia médica, restando prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006451-77.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FRANCINEI FERNANDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCINEI FERNANDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006451-77.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FRANCINEI FERNANDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCINEI FERNANDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e deu provimento à apelação do autor, para determinar que os efeitos financeiros do benefício retroajam à data do requerimento administrativo.

O réu aduz sustenta a inviabilidade da possibilidade de contar tempo especial de vigilante após a edição da Lei 9.032/95, argumentando, em síntese, que não cabe o reconhecimento da especialidade pretendida, vez que as atividades dos vigilantes, embora perigosas, não causam danos à saúde dos segurados, salvo em casos específicos a serem analisados individualmente. Nocividade e periculosidade são conceitos que não se equivalem, nem a CF/1988 nem a Lei n. 8.213/91 mantiveram casos em que há mero risco ou perigo de vida como condição para contagem diferenciada, de forma que o julgado foi contraditório ao reconhecer a especialidade por mera periculosidade após a Lei 9.032/95 e do Decreto 2.172/97. Sustenta, por fim, a ausência de fonte de custeio total.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006451-77.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FRANCINEI FERNANDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCINEI FERNANDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, a decisão recorrida consignou expressamente que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho. Nesse sentido, confira-se a ementa abaixo transcrita:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.**

*A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência.*

*(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virginia Scheibe; v.u., j. em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426)*

Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

Destarte, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos de: (i) 21.01.1994 a 08.01.1999 (*Empase – Empresa Argos de Segurança Ltda.*), na função de vigilante; (ii) 19.04.1999 a 19.08.2006, 11.11.2006 a 19.08.2011 e 27.09.2011 a 04.07.2017 (*Protege – Proteção e Transporte de Valores S/C Ltda.*), na função de vigilante; realizando atividades atinentes à segurança e guarda de segurança patrimonial, com porte de arma de fogo em todos os períodos, com risco à sua integridade física (PPP's Id. n. 52382330, págs. 13/15 e 19/20), em razão do enquadramento profissional previsto no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

Ademais, cumpre ressaltar que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Saliento, por fim, que o caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA/VIGILANTE/GUARDA DE SEGURANÇA. ATIVIDADE DE RISCO. PORTE DE ARMA DE FOGO. COMPROVAÇÃO. FONTE DE CUSTEIO.**

I - Restou devidamente consignado na decisão agravada que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho. Nesse sentido: TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virginia Scheibe; v.u., j. em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426.

II - Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

III - Mantido o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos alegados, em que o autor realizou atividades atinentes à segurança e guarda de segurança patrimonial, *com porte de arma de fogo*, com risco à sua integridade física, conforme PPP's apresentados, em razão do enquadramento profissional previsto no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

IV - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

V - O caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo.

VI - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo réu improvido.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077555-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TALITA DA SILVA PINHEIRO

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N, EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077555-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TALITA DA SILVA PINHEIRO  
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N, EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo efetuado em 25.05.2016. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pelo IPCA-E, e acrescidas de juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Concedida a tutela de urgência, para a implantação imediata do benefício.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que a autora não faz jus à concessão do benefício, vez que não restou comprovado o requisito da hipossuficiência, uma vez que a renda mensal familiar supera R\$ 2.800,00 mensais. Subsidiariamente, pede sejam observados os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei 11.960/09.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta E. Corte.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício.

Emparecer, o representante do Parquet Federal opina pelo provimento parcial da apelação do INSS, a fim de que seja concedido o benefício apenas no período de 25.05.2016 a janeiro de 2017.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077555-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TALITA DA SILVA PINHEIRO  
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N, EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

### Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.**

(...)

**§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.**

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

**Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.**

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.**

(...)

**§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).**

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

**Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)**

**§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.**

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 15.02.2019, constatou que a autora é portadora de depressão recorrente grave, apresentando incapacidade laborativa de grau moderado a grave, há pelo menos dois anos.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de institucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

*Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de institucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.*

*(...)*

*Verificou-se a ocorrência do processo de institucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente.*

*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 12.09.2016, observa-se que a autora reside com a genitora, a Sra. Célia Barbosa da Silva, nascida em 28.04.1974, empregada doméstica, e um irmão solteiro, Kaique Rodrigues da Silva, nascido em 30.06.1998. A família vive em imóvel alugado, em precárias condições de moradia. A residência é construída em madeira, não possui forro, piso vermelho, área lateral com pintura desgastada. Constituída por três cômodos, sendo um quarto, um banheiro e uma cozinha. Os móveis que guarnecem a residência são insuficientes para acomodar o grupo familiar. A renda mensal familiar era composta pelos rendimentos da genitora, como empregada doméstica, no valor de um salário mínimo, pelos rendimentos variáveis auferidos pela autora, como vendedora de título de capitalização "SP CAP", no valor de R\$ 200,00, bem como pelo benefício Renda Cidadã, no valor de R\$ 80,00. Recebem cesta básica da assistência social e alimentos na CONAB. As despesas declaradas são na ordem de R\$ 1.249,00, e compreendem gastos com água, luz, aluguel (R\$ 350,00), alimentação, remédios e outros.

Observa-se, no entanto, que os dados do CNIS revelam que a genitora da autora conta com vínculo de emprego no período de 02.01.2017 a 31.12.2018, no valor de R\$ 1.350,00, bem como seu irmão encontra-se empregado desde 08.05.2017, percebendo, atualmente, rendimentos no valor de R\$ 1.517,53.

Denota-se, ainda, pelos documentos apresentados pelo réu (Id. n. 97943323), que a genitora da autora é proprietária de um automóvel Volkswagen Gol 2010/2011 e de uma motocicleta Honda 2012.

Há que se destacar, portanto, ainda que não declaradas, a existência de despesas extraordinárias com prestações de veículos e combustível, incompatíveis com a situação de miserabilidade alegada.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora não se encontra em situação de miserabilidade que justifique a concessão do amparo assistencial.

Não se trata, na espécie, de deixar de considerar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) de salário mínimo como presunção absoluta de miserabilidade, mas sim apenas de apontar a fragilidade do conjunto probatório, inábil a comprovar de maneira inequívoca a renda do núcleo familiar e a situação econômica respectiva.

Esclareço, entretanto, que a parte autora poderá pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de sua situação econômica.

Quanto à tutela antecipada concedida, não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas pela parte autora, a título de benefício de prestação continuada, em razão do improvimento do pedido, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa dos julgados que ora colaciono:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

**1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.**

**2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento.**

**(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)**

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do réu** para julgar improcedente o pedido.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DE PARCELAS RECEBIDAS POR FORÇA DA TUTELA ANTECIPADA. ENTENDIMENTO DO STF**

I - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial.

II - Assim, não obstante o implemento do requisito referente à deficiência, verifica-se que não restou comprovada a miserabilidade da parte autora.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas pela parte autora, a título de benefício de benefício assistencial, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. Nesse sentido: *STF, ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015*.

V - Apelação do réu provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001827-06.2014.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EMILIO DIAS DE LIMA  
Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRUZ - SP126984-A, FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001827-06.2014.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EMILIO DIAS DE LIMA  
Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRUZ - SP126984-A, FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar arguida e, no mérito, negou provimento à sua apelação e deu provimento ao recurso adesivo do autor, a fim de que a correção monetária das prestações em atraso seja efetuada pelo INPC.

O réu aduz sustenta a inviabilidade da possibilidade de contar tempo especial de vigilante após a edição da Lei 9.032/95, argumentando, em síntese, que não cabe o reconhecimento da especialidade pretendida, vez que as atividades dos vigilantes, embora perigosas, não causam danos à saúde dos segurados, salvo em casos específicos a serem analisados individualmente. Nocividade e periculosidade são conceitos que não se equivalem, nemo CF/1988 nemo Lei n. 8.213/91 mantiveram os casos em que há mero risco ou perigo de vida como condição para contagem diferenciada, de forma que o julgado foi contraditório ao reconhecer a especialidade por mera periculosidade após a Lei 9.032/95 e do Decreto 2.172/97. Sustenta, por fim, a ausência de fonte de custeio total.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001827-06.2014.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EMILIO DIAS DE LIMA  
Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRUZ - SP126984-A, FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, a decisão recorrida consignou expressamente que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho. Nesse sentido, confira-se a ementa abaixo transcrita:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.**

*A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência.*

*(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virginia Scheibe; v.u., j. em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426)*

Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

Destarte, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos de (i): 04.04.1986 a 30.04.1996 e 01.09.1997 a 23.03.2001 (*Estrela Azul – Serviços de Segurança e Vigilância Ltda.*), na função de vigilante e vigilante condutor; (ii): 01.05.1996 a 01.12.1996 (*Brink & Segurança e Transporte de Valores Ltda.*), na função de vigilante; (iii): 02.11.1996 a 31.08.1997 (*Pires Serviços de Segurança e Transporte de Valores Ltda.*), na função de vigilante condutor de carro forte e (iv): 24.03.2001 a 04.09.2013 (*Protege S/A Proteção e Transporte de Valores*), realizando atividades atinentes à segurança e guarda de segurança patrimonial, com porte de arma de fogo em todos os períodos, com risco à sua integridade física (PPP's Id. n. 45810945, págs. 31/32, 33/34, 37, 42/43 e 45/46), em razão do enquadramento profissional previsto no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

Ademais, cumpre ressaltar que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Saliento, por fim, que o caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA/VIGILANTE/GUARDA DE SEGURANÇA. ATIVIDADE DE RISCO. PORTE DE ARMA DE FOGO. COMPROVAÇÃO. FONTE DE CUSTEIO.**

I - Restou devidamente consignado na decisão agravada que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho. Nesse sentido: TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virginia Scheibe; v.u., j. em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426.

II - Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

III - Mantido o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos alegados, em que o autor realizou atividades atinentes à segurança e guarda de segurança patrimonial, *com porte de arma de fogo*, com risco à sua integridade física, conforme PPP's apresentados, em razão do enquadramento profissional previsto no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

IV - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

V - O caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo.

VI - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo réu improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696188-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE MARIA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE PEDROSO NUNES - SP219479-N, VIVIANE TURRINI STEFEN NUNES - SP307838-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696188-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE MARIA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE PEDROSO NUNES - SP219479-N, VIVIANE TURRINI STEFEN NUNES - SP307838-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugnano pela realização de nova perícia médica com médico especialista. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Requer, ainda, a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696188-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE MARIA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE PEDROSO NUNES - SP219479-N, VIVIANE TURRINI STEFEN NUNES - SP307838-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (Id. 65695597 e 65695612). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ART. 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5550912-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EVAIR FRANCELINO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5550912-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVAIR FRANCELINO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS na forma do artigo 1.021 do CPC, em face de decisão que, nos termos do artigo 932 do CPC, julgou prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, negou provimento à sua apelação.

Alega o agravante que a parte autora não possui direito a contagem de tempo especial nos períodos em que permaneceu em gozo de auxílio-doença previdenciário, vez que não esteve exposta a qualquer agente nocivo. Aduz, ademais, que a decisão agravada, ao permitir a concessão do benefício de aposentadoria especial sem que haja o afastamento da parte autora da atividade submetida a condições nocivas, descorsidera a legislação aplicável ao caso. Objetiva, assim, o prequestionamento da matéria, possibilitando o acesso às instâncias superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou manifestação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5550912-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVAIR FRANCELINO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao agravante.

Com efeito, a decisão vergastada esclareceu que o lapso em que a parte autora esteve afastada do trabalho em percepção de benefício de auxílio-doença (06.08.2001 a 04.03.2003) pode ser computado com acréscimo de 40%, tendo em vista que exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho.

Quanto ao tema, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.759.098, fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário – faz jus ao cômputo desse período como especial. A propósito, colaciono trecho do acórdão do referido julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*(...) 9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.*

(...)

*(REsp 1.759.098/RS, Primeira Seção, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26.06.2019).*

Destaco por fim que o benefício deferido à parte autora, qual seja, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, não exige o afastamento do segurado da atividade que o exponha a agentes nocivos, já que a regra prevista no § 8º do artigo 57 da Lei 8.213/91 refere-se exclusivamente à aposentadoria especial.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC) interposto pelo INSS.

É com voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 1.021 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR ESPECIAL. PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO COMO TEMPO DE LABOR INSALUBRE. ENTENDIMENTO DO E. STJ. AFASTAMENTO DA ATIVIDADE NOCIVA. DESNECESSIDADE. ART. 57, §8º, DA LBPS. INAPLICABILIDADE.

I - O lapso em que a parte autora esteve afastada do trabalho em percepção de benefício de auxílio-doença (06.08.2001 a 04.03.2003) pode ser computado com acréscimo de 40%, tendo em vista que exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho.

II - O C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.759.098, fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário – faz jus ao cômputo desse período como especial.

III - O benefício deferido à parte autora, qual seja, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, não exige o afastamento do segurado da atividade que o exponha a agentes nocivos, já que a regra prevista no § 8º do artigo 57 da Lei 8.213/91 refere-se exclusivamente à aposentadoria especial.

IV – Agravo (art. 1.021 do CPC) do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000456-28.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: DEUSELINDO MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000456-28.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: DEUSELINDO MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, a fim de reconhecer a especialidade do período de 01.04.1987 a 05.03.1997, totalizando 25 anos, 1 mês e 11 dias de atividade exclusivamente especial até 01.04.2016, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo.

O agravante alega a falta de interesse de agir do autor, vez que houve o reconhecimento de tempo especial com base em laudo produzido em juízo, ou seja, em documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa. Sustenta que a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento administrativo, devendo ser julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC. Subsidiariamente, aduz a impossibilidade de se fixar os efeitos financeiros na DER, vez que o INSS somente tomou conhecimento dos documentos para a comprovação do período especial no processo judicial, de forma que o termo inicial dos efeitos financeiros deve ser a data da juntada do documento novo, caso não tenha sido juntado com a inicial, ou a data da citação, nos termos do artigo 240 do CPC. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, a parte autora apresentou resposta ao presente recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000456-28.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: DEUSELINDO MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sem razão o agravante.

Em que pese as alegações da autarquia previdenciária, o documento comprobatório da atividade especial (PPP), 56719502 – Pág. 49/51, datado de 24.01.2012, foi submetido à análise do INSS na esfera administrativa, quando do requerimento administrativo realizado em 01.04.2016, conforme se verifica da cópia do processo administrativo (NB 176.549.184-0) juntado aos autos.

Esclareço que, ainda que o mencionado PPP tivesse sido apresentado apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não feriria o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Anoto, ademais, ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO INTERNO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.
2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.
3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012 ..DTPB:.) (g.n).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno do réu (art. 1.021, CPC).

É como voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVADA. TERMO INICIAL.**

I – Em que pese as alegações da autarquia previdenciária, o documento comprobatório da atividade especial (PPP), 56719502 – Pág. 49/51, datado de 24.01.2012, foi submetido à análise do INSS na esfera administrativa, quando do requerimento administrativo realizado em 01.04.2016, conforme se verifica da cópia do processo administrativo (NB 176.549.184-0) juntado aos autos

II - Ainda que o mencionado PPP tivesse sido apresentado apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não feriria o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

III - É dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

IV - Agravo interno (art. 1.021, CPC) do INSS improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081639-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZENICE HONORATO VENANCIO DE BRITO  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081639-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZENICE HONORATO VENANCIO DE BRITO  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, bem como a indenização por danos morais, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida do auxílio-doença (06/08/2018), respeitada a prescrição quinquenal e descontados os valores recebidos administrativamente ou por força de tutela antecipada, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício e à forma de incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, os presentes autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081639-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZENICE HONORATO VENANCIO DE BRITO  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (06/08/2018), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

**"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).**

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo como vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. APENAS CONSECUTÁRIOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Considerando que o recurso versa apenas sobre consecutários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.
- O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (06/08/2018), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Precedentes desta Corte.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
- Apelação do INSS desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6137685-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANIA APARECIDA FARIADA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6137685-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANIA APARECIDA FARIADA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu ao pagamento do benefício de salário maternidade à autora, pelo período de 120 dias, a contar do nascimento de sua filha. Correção monetária pelo IPCA-E e juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O réu, em suas razões de inconformismo, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões de apelação.

**É o relatório**

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Ana Clara da Silva (28.02.2013).

Estabelece o art. 71, da Lei nº 8.213/91 que:

*"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003)"*

Portanto, para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: qualidade de segurada, maternidade e, quando for o caso, o cumprimento da carência de dez contribuições mensais (contribuinte individual e segurada facultativa) ou o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento, ainda que de forma descontínua (segurada especial).

Dispõe o art. 26 da Lei 8.213/91 e o art. 93 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei."*

Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 93. O salário-maternidade é devido à segurada da previdência social, durante cento e vinte dias, com início vinte e oito dias antes e término noventa e um dias depois do parto, podendo ser prorrogado na forma prevista no § 3o. (Redação dada pelo Decreto nº 4.862, de 2003)*

(...)

*§ 2o Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29. (Redação dada pelo Decreto nº 5.545, de 2005)"*

No caso em tela, a autora apresentou escritura pública de propriedade rural (outubro/2012), em seu nome, constituindo início de prova material do alegado histórico campesino.

Entretanto, consoante o documento mencionado, datado de outubro/2012, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto, nos termos dos artigos 25, inciso III, parágrafo único, e 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, c.c o artigo 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99.

Sobre a matéria, segue julgado no mesmo sentido:

### **PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPROVIMENTO DO PLEITO DE SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE COLETA DA PROVA ORAL. NULIDADE DA SENTENÇA.**

1. Trata-se de apelação cível interposta em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da Vara Única da Comarca de Pedra Branca, a qual, julgando antecipadamente a lide, negou à autora o benefício de salário-maternidade rural, sob o fundamento de que não fora comprovada a qualidade de segurada especial.

2. Apelação manifestada pelo particular, pugnano pela anulação da sentença, como o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja feita a instrução processual.

3. Entendeu o MD. Magistrado que a lide poderia ser julgada antecipadamente, sem necessidade de instrução probatória e realização de audiência, ao argumento de que as provas materiais colacionadas são extemporâneas ao período que se pretende comprovar.

4. Para que a segurada especial faça jus ao salário-maternidade é indispensável a comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao parto, pelo prazo de carência de 10 meses. No tocante ao início de prova material, prepondera o entendimento de ser desnecessário que este corresponda a todo o período de carência. Dessa assertiva não se extrai a conclusão de que a prova extemporânea se preste a tal fim. Daí também não se infere que a parte autora estaria liberada de comprovar o exercício de labor rural em período correspondente à carência exigida para a concessão do benefício pretendido; tampouco que o órgão julgador estaria obrigado a estender a eficácia probante, dos documentos juntados aos autos, a todo lapso temporal anterior ao requerimento do benefício, necessário para o cumprimento de tal exigência legal, se a parte autora não obteve sucesso em comprová-lo.

5. No entanto, tendo em vista a peculiaridade da situação dos trabalhadores do campo, que, em sua maioria, prestam serviços em propriedades familiares e não dispõem de contrato solene ou provas suficientes que evidenciem a sua condição de rurícola, a jurisprudência pátria vem entendendo que a demonstração pode ser feita mediante início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais.

6. Na hipótese, a documentação apresentada pela requerente não comprova de forma absoluta o exercício da atividade rurícola, nem o período de carência exigido pela Lei, fazendo-se mister a complementação mediante produção de prova testemunhal. Verifica-se, todavia, que o douto Magistrado não oportunizou a realização da oitiva de testemunhas da parte autora, conforme requerido na exordial. Em verdade, determinou, com base no art. 355, inc. I, do CPC, o julgamento antecipado da lide e, ao proferir a sentença, julgou improcedente a demanda. Observa-se, assim, que o Juízo a quo, ao julgar a lide sem possibilitar a apresentação da prova testemunhal requerida, diligência esta essencial ao deslinde da demanda, tendo em vista a fragilidade inicial dos elementos probantes carreados aos autos, gerou a necessidade de invalidação do decisum.

7. Considerando que, para a demonstração do exercício da atividade rural, quando apresentado, apenas, início de prova material, é necessário que haja a corroboração dos documentos pela prova testemunhal, convém que seja anulada a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para que seja realizada a oitiva das testemunhas da parte autora, bem como proferido novo julgamento.

8. Recurso de apelação do particular provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que seja realizada a oitiva das testemunhas.

*(TRF5ª Região, Relator: Des. Federal Luiz Bispo da Silva Neto, proc. nº 0000188-26.2019.4.05.9999, j. 17.10.2019, publ. DJU 23.10.2019, p. 429).*

Por fim, ausente um dos requisitos legais, fica prejudicada a análise dos demais requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de salário-maternidade à parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADO ESPECIAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. PERÍODO DE CARÊNCIA. NÃO PREENCHIDO.

1. Verifica-se que, na data do parto, a autora, no período imediatamente anterior ao mesmo, não exerceu atividade rural, por período superior a 10 meses, nos termos dos artigos 25, inciso III, parágrafo único, e 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, c.c o artigo 93, §2º, do Decreto nº 3.048/99.
2. Ausente um dos requisitos legais, vez que não foi demonstrada a condição de segurado, a teor do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91, fica prejudicada a análise dos demais requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade postulado.
3. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.
4. Apelação do INSS provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003780-35.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: BRENO DONIZETI PONCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOSEMARA PATETE DA SILVA - SP274097-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, BRENO DONIZETI PONCE  
Advogado do(a) APELADO: JOSEMARA PATETE DA SILVA - SP274097-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003780-35.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: BRENO DONIZETI PONCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOSEMARA PATETE DA SILVA - SP274097-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, BRENO DONIZETI PONCE  
Advogado do(a) APELADO: JOSEMARA PATETE DA SILVA - SP274097-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão monocrática que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação da parte autora condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, desde 25.04.2014 (citação).

Em suas razões recursais, o ora agravante, inicialmente, defende a impossibilidade de julgamento monocrático, diante da inexistência de súmula deste Tribunal ou Tribunais Superiores sobre o tema em análise. Alega julgamento *ultra petita*, vez que não há possibilidade de reconhecimento de períodos laborados após o requerimento administrativo. No mérito, aduz que a reafirmação da DER caracteriza a ausência de interesse de agir, vez que a questão fática precisaria ser levada ao conhecimento da administração, acarretando a impossibilidade da reafirmação do requerimento administrativo após a conclusão do processo administrativo. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, §2º do CPC/2015, a parte autora apresentou contraminuta.

**É o relatório. Decido.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003780-35.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: BRENO DONIZETI PONCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOSEMARA PATETE DA SILVA - SP274097-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, BRENO DONIZETI PONCE  
Advogado do(a) APELADO: JOSEMARA PATETE DA SILVA - SP274097-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Observe, primeiramente, que a inexistência de Súmula dos Tribunais Superiores não enseja a nulidade da decisão monocrática atacada, tendo em vista que no julgamento do Tema 995/STJ, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação (STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

Ademais, a decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

De outro lado, quanto ao mérito propriamente dito, restou consignado na decisão agravada que o autor, em 06.05.2013, data requerimento administrativo, não havia cumprido os requisitos necessários à concessão de aposentadoria especial.

Entretanto, a decisão guerreada esclareceu que, conforme PPP juntado aos autos (id 3816276 - Págs. 44/45), verificou-se que o autor permaneceu sujeito a condições especiais no período posterior a DER, de 07.05.2013 a 25.04.2014 (96 dB), portanto, pelo princípio de economia processual e solução "pro misero", tal fato foi levado em consideração, para fins de verificação do direito à aposentação em momento posterior ao requerimento administrativo.

Considerando tais fatos, com embasamento legal, verificou-se que o autor completou 25 anos, 04 meses e 20 dias até 25.04.2014 (data da citação), restando cumpridos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria especial.

Portanto, deve mantida a concessão do benefício judicial desde 25.04.2014, data da citação, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, não há que se falar em julgamento *ultra petita*, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Nesse contexto, como acima mencionado, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

**1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.**

**2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.**

**3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.**

**4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.**

**5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.**

**6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.**

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO E. STJ.**

I – A decisão *guerrecada* foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

II - Restou consignado na decisão embargada que, na data requerimento administrativo, o autor não havia cumprido os requisitos necessários à concessão de aposentadoria especial.

III – Por meio de PPP juntado aos autos, verificou-se que o autor permaneceu sujeito a condições especiais no período posterior a DER, portanto, pelo princípio de economia processual e solução "pro misero", tal fato foi levado em consideração, para fins de verificação do direito à aposentação em momento posterior ao requerimento administrativo.

IV - Não há que se falar em julgamento *ultra petita*, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Nesse contexto, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação.

V - Agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo reu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006980-35.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: IVO ANTONIO GALLO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006980-35.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: IVO ANTONIO GALLO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, a fim de reconhecer a especialidade dos períodos de 01.02.1985 a 02.05.1988, 01.11.1988 a 05.09.2001 e 02.09.2004 a 21.03.2016, totalizando o autor 27 anos, 7 meses e 27 dias de atividade exclusivamente especial até 21.03.2016, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Sustenta o agravante, em síntese, que, após 05 de março de 1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, razão pela qual tem-se esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição Federal, no artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Subsidiariamente requer a reforma da decisão recorrida, pois fixou os efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), contrariando os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, os quais exigem comprovação do período especial, que só ocorreu na presente ação judicial, devendo ser fixados na data da juntada do documento novo (caso não tenha sido juntado com a inicial), ou na data da citação, nos termos do artigo 240 do CPC. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006980-35.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: IVO ANTONIO GALLO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.
  2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.
  3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.
  4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.
- (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Ademais, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que reconheceu como tempo especial a atividade exercida nos interregnos de 01.02.1985 a 02.05.1988, 01.11.1988 a 05.09.2001 e 02.09.2004 a 21.03.2016, no qual o autor trabalhou na Legião da Boa Vontade, exposto à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme se infere dos PPP's acostados aos autos (Id. 51196406 Pág. 2/8).

Ressalte-se que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) do réu.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

II - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

III - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

IV - Agravo interno do réu (art. 1.021, CPC) improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248083-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARINO NEVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARINO NEVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248083-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARINO NEVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARINO NEVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, mantendo-se a decisão que antecipou a tutela e condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Por sua vez, a autarquia previdenciária também interpôs recurso de apelação, pleiteando a revogação da tutela antecipada.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248083-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARINO NEVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARINO NEVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que as apelações têm efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada mediante a apresentação de cópia da CTPS (Id. 131852081) e de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, apontando o recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos de 01/07/2016 a 31/10/2016, 01/10/2017 a 30/11/2017 e de 01/05/2018 a 30/11/2018 (Id. 131852091, páginas 11/12). Proposta a ação em abril de 2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 131852112). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para sua atividade habitual (braçal), em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data requerimento administrativo (25/01/2019 – Id. 131852083, página 07), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: *REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação, **E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.**

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Termo inicial do benefício fixado na data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.
- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora e negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084240-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: PAULO AFONSO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084240-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: PAULO AFONSO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084240-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: PAULO AFONSO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 98436164). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Ressalte-se que a alegação de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juízo o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082230-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA LHANOS MODOLIN

Advogados do(a) APELADO: NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N, JULIO MARCHIONI - SP347542-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082230-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA LHANOS MODOLIN

Advogados do(a) APELADO: NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N, JULIO MARCHIONI - SP347542-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária, para reconhecer o período de atividade rural em regime de economia familiar de 1973 a 2014, bem como condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria híbrida por idade, a partir da data do requerimento administrativo (16.10.2017). As prestações em atraso serão atualizadas monetariamente pelo IPCA-E, com acréscimo de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09. Condenado o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício.

O réu apelante, em suas razões de recurso, alega, em síntese, que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período alegado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Sustenta que o cônjuge da demandante sempre foi trabalhador urbano. Aduz, ademais, que não foi comprovado o período de carência para a concessão do benefício em questão.

A autora, em razões de recurso adesivo, pugna pela majoração dos honorários advocatícios, a fim de que incidam sobre o valor total da condenação.

Com as contrarrazões de recurso da autora, vieram os autos a esta E. Corte.

A demandante foi intimada a comprovar o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de deserção, conforme o disposto nos artigos 99, § 5º, 1007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC, tendo, entretanto, transcorrido "in albis" o prazo para o cumprimento da determinação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082230-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA LHANOS MODOLIN  
Advogados do(a) APELADO: NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N, JULIO MARCHIONI - SP347542-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

De outro turno, não tendo a demandante cumprido a determinação de comprovar o recolhimento de preparo, há que se reconhecer a deserção do recurso por ela interposto, vez que não cumprido o disposto no art. 99, parágrafo 5º, 1.007, parágrafo 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

### Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula n. 490 do C. STJ, que assim dispõe: "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*"

### Do mérito.

Com a presente demanda, a autora, nascida em 14.09.1953, busca comprovar o exercício de atividade rural em regime de economia familiar no período de 1961 a 2014, que, somado aos períodos de atividade urbana, lhe asseguraria a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida previsto no artigo 48 da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei n. 11.718/08.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, na forma da Súmula nº 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, a autora apresentou certidão de casamento de seus genitores e certidão de nascimento, em que seu genitor fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, certidão de casamento, contraído em 25.12.1976, em que o cônjuge fora qualificado como *auxiliar administrativo*, contratação de seguro no ano de 2005, em que o marido fora qualificado como *agropecuário*; cédula rural pignoratícia (2006); Nota Fiscal de Produtor (2006); Declaração do ITR (2014); Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (2010/2014), dentre outros documentos. No entanto, tenho que não restou comprovado o labor rurícola em regime de economia familiar.

Com efeito, os dados do CNIS revelam que a autora conta com vínculos de emprego de natureza urbana desde o ano de 1976. De igual modo, o cônjuge também conta com diversos vínculos de emprego de natureza urbana, desde o ano de 1978, bem como com recolhimentos na qualidade de empresário/empregador no período de 1987/1999. Consta-se, ainda, que o cônjuge é proprietário de mais de um imóvel rural: Chácara Dionísio e Estância Shalom, o que descaracteriza o exercício de atividade rural em regime de economia familiar. Ademais, verifica-se que aposentou-se por idade, com DIB em 30.10.2017, e renda mensal atualizada no valor de R\$ 1.961,65, de modo que não podem ser considerados segurados especiais.

Na verdade, o legislador teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência. Não é, portanto, o caso dos autos, devendo a autora ser qualificada como contribuinte individual, a teor do art. 11, V, a, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, é o entendimento esposado pelo E. STJ, conforme se infere do teor do seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 322 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ**

**1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar."**

**(6ª Turma; REsp 135521/SC 1997/0039930-3; Rel. Min. Anselmo Santiago; v.u.; j. em 17.02.1998, DJ23.03.1998, p. 187).**

Destarte, não se amoldando a situação fática ao conceito de regime de economia familiar, fica ilidida a condição de segurada especial da autora no período alegado.

E, não havendo nos autos elementos que atestem o recolhimento de contribuições previdenciárias por período suficiente ao cumprimento da carência para a aposentadoria com por idade (arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91), conforme os dados do CNIS acostados, uma vez que conta com apenas 33 meses de contribuição, é de ser negado o benefício pleiteado.

Ressalte que não há que se falar em devolução de parcelas recebidas pela parte autora, por força da tutela antecipada, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. Nesse sentido: STF, ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, para julgar improcedente o pedido inicial e não conheço do recurso adesivo da parte autora.**

Expeça-se e-mail ao INSS, comunicando-lhe a cassação da tutela de urgência, a fim de que seja cessado o benefício de aposentadoria por idade de titularidade da parte autora (NB: 192.502.756-0).

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. RECURSO ADESIVO. DESERÇÃO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CARACTERIZADO. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos da Súmula n. 490 do C. STJ.

II - Não tendo a demandante cumprido a determinação de comprovar o recolhimento de preparo, há que se reconhecer a deserção do recurso por ela interposto, vez que não cumprido o disposto no art. 99, parágrafo 5º, 1.007, parágrafo 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

III - Diante do conjunto probatório constante dos autos, não restou comprovado o exercício de atividade rural pela autora em regime de economia familiar no período alegado, ficando ilidida a sua condição de segurada especial.

IV - Não havendo nos autos elementos que atestem o recolhimento de contribuições previdenciárias por período suficiente ao cumprimento da carência para a aposentadoria com por idade (arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91), é de ser negado o benefício pleiteado.

V - Não há que se falar em devolução de parcelas recebidas pela parte autora, por força da tutela antecipada, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. Nesse sentido: STF, ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015.

VI - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VII - Remessa oficial tida por interposta e Apelação do réu providas. Recurso adesivo não conhecido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso adesivo da autora, e dar provimento a remessa oficial tida por interposta e a apelação do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005423-04.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO SERGIO DE BRITO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005423-04.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO DE BRITO  
Advogado do(a) APELADO: OSANA FEITOZA LEITE - SP274165-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que não conheceu de parte do apelo do INSS e, na parte conhecida, negou-lhe provimento.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Sustenta, outrossim, que é indevido o alargamento da base de cálculo da verba sucumbencial para alcançar o valor das prestações devidas até a data da decisão agravada, sob pena de violação da Súmula n. 111 do C. STJ. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005423-04.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO DE BRITO  
Advogado do(a) APELADO: OSANA FEITOZA LEITE - SP274165-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ressalto que não há que se falar em violação ao enunciado da Súmula n. 111 do C. STJ quanto aos honorários advocatícios, tampouco em violação à vedação de *reformatio in pejus*, porquanto o acórdão recorrido, ao alargar a base de cálculo da verba sucumbencial, procedeu na forma da legislação de regência (§ 11 do art. 85 do CPC) que impõe a majoração dos honorários advocatícios, em razão do trabalho adicional desenvolvido pelo patrono da parte autora em grau recursal.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.**

I - Quanto aos honorários advocatícios, não há que se falar em violação ao enunciado da Súmula n. 111 do C. STJ, tampouco em violação à vedação de *reformatio in pejus*, porquanto a decisão recorrida, ao alargar a base de cálculo da verba sucumbencial, procedeu na forma da legislação de regência (§ 11 do art. 85 do CPC) que impõe a majoração dos honorários advocatícios, em razão do trabalho adicional desenvolvido pelo patrono da parte autora em grau recursal.

II - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do reu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147377-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ROSEANE FREITAS PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA APARECIDA MONTEIRO - SP174964-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147377-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ROSEANE FREITAS PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA APARECIDA MONTEIRO - SP174964-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147377-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ROSEANE FREITAS PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA APARECIDA MONTEIRO - SP174964-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora encontra-se em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez na data do ajuizamento da ação, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 122887223), com previsão de cessação em 29/02/2020, nos termos do artigo 47 da Lei n.º 8.213/91. Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício. Da mesma maneira, encontrando-se a parte percebendo o benefício previdenciário, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual após o período de 06 meses (Id 122887179).

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial.

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, apesar de o médico perito ter atestado que a parte autora se encontra incapacitada de forma parcial e temporária para o exercício de suas atividades habituais, durante o período de 06 meses, no momento da elaboração do laudo pericial, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos permite concluir que a parte autora, de fato, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente para suas atividades habituais, pois é portadora de "*Espondilite Anquilosante*", aspectos que, aliados aos exames e atestados médicos juntados aos autos (Id 122887117), ao recebimento do benefício de auxílio-doença no período de 17/07/2007 a 17/08/2009 (Id 122887223) e da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente nos autos do processo nº 2011.03.99.042850-0 (Id 122887137), no período de 23/02/2011 a 29/02/2020, permitem concluir que ela está incapacitada parcial e permanente para o exercício de suas atividades profissionais habituais (repositor de loja), inviabilizando o trabalho que possa lhe garantir a subsistência.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desta forma, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do benefício anteriormente concedido à parte autora (29/02/2020 – Id 122887223), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **ROSEANE FREITAS PEREIRA DA SILVA**, com data de início - DIB em **01/03/2020** e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial.
- Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.
- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041547-56.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA REGINA DE SANTANA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041547-56.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA REGINA DE SANTANA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento na qual se busca a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez.

A autora interpôs agravo retido (5529445 - Pág. 1/4).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde 01/11/2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% do valor da condenação. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5041547-56.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA REGINA DE SANTANA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, não conheço do agravo retido, pela ausência de requerimento expresso para sua apreciação.

No mais, concedida que foi a antecipação da tutela, quanto à implantação do benefício na mesma oportunidade que a sentença, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A qualidade de segurada e a carência restaram demonstradas (5529398 - Pág. 2/6 e 5529470 - Pág. 1).

A presente ação foi ajuizada em março de 2014, após o indeferimento do pedido administrativo de auxílio doença protocolado em 27/11/2013, por ter a Perícia Médica do INSS concluído que não existia incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, não havendo que se falar em preexistência da incapacidade (5529399 - Pág. 5).

O laudo, referente ao exame realizado em 05/04/2016, atesta ser a autora portadora de patologia respiratória grave, apresentando incapacidade total e permanente (5529463 - Pág. 1/10).

Como cediço, é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável questionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*

*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*

*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*

*- Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)''.*

Considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, vez que indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confirmam-se os julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL.*

*I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ.*

*III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 35.668/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 20/02/2015);*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO POR CRITÉRIOS SOCIAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL.*

*1. Esta Corte tem entendimento no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 103.056/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 02/08/2013) e*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.*

2. *Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.*

3. *A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 384.337/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)''.*

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27/11/2013 – 5529399 - Pág. 5) e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data do exame pericial (05/04/2016), quando restou constatada a natureza permanente da incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde 27/11/2013, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 05/04/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, e as prestações vencidas referentes aos períodos em que se comprova o exercício de atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para reconhecer o direito ao benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

1. Não se conhece do agravo retido, pela ausência de requerimento expresso para sua apreciação.
2. A sentença terá apenas efeito suspensivo, começando a produzir efeitos imediatamente após sua publicação, dentre outras hipóteses, quando confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória.
3. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e permanente.
5. É a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.
6. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.
7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
10. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
11. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013186-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ CARLOS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 2279/2833

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013186-19.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: LUIZ CARLOS DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que conheceu em parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negou provimento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INSS. DESCONTO. SEGURO DESEMPREGO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO EM PARTE E NA PARTE CONHECIDA IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, em parte, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.*

*2. Quanto ao pedido da Autarquia objetivando o desconto do período em que agravado teria recebido seguro-desemprego, depreende-se do teor da decisão agravada que tal alegação não foi objeto de análise pelo R. Juízo a quo. A apreciação de tal questão, como requer o INSS, nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira instância, Juiz Natural do processo, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância, motivo pelo qual, nesta parte, o recurso não deve ser conhecido.*

*3. A r. sentença transitada em julgado fixou juros de mora, desde a citação, na proporção de 12% a.a. O Perito do Juízo apurou a quantia total de R\$ 49.764,32, em 11/2017, aplicando o percentual de 12% a.a., nos termos do julgado definitivo.*

*4. A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão, sob pena de ofensa a coisa julgada.*

*5. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.*

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, omissão, obscuridade e contradição no julgado. Alega negativa de prestação jurisdicional pelo R. Juízo a quo quanto ao desconto do período em que o agravado recebeu seguro-desemprego. Aduz acerca da aplicação imediata da Lei 11.960/2009 e que os critérios de juros de mora e correção monetária são passíveis de modificação, nos termos da lei nova em vigor, inclusive na fase de execução. Requer o acolhimento dos embargos de declaração.

Intimado, nos termos do §2º, do artigo 1023, do CPC, o agravado/embargado não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013186-19.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: LUIZ CARLOS DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP n° 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPc admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, a pretensão da Autarquia objetivando o desconto do período em que o agravado teria recebido seguro-desemprego, não integra o teor da decisão agravada, ou seja, não foi objeto de análise pelo R. Juízo a quo. Neste passo, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância, nesta parte, o recurso não foi conhecido.

Quanto ao inconformismo da Autarquia no tocante ao percentual dos juros de mora. A r. sentença transitada em julgado fixou juros de mora, desde a citação, na proporção de doze por cento ao ano. O Perito do Juízo, nos termos do julgado definitivo, apurou a quantia total de R\$ 49.764,32, em 11/2017, aplicando o percentual de 12% a.a.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Em decorrência, alterar o percentual dos juros de mora fixado no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa a coisa julgada.

Acresce relevar que ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0341164-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SIDNEI FAUSTINO  
Advogado do(a) APELANTE: MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0341164-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SIDNEI FAUSTINO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial e extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, por não ter a parte autora comprovado que pleiteou seu direito na via administrativa antes de se socorrer da tutela jurisdicional.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e os autos remetidos à primeira instância para o regular prosseguimento do feito.

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0341164-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SIDNEI FAUSTINO  
Advogado do(a) APELANTE: MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Verifica-se que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): **"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"**.

O Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), concluindo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 631240, com repercussão geral reconhecida, no dia 03/09/2014, adotou o entendimento de não haver necessidade de formulação de pedido administrativo prévio para que o segurado ingressasse judicialmente com pedidos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que nesses casos, a conduta da autarquia já configura o não acolhimento tácito da pretensão.

A propósito, trago à colação o referido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir. (RE 631240/MG, Relator Ministro ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014)

No caso dos autos, verifica-se que a parte autora teve concedido, em 30/11/2010, o benefício de auxílio-doença, o qual foi cessado administrativamente em 17/04/2018 (ID 117203259), postulando como presente demanda o restabelecimento do benefício em questão e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do art. 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Desta forma, não há falar em extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir da parte autora.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RE 631.240/MG. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 1.013, §3º DO NCPC.**

- Em julgamento sobre a matéria, em 03/09/2014, o C. Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 631240, com repercussão geral reconhecida, adotou o entendimento de não haver necessidade de formulação de pedido administrativo prévio para que o segurado ingresse judicialmente com pedidos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que a conduta do INSS já configura o não acolhimento tácito da pretensão.

- Desta forma, não há falar em extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir da parte autora.

- Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, sendo que o Des. Fed. Nelson Porfírio a acompanhou pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023354-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS SBRISSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023354-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS SBRISSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

- 1. Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.*
- 2. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.*
- 3. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.*
- 4. Pelos extratos CNIS e PLENUS, o agravante auferiu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB 17/04/2014, no valor de um salário mínimo R\$ 998,00 (09/2019), bem como possui vínculo empregatício com a empresa Citrosuco S/A Agroindústria, desde 04/06/2007, com remuneração de R\$ 4.194,06 (10/2019), totalizando renda mensal de R\$ 5.192,06, valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 5.839,45), além do que, declarou, sob as penas da lei, não ter condições financeiras para arcar com as custas processuais.*
- 5. A presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário.*
- 6. Agravo de instrumento provido.*

Sustenta o INSS/embargante, em síntese, omissão, contradição e obscuridade no julgado. Alega que o agravante não é pessoa necessitada, haja vista auferir renda mensal superior a R\$ 4.000,00, superior à média da maioria da população brasileira. Requer o acolhimento dos embargos.

Intimado, nos termos do §2º, do artigo 1.023, do CPC, o agravante/embargado não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023354-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS SBRISSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, pelos extratos CNIS e PLENUS, o agravante auferiu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB 17/04/2014, no valor de um salário mínimo R\$ 998,00 (09/2019), bem como possui vínculo empregatício com a empresa Citrosuco S/A Agroindústria, desde 04/06/2007, com remuneração de R\$ 4.194,06 (10/2019), totalizando renda mensal de R\$ 5.192,06, valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 5.839,45), além do que, declarou, sob as penas da lei, não ter condições financeiras para arcar com as custas processuais.

Neste passo, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário apresentada pelo INSS.

Neste passo, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5150703-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSIAS BARBOSA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA MARIA CORREIA - SP313935-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5150703-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSIAS BARBOSA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA MARIA CORREIA - SP313935-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5150703-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSIAS BARBOSA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA MARIA CORREIA - SP313935-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 123177972 e 123177989). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Ressalte-se que a alegação de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5100466-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADRIANO BERNARDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5100466-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADRIANO BERNARDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, foi proferida sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VIII, do Código de Processo Civil, homologando o pedido de desistência da ação formulado pela parte autora.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpsu recurso de apelação, pleiteando a anulação da sentença, uma vez que não teria manifestado sua concordância com a desistência, bem como que já fora elaborado laudo pericial. Requer o julgamento do mérito, bem como a condenação da parte autora em litigância de má-fé.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da autarquia, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Determinada a antecipação da realização da perícia pelo MM. Juiz a quo, e uma vez apresentado o laudo (ID 10124359), mas antes de regulamentar o INSS, a parte autora formulou pedido de desistência da ação (ID 10124414), o qual foi homologado na r. sentença, que ora se impugna.

Conforme o disposto no § 4º do art. 485 do Código de Processo Civil, verifica-se que antes de oferecida a contestação, a concordância do réu não é condição para a homologação do pedido de desistência da ação formulado pela parte autora.

"Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

VIII - homologar a desistência da ação;

(...)

§ 4º Oferecida a contestação, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação."

Neste sentido o julgado desta Turma:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO, ANTERIOR À CONTESTAÇÃO E À SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO. INEXIGIBILIDADE DE RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO.*

*1. A Súmula nº 240 do e. STJ dispõe sobre a necessidade de requerimento do réu, para extinção do feito, quando houver abandono da causa, pelo autor; o que não é o caso dos autos.*

*2. A regra inscrita no Art. 3º, da Lei 9.469/97, está voltada aos representantes da União, Autarquias e Fundações Públicas, não se dirigindo ao magistrado, que poderá homologar o pedido de desistência da ação, se devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária.*

*3. A concordância do réu com a desistência da ação é necessária apenas quando o pedido for formulado antes da contestação; inteligência do Art. 485, § 4º, do CPC.*

*4. O objeto da demanda caracteriza-se como direito de natureza alimentar e social, portanto indisponível, assim não há que se falar em renúncia, afastando-se a condição imposta pelo réu para aceitação da desistência.*

*5. A homologação do pedido de desistência da ação não implica qualquer prejuízo ao INSS, mormente tendo em vista a ausência de antecipação dos efeitos da tutela, tampouco a percepção de valores pela parte autora sob o manto da má-fé.*

*6. Apelação não provida.*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000838-47.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 01/08/2018, Intimação via sistema DATA: 03/08/2018)"*

Neste passo, a realização da perícia médica antecipadamente e a elaboração do devido laudo pericial não teriam o condão de elidir a disposição do § 4º, do art. 485 do CPC, de forma a exigir-se a anuência da autarquia para a extinção do feito sem resolução do mérito. Confira-se a este respeito o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. DESISTÊNCIA DO FEITO APÓS A APRESENTAÇÃO DO LAUDO TÉCNICO. INEXISTÊNCIA DE CONTESTAÇÃO. ANUÊNCIA DO RÉU. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.*

*I - Na origem, cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão judicial que indeferiu o pedido de homologação da desistência.*

*II - De acordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, entende-se que, via de regra, desde que não oferecida a contestação, o autor pode requerer a desistência da ação, antes do transcurso do prazo para a apresentação de defesa, independentemente do consentimento do réu para a sua homologação. Precedentes: Agr no AREsp n. 291.199/DF, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 11/4/2013, DJe 3/5/2013, REsp n. 509.972/BA, Rel. Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, julgado em 2/6/2005, DJ 29/8/2005, p. 348; e REsp n. 380.022/SC, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 21/2/2002, DJ 25/3/2002, p. 208.*

*III - Ainda de acordo com a jurisprudência do STJ, entende-se que "é facultado ao autor da ação acidentária desistir do feito, sem o consentimento do réu, ainda que haja a apresentação da prova pericial e desde que não tenha sido formulada a contestação" (REsp n. 591.849/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 10/8/2004, DJ 6/9/2004, p. 300). Assim, deve ser dado provimento ao recurso especial para afastar a exigência de consentimento do réu a fim de que seja homologado o pedido de desistência da ação.*

*IV - Recurso especial provido.*

*(REsp 1646549/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 21/11/2018)"*

Quanto à litigância de má-fé requerida pela autarquia, entendo não ser o caso, pois a conduta da parte autora não guarda subsunção perfeita a nenhuma das hipóteses do artigo 80 do novo CPC. Não se pode vislumbrar abuso ou má-fé processual, até mesmo porque má-fé não se presume e o demandante exerceu regularmente o direito de recorrer.

Relembre-se que a imposição da sanção por litigância de má-fé pressupõe o dolo ou a malícia do litigante, aqui não evidenciados, de modo não ser o caso de condenação.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO ANTES DO OFERECIMENTO DA DEFESA. LAUDO PERICIAL. OPOSIÇÃO DO RÉU. NÃO JUSTIFICADA. HOMOLOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ AFASTADA.

1. Conforme entendimento do § 4º, do art. 485 do Código de Processo Civil, antes de oferecida a contestação, a concordância do réu não é condição para a homologação do pedido de desistência da ação formulado pela parte autora, ainda que o laudo pericial já tenha sido realizado.

2. Quanto à litigância de má-fé, requerida pela autarquia, entendo não ser o caso, pois a conduta da parte autora não guarda subsunção perfeita a nenhuma das hipóteses do artigo 80 do novo CPC. Não se pode vislumbrar abuso ou má-fé processual, até mesmo porque má-fé não se presume e o demandante exerceu regularmente o direito de recorrer.

3. A imposição da sanção por litigância de má-fé pressupõe o dolo ou a malícia do litigante, aqui não evidenciados, de modo não ser o caso de condenação.

4. Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DO INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001423-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLI APARECIDA HENRIQUE  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO VAZ - SP190255-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001423-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLI APARECIDA HENRIQUE  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO VAZ - SP190255-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação em ação de conhecimento objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de professor, excluindo a incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a proceder à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, sem a incidência do fator previdenciário, nos termos do Art. 29-II da Lei 8.213/91, desde a concessão, pagar os valores em atraso com correção monetária e juros de mora, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A autarquia apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001423-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLI APARECIDA HENRIQUE  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO VAZ - SP190255-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Anoto que a autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (professor) - NB 57/159.070.984-2, com início de vigência a partir da DER em 22/05/12, conforme carta de concessão/memória de cálculo (ID 90112477 - fls. 21/22), tendo formulado seu requerimento do pedido de revisão com a DPR em 19/04/13, que restou indeferido (ID 90112477 - fls.23/25).

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99:

'Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas 'a', 'd', 'e' e 'h' do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, o e. Supremo Tribunal Federal manifestou-se expressamente acerca de sua constitucionalidade, como se vê do acórdão assim ementado:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, 'CAPUT', INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual 'sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora', não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar 'os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações'. Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, 'caput', incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida 'aos termos da lei', a que se referem o 'caput' e o § 7º do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao 'caput' e ao parágrafo 7º do novo Art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no 'caput' do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, 'caput', incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5º da C.F., pelo Art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)'

De acordo com o Decreto 53.831/64 (Quadro Anexo, Item 2.1.4), a atividade de professor era considerada penosa, situação modificada com a Emenda Constitucional 18/81, e alterações posteriores, porquanto o desempenho da atividade deixou de ser considerada especial para ser uma regra diferenciada, na qual demanda um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o exclusivo trabalho nessa condição.

A aposentadoria por tempo de contribuição de professora - espécie 57, da parte autora foi concedida com início de vigência em 22/05/12.

E, em se tratando de aposentadoria por tempo de contribuição de professora, deve ser aplicado o fator previdenciário, conforme julgados abaixo transcritos:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE DE PROFESSOR. INCIDÊNCIA.**

1. O Recurso Especial da autarquia previdenciária objetiva reconsiderar decisão que impediu a revisão de aposentadoria de professor, afastando a utilização do fator previdenciário.

2. À luz do Decreto 53.831/64 (Quadro Anexo, Item 2.1.4), a atividade de professor era considerada penosa, situação modificada com a entrada em vigor da Emenda Constitucional 18/81 e, consequentemente, das alterações constitucionais posteriores, porquanto o desempenho da atividade deixou de ser considerado especial para ser regra "excepcional", diferenciada, a qual demanda um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o exclusivo trabalho nessa condição.

3. A atividade de professor não é especial em si, para fins de seu enquadramento na espécie "aposentadoria especial" a que alude o art. 57 da Lei n. 8.213/91, mas regra diferenciada para a aposentadoria que exige seu cumprimento integral, o que afasta seu enquadramento nas disposições do inciso II do art. 29 do mesmo diploma, que não prevê a utilização do fator previdenciário no cálculo do salário de benefício.

4. "Incide o fator previdenciário no cálculo do salário de benefício da aposentadoria por tempo de serviço de professor quando a segurada não tiver tempo suficiente para a concessão do benefício anteriormente à edição da Lei 9.876, de 1999, como no presente caso, conforme asseverado pelo Tribunal a quo." (E.Dcl no AgRg no AgRg no REsp 1.490.380/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 9/6/2015, DJe 16/6/2015).

5. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp 1654603/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 06/04/2017, DJe 25/04/2017);

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O agravo regimental objetiva reconsiderar decisão que negou provimento ao recurso especial oriundo de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a revisão de aposentadoria de professor, para que fosse afastada a utilização do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial.

2. Conforme asseverado na decisão agravada, incide o fator previdenciário no cálculo do salário de benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição de professor quando a segurada não tiver tempo suficiente para a concessão do benefício anteriormente à edição da Lei 9.876, de 1999, como no presente caso, conforme asseverado pelo Tribunal a quo.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1527888/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, DJe 09/11/2015); e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. MODALIDADE DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EXCEPCIONAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO MITIGADA.

I - Conforme o disposto no artigo 201, § 7º, I e § 8º, da Constituição da República, e artigo 56 da Lei n.º 8.213/91, a atividade de professor deixou de ser considerada especial para ser contemplada com regra excepcional, em que se exige um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o trabalho efetivo nessa condição.

II - O benefício da autora foi adequadamente apurado, porque de acordo com as regras da Lei 9.876/99, que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

III - Por se tratar de aposentadoria por tempo de contribuição é aplicado o fator previdenciário, nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, todavia, de forma mitigada, pois no cálculo da renda mensal, será acrescido dez anos ao tempo de serviço, conforme o §9º, inciso III, do referido artigo.

IV - Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC - 2157864 - 0007210-36.2015.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 09/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2016)

Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela improcedência total do pedido, arcando a autora com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando o cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PROFESSORA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL.

1. De acordo com o Decreto 53.831/64 (Quadro Anexo, Item 2.1.4), a atividade de professor era considerada penosa, situação modificada com a Emenda Constitucional 18/81, e alterações posteriores, porquanto o desempenho da atividade deixou de ser considerada especial para ser uma regra diferenciada, na qual demanda um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o exclusivo trabalho nessa condição.
2. Incide o fator previdenciário na aposentadoria por tempo de contribuição de professora quando a segurada não tiver tempo suficiente para a concessão do benefício anteriormente à edição da Lei 9.876, de 1999. Precedentes.
3. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando o cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.
4. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação do réu providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084564-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: JAMIL DELGADO

Advogado do(a) APELANTE: ALTEVIR NERO DE PETRIS BASSOLI - SP160800-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084564-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JAMIL DELGADO  
Advogado do(a) APELANTE: ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI - SP160800-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de conhecimento, distribuída em 03/10/2016, em que se busca a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

Após realização da perícia médica, o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o autor não preenchia o requisito da deficiência, tendo esta Corte anulado a r. sentença, diante da extinção prematura do feito.

Os autos baixaram ao Juízo de origem e foram regularmente processados, sobrevindo nova sentença que julgou improcedente o pedido, ao entendimento de que apesar de ser portador de desenvolvimento mental retardado de grau leve, encontra-se apto para o trabalho especial para deficientes. Em virtude da sucumbência, condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, observada a gratuidade da justiça.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da sentença, sustentando que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofertou parecer, opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084564-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JAMIL DELGADO  
Advogado do(a) APELANTE: ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI - SP160800-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovadamente não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, *caput* e § 3º, estabeleceu que o benefício é devido à pessoa deficiente e ao idoso maior de sessenta e cinco anos cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silva, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1.112.557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a e o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confira-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Assim, é de se observar que não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente cedeu espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

Mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, a posição findou por ser revista recentemente, em 18.04.2013, nos julgamentos do RE 567985/MT, pelo sistema da repercussão geral, e da Reclamação (RCL) 4374, ocasião em que a Suprema Corte declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993.

Nestes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuírem meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013)

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuírem meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação – no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação – que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente."

(RCL 4374, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013)

Naquela mesma ocasião, julgou-se ainda o RE 580.963/PR, também submetido ao regime da repercussão geral, em que o Pretório Excelso declarou igualmente inconstitucional o parágrafo único do Art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

A ementa restou assim redigida:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuírem meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Bem explicado, trata-se, em ambos os casos, de inconstitucionalidade parcial por omissão.

No que se refere ao § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93, considerou-se, segundo o voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes, que o dispositivo "era insuficiente para cumprir integralmente o comando constitucional do art. 203, V, Constituição da República", por não contemplar outras hipóteses caracterizadoras da absoluta incapacidade de manutenção do idoso ou do deficiente físico.

Já com relação ao Art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, a omissão implica em violação ao princípio da isonomia, que, conquanto afaste do cálculo da renda *per capita* familiar o benefício assistencial já concedido a outro membro da família, contempla apenas o idoso, excluindo do mesmo tratamento o deficiente, assim como o idoso que conviva com familiar titular de benefício previdenciário de valor mínimo.

Nesse quadro, com base na orientação recém firmada pela Corte Suprema, forçoso concluir que se deve dar interpretação extensiva ao § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a fim de abranger outras situações em que comprovada a condição de miserabilidade do postulante ao benefício assistencial. Ademais, em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do parágrafo único do Art. 34 do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda *per capita* familiar o benefício de valor mínimo recebido por outro membro da família, independentemente se de natureza assistencial ou previdenciária, aplicando-se a mesma disposição ao deficiente.

No mesmo sentido, é a jurisprudência uniformizada pela Primeira Seção do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo de controvérsia, sob o Tema nº 640, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UMSALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008."*

(REsp 135502/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Data da Publicação/Fonte DJe 05/11/2015).

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

No que concerne ao primeiro requisito, o laudo, referente à perícia médica realizada em 24/04/2017, atesta que Janil Delgado, nascido aos 10/02/1980, solteiro, escolaridade 4º ano do ensino primário, apresenta Desenvolvimento Mental Retardado de Grau Leve – CID 10 F70.0, e Espectro do transtorno obsessivo do tipo acumulador, concluindo que apesar do retardo mental, "encontra-se apto para o trabalho especial para deficientes" (ID 98458392).

Malgrado a conclusão do laudo médico pericial, no sentido de que o autor tem condições de laborar em vagas reservadas para deficientes, é certo que sendo portador de deficiência mental, condição esta permanente, aliada ao baixo grau de escolaridade, ausência de qualificação e a sua idade atual (40 anos), sem nunca ter laborado formalmente, conforme comprova a sua CTPS sem qualquer vínculos, não está em igualdade de condições se comparado a outros indivíduos da mesma faixa etária, não sem crível que consiga ser inserido no mercado de trabalho em face dessas condições adversas.

Como posto pelo douto *custos legis* em primeira instância, frente a esse quadro, o autor "dificilmente teria condições de ser inserido em trabalho destinado a vaga de deficiente, ainda, com supervisão." (ID 98458414 – pág. 4).

No mesmo sentido é o parecer do Ministério Público Federal (ID 123961769 – pág. 5), a seguir transcrito:

*"Portanto, neste caso, embora a deficiência do autor permita que exerça funções especiais, é certo que terá poucas chances de êxito em outras atividades, uma vez que sua baixa escolaridade e a inexperiência no campo profissional representam, junto com a deficiência, barreiras que obstruem e dificultam a sua participação social em igualdade de condições com os demais."*

Na mesma esteira, dispõe a Súmula 48 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais - TNU. Confira-se:

*"Para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, o conceito de pessoa com deficiência, que não se confunde necessariamente com situação de incapacidade laborativa, exige a configuração de impedimento de longo prazo com duração mínima de 2 (dois) anos, a ser aferido no caso concreto, desde o início do impedimento até a data prevista para a sua cessação."*

Cabe elucidar que em virtude da conclusão do laudo médico foi determinada a regularização da representação processual do autor, tendo sido ajuizada a ação de interdição e nomeada curadora provisória do autor Claudia Emiliana Delgado Nascimento (ID 98458453 – págs. 1/2).

Desta feita, analisando conjunto probatório, é de se reconhecer que o autor preenche o requisito da deficiência para usufruir do benefício assistencial, à luz do § 2º, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Extrai-se do laudo social elaborado em 27/08/2018, que o autor Janil Delgado, nascido aos 10/02/1980, solteiro, desempregado, residia em uma casa cedida, subdividida com seu irmão Jairo Delgado, frentista, a cunhada Priscila Leonel Furtado Delgado, desempregada, e os sobrinhos Isabella Carla Leonel, nascida aos 21/02/2010, Pablo Henrique Delgado, nascido aos 29/12/2014, e Rafielly Leonel Delgado, nascida aos 24/04/2018.

Impende destacar que o autor não integra o núcleo familiar de seu irmão, nora e sobrinhos, para os efeitos do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, de modo que a renda por eles auferida não deve ser computada.

O autor ocupava dois cômodos construídos nos fundos do terreno e utilizava o mesmo banheiro da casa do seu irmão.

A renda familiar era proveniente do Benefício Bolsa Família, que repassava ao autor o valor de R\$91,00, e do salário do irmão Jairo como frentista, no valor de R\$1.135,00.

Não foi constatada a existência de nenhum veículo e os eletrodomésticos existentes resumiam-se aos básicos.

Concluiu o expert que o autor vivia humildemente com sua família, não tinha condições de prover a sua própria manutenção e nem de tê-la provida satisfatoriamente por sua família e encontrava-se em situação de vulnerabilidade social, opinando favoravelmente pela concessão do benefício, para que pudesse suprir suas necessidades básicas (ID 98458427).

Como se vê do relatório social, o autor sobrevive como valor de R\$91,00, que é repassado pelo Programa Bolsa Família e, malgrado ele possa contar com o auxílio da família do seu irmão, restou demonstrado que não tem sido suficiente para custear suas necessidades vitais, cabendo destacar que o irmão não vive em situação de pujança, pois trabalha como frentista, é casado e tem três filhos menores, sendo o único mantenedor do lar com seu salário que beira o valor do mínimo legal.

Destarte, analisando o conjunto probatório é de se reconhecer que o autor encontra-se em situação de vulnerabilidade e risco social e que preenche os requisitos legais para usufruir do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado data do requerimento administrativo apresentado em 15/12/2015 (ID 98458371), em conformidade com o entendimento assente no c. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*I - O presente feito decorre de ação de concessão de benefício de prestação continuada objetivando a concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Na sentença, julgou-se improcedente o pedido. No Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a sentença foi reformada.*

*II - Esta Corte consolidou o entendimento de que havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial dos efeitos financeiros do benefício assistencial. Nesse sentido: REsp n. 1610534/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/4/2017, DJe 2/5/2017; REsp n. 1615494/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1/9/2016, DJe 6/10/2016 e Pet n. 9.582/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 26/8/2015, DJe 16/9/2015.*

*III - Correta, portanto, a decisão que deu provimento ao recurso especial do Ministério Público Federal.*

*IV - Agravo interno improvido."*

(AgInt no REsp 1662313 / SP, AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 2ª TURMA, Data do Julgamento 21/03/2019, Data da Publicação/Fonte DJe 27/03/2019).

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde a data do requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Independentemente do trânsito, determino **seja comunicado ao INSS** a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento deste julgado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito.

Tópico síntese:

- a) nome do beneficiário: Jamil Delgado;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário mínimo;
- d) DIB: 15/12/2015; data do requerimento administrativo;
- e) número do benefício: indicação do INSS.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
2. Laudo médico pericial atesta que o autor apresenta Desenvolvimento Mental Retardado de Grau Leve e Espectro do transtorno obsessivo do tipo acumulador, concluindo que está apto para o trabalho especial para deficientes.
3. O conjunto probatório demonstra que o autor preenche o requisito da deficiência, à luz do § 2º, do Art. 20, da Lei 8.742/93.
4. Comprovado que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, faz jus a autoria à percepção do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0357045-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DO NASCIMENTO DIAS  
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE MARY SANCHES BARBOSA - SP167651-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0357045-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DO NASCIMENTO DIAS  
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE MARY SANCHES BARBOSA - SP167651-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data desta sentença, devidamente atualizadas (Súmula 111-STJ). Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício e à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0357045-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DO NASCIMENTO DIAS  
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE MARY SANCHES BARBOSA - SP167651-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Considerando que não é hipótese de reexame necessário e o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

Conforme o laudo pericial de ID 118387700, a parte autora encontra-se incapacitada parcial e permanentemente desde agosto de 2018. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (08/09/2018 – ID 118387708), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** no tocante à verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBA HONORÁRIA.

- Conforme o laudo pericial, a parte autora encontra-se incapacitada parcial e permanentemente desde agosto de 2018. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/06/2020 2297/2833

presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027573-49.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MAURICIO COELHO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027573-49.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MAURICIO COELHO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a manutenção do auxílio doença NB 618.346.980-0, e conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito sem resolução do mérito, com fundamento na ocorrência de litispendência, condenando o autor ao pagamento de multa por litigância de má fé, custas, despesas processuais, e honorários advocatícios à base de 10% sobre o valor da causa, atualizado, ressaltando a observação à gratuidade processual.

Os embargos de declaração opostos pelo autor foram rejeitados.

Apela o autor, pleiteando a reforma da r. sentença, inclusive para que seja afastada a condenação por litigância de má fé.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027573-49.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MAURICIO COELHO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Como relatado, o MM Juiz *a quo* reconheceu a ocorrência de litispendência e julgou extinto o feito sem resolução do mérito, ao entendimento de que o autor reproduziu ação ajuizada anteriormente, sendo idênticas as partes, causa de pedir e pedido.

Conforme se vê dos autos, em 22.09.2016, o autor ajuizou ação perante a 2ª Vara Cível do Foro de Tatuí - SP, autuada sob nº 1005978-53.2016.8.26.0624, buscando o restabelecimento do auxílio doença NB 611.859.287-3, cessado em 30.06.2016 (ID 4394525/1 a 14); a ação foi julgada improcedente em 14.07.2017, a improcedência do pedido foi confirmada em grau de recurso em 25.09.2019, e trânsito em julgado se deu em 29.10.2019, conforme consulta processual ao Processo nº 0036381-65.2017.4.03.9999, no site do TRF da 3ª Região.

Em 24.05.2017 ajuizou a presente, pleiteando a manutenção do auxílio doença NB 618.346.980-0, e conversão deste em aposentadoria por invalidez.

As ações, portanto, possuem objetos distintos, pois o feito anterior foi motivado pela cessação do benefício NB 611.859.287-3, ocorrida em 30.06.2016 (ID 4394525/1 a 14), e a presente demanda tem como objeto a manutenção do auxílio doença 618.346.980-0, usufruído desde 22.05.2017, e conversão deste em aposentadoria por invalidez, o que constitui nova causa de pedir, subtraindo da presente ação a identidade que lhe foi conferida em relação à outra.

De outra parte, a litigância de má-fé pressupõe dolo da parte e, no caso em apreço, tal requisito subjetivo não se faz presente, pois a análise dos autos permite a conclusão de que não houve abuso ou conduta maliciosa, mas tão somente a pretensão de manter e converter em aposentadoria por invalidez o novo benefício de auxílio doença, não importando nas condutas dos incisos I, II e III do Art. 80 do CPC.

No mesmo sentido decidiu o E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. INAPLICABILIDADE. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. JUROS.*

*1. A condenação por litigância de má-fé pressupõe a ocorrência de alguma das hipóteses previstas em lei (art. 17 do CPC) e configuradoras do dano processual. Não há de ser aplicada a multa processual se ausente a comprovação nos autos do inequívoco abuso e da conduta maliciosa da parte em prejuízo do normal trâmite do processo.*

*2. (...)*

*3. (...)*

*4. Recurso especial da demandante a que se dá parcial provimento.*

*5. Recurso especial do demandado a que se nega provimento.*

*(REsp 731197/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 06/06/2005, p. 230)*

Assim, afasto a ocorrência de litispendência e a consequente multa imposta.

Considerando que a causa se encontra madura para julgamento direto por esta instância, passo à análise do mérito, com fulcro no Art. 1.013, § 3º, II, do CPC.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, in verbis:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas.

Quanto à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 09.08.2017, atesta que o autor é portador do vírus HIV, todavia, não apresenta complicações ou sequelas, tampouco incapacidade laborativa, no momento da perícia (ID 4394585/2 a 7).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Os documentos médicos trazidos aos autos confirmam as conclusões periciais.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisam do feito elementos que tenham o condão de desconstituir o laudo apresentado.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO VERIFICADA. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. Segundo o entendimento do acórdão recorrido, com base no acervo fático-probatório, o segurado não está incapacitado para o trabalho, sendo indevido, por isso, o restabelecimento do benefício pleiteado, ainda que seja afastado o fundamento da preclusão consumativa.*

*Incidência da Súmula 7 do STJ.*

*2. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no REsp 1336632/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 12/05/2017);*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E/OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. ÔBICE DA SÚMULA N. 7 DO STJ.*

*1. No caso, o Tribunal a quo firmou, com base no contexto fático-probatório, que a parte recorrente não preencheria os requisitos necessários para a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, por não estar incapaz, temporária ou definitivamente, para o trabalho. Incidência da Súmula 7/STJ à pretensão recursal.*

*2. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no AREsp 870.670/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 27/06/2016);*

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZA/AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 42 E 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.
2. Da mesma forma, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez, necessário que o segurado, após cumprida a carência, seja considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação em atividade que lhe garanta subsistência.
3. As instâncias ordinárias, com base na prova pericial produzida em juízo, julgaram improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.
4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.
5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 639.173/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 09/06/2015);

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.
2. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.
3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.
4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 561.675/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 15/12/2014); e

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.
2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.
3. Recurso especial improvido. (REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

No mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.

II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012) e

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- ... "omissis".

IV- Agravo improvido.

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012)."

Assim, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus aos benefícios por incapacidade.

Destarte, de ofício, é de se reformar a r. sentença, e com base no Art. 1.013, § 3º, II, do CPC, julgar improcedente o pedido, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante ao exposto, dou provimento à apelação do autor e, com fulcro no Art. 1.013, § 3º, II, do CPC, julgo improcedente o pedido.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. LITISPENDÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. NÃO OCORRÊNCIA. CAUSA MADURA. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. As ações tem como objeto o restabelecimento/manutenção de benefícios distintos, o que constitui nova causa de pedir, subtraindo da presente demanda a identidade que lhe foi conferida em relação à outra.
2. A litigância de má-fé pressupõe dolo da parte e, no caso em apreço, tal requisito subjetivo não se faz presente, pois a análise dos autos permite a conclusão de que não houve abuso ou conduta maliciosa, mas tão somente a pretensão de manter e converter em aposentadoria por invalidez o novo benefício de auxílio doença, não importando nas condutas dos incisos I, II e III do Art. 80 do CPC.
3. A causa se encontra madura para julgamento direto por esta instância. Art. 1.013, § 3º, I, do CPC.
4. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
5. Laudo pericial conclusivo pela ausência de incapacidade laborativa.
6. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
7. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se disparam do fato elementos que tenham o condão de desconstituir o laudo apresentado.
8. Apelação provida.
9. Apelação provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação e, com filero no Art. 1.013, 3, II, do CPC, julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022581-35.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028  
AGRAVADO: FRANCISCO BRAS FILHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELMA DUARTE - SP149266-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022581-35.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028  
AGRAVADO: FRANCISCO BRAS FILHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELMA DUARTE - SP149266-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSIONAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. TEMPUS REGIT ACTUM. SEGURANÇA JURÍDICA. CARÁTER ALIMENTAR. BOA-FÉ. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N. 13.846/19. INAPLICABILIDADE NO CASO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.*

*2. A matéria objeto do presente agravo de instrumento foi decidida pelo Eg. STJ, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.401.560/MT, Tema 692. Posteriormente, em sessão do dia 14/11/2018, a 1ª. Seção do E. STJ, decidiu acolher questão de ordem no REsp. 1.734.627/SP, a fim de revisar o entendimento firmado no referido Tema Repetitivo.*

3. Artigo 115, II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.846/19, autoriza o desconto nos casos de pagamento administrativo ou judicial de benefício previdenciário ou assistencial indevido, ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, em valor que não exceda 30% (trinta por cento) da sua importância, nos termos do regulamento.

4. No caso dos autos a tutela antecipada foi revogada antes da vigência da alteração legislativa supra referida.

5. Nas relações previdenciárias se aplica o princípio do tempus regit actum, ou seja, aplica-se a lei vigente à época dos fatos, de forma que, inaplicável a legislação superveniente aos fatos ocorridos antes de sua vigência (18/06/2019), sob pena de ofensa a garantia de irretroatividade da lei, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da CF.

6. Considerando que à época dos fatos, vigorava o entendimento consolidado pelo C. STF, no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa-fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, bem como ao entendimento pacífico da E. 10ª Turma desta Corte, é defeso a Autarquia exigir a devolução de valores já pagos.

7. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, obscuridade, contradição e omissão no julgado. Aduz acerca do entendimento consolidado pelo E. STJ no Resp. 1.401.560. Alega, ainda, o disposto nos artigos 876, 884 e 885, todos do CC. Requer o conhecimento e acolhimento dos embargos de declaração.

Intimado, nos termos do §2º, do artigo 1.023, do CPC, o agravado não apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022581-35.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028  
AGRAVADO: FRANCISCO BRAS FILHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELMADUARTE - SP149266-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, em 18/06/2019, foi sancionada a Lei. 13.846 (conversão da MP 871/2019), que, dentre outras disposições, alterou o artigo 115, II, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, a tutela antecipada foi revogada antes da vigência da alteração legislativa supra referida e, neste passo, é cediço que nas relações previdenciárias se aplica o princípio do tempus regit actum, ou seja, aplica-se a lei vigente à época dos fatos, de forma que, inaplicável a legislação superveniente aos fatos ocorridos antes de sua vigência (18/06/2019), sob pena de ofensa a garantia de irretroatividade da lei, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da CF.

Em decorrência, considerando que à época dos fatos, vigorava o entendimento consolidado pelo C. STF, no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa-fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, bem como ao entendimento pacífico da E. 10ª Turma desta Corte, é defeso a Autarquia exigir a devolução de valores já pagos.

Ademais, não se mostra razoável impor ao agravado a obrigação de devolver a verba que recebeu de boa-fé, em virtude de ordem judicial com força provisória. Assim, ante a natureza alimentar do benefício concedido, pressupõe-se que os valores correspondentes foram por ele utilizados para a manutenção da própria subsistência e de sua família, além do que, não consta dos autos elementos capazes de afastar a presunção de que os valores foram recebidos de boa-fé pelo agravado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211191-26.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANTONIO EDUARDO DE MORAIS  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211191-26.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANTONIO EDUARDO DE MORAIS  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a realização de nova perícia com médico especialista.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211191-26.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANTONIO EDUARDO DE MORAIS  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade para seu trabalho habitual (Ids. 128641963 e 128641981). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Por fim, o pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Verifica-se que o laudo pericial produzido nestes autos apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
2. Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5137935-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SIDNEI MAGALHAES DE ARRUDA  
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5137935-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SIDNEI MAGALHAES DE ARRUDA  
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor da causa, bem como dos honorários periciais, arbitrados em R\$200,00.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, em razão do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação administrativa.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5137935-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SIDNEI MAGALHAES DE ARRUDA  
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido judicialmente e cessado administrativamente, em 09/03/2017, conforme se verifica do documento juntado (ID 25402825 – pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 25/03/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 25402990 – págs. 1/8). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

### **"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

**O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).**

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (09/03/2017), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à **imediata implantação do benefício de auxílio-doença**, em nome de **Sidnei Magalhães de Arruda**, com **data de início - DIB em 09/03/2017**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedida à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003694-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA LUCIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CLEONICE MARIA DE CARVALHO - MS8437-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003694-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA LUCIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CLEONICE MARIA DE CARVALHO - MS8437-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugrando pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003694-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA LUCIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CLEONICE MARIA DE CARVALHO - MS8437-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja visto que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido até 03/12/2018 (Id. 131901389, página 33). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em fevereiro de 2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 131901389, páginas 92). De acordo com referido laudo, a parte autora, atualmente com 47 (quarenta e sete) anos de idade, portadora de "espondilartrose lombar com radiculopatia, para membros inferiores", encontra-se incapacitada para o exercício de atividades que demandem "grande esforço físico". Podendo, contudo, ser reabilitada para atividades compatíveis com seu quadro clínico.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **MARIA LUCIA DASILVA**, com data de início - **DIB em 04/12/2018**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.**

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004777-64.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MANOEL FERREIRA DE AMORIM  
Advogado do(a) APELANTE: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004777-64.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MANOEL FERREIRA DE AMORIM  
Advogado do(a) APELANTE: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria por idade a segurado especial rural sem registro e em regime de economia familiar.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício, no valor de 01 salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (05.05.2016), e pagar as parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa.

Inconformado apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004777-64.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MANOEL FERREIRA DE AMORIM  
Advogado do(a) APELANTE: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Por primeiro, a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. § 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. § 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completar em 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Acresça-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.08, acrescentou o Art. 14-A à Lei nº 5.889/73, permitindo a contratação de trabalhador rural por pequeno prazo, sem registro em CTPS, mediante a sua inclusão, pelo empregador, na GFIP.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONECTIVOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

- ... "omissis".

- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chanceia.

- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.

- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- Apelação improvida; sentença confirmada.

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - *Apelação parcialmente provida.*

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)".

Ainda, como já decidido pela c. Corte Superior de Justiça, desnecessária a produção de prova material do período total reclamado, ou, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

3. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

4. Caso em que a instância ordinária concluiu pela insuficiência das provas colhidas, porquanto subsistiram dúvidas acerca da alegada atividade rural, cuja inversão do julgado esbarra no óbice do verbete sumular 7 do STJ.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 938.333/MS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 07/02/2018);

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL, SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)."

De sua vez, o Art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." e o Art. 106, do mesmo diploma legal, elenca os documentos aceitos como prova da atividade rural:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de:

I - ...;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - (revogado);

IV - Declaração de Aptidão ao Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei nº 12.188, de 11 de janeiro de 2010, ou por documento que a substitua;

V - bloco de notas do produtor rural;

VI - notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor;

VII - documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante;

VIII - comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção;

IX - cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou

X - licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra."

A orientação do c. Superior Tribunal de Justiça direciona no sentido de que, para ter direito à aposentadoria rural no regime de economia familiar, o segurado deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora na zona rural, juntamente com seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. INAPLICABILIDADE DO CRITÉRIO PRO MISERO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.*

1. ... "omissis".

2. O regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família. (g.n.)

3. Enquadramento da autora no conceito dado pelo Estatuto do Trabalhador Rural - Lei 5.889/73 -, regulamentado pelo Decreto 73.626/74, segundo o qual trabalhador rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário.

4. Pedido de rescisão improcedente.

(AR 959/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 02/08/2010)".

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O autor pretende a concessão do benefício de aposentadoria por idade, alegando que começou o trabalho rural com 12 anos de idade, seguindo o exemplo de seus genitores, e mesmo depois de casado passou a tocar suas próprias roças o que faz até os dias de hoje. Trabalha e mora em sua propriedade, adquirida em decorrência da morte de seu pai (fs.02).

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido em 05.05.1956, completou 60 anos em 2016, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Para comprovar o alegado exercício da alegada atividade rural, o autor juntou aos autos cópia dos seguintes documentos: cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 14.09.1980, onde consta a sua profissão de lavrador (fs.09); do comprovante de inscrição no cadastro da agropecuária, tendo como data de início do cadastro em 27.03.1990 e data da última atualização em 25.06.2015 (fs.123); da escritura pública de divisão amigável datada em 22.01.1990, onde consta a sua profissão de lavrador (fs.14/17); da escritura pública de doação lavrada em 06.01.2004, onde consta a sua profissão de lavrador (fs.18/19); da nota fiscal de produtor (fs.22); das notas fiscais de compra de vacina para gado (fs.24 e 29); das notas fiscais de compra de gados emitidas em 10.07.2015 e 04.04.2016 (fs.44/45); das notas de venda de leite (fs. 23 e 25/28) e do certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR dos anos de 1998/1999 e 2006/2009 (fs. 33/35).

De sua vez, a prova oral produzida em Juízo, corrobora a prova material apresentada (3962434/3962433).

A prova testemunhal ampliou a eficácia probatória referente ao período exigido à concessão do benefício postulado.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR. CONSTANTE NA CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO, CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Na esteira da sólida jurisprudência desta Corte, a qualificação profissional de lavrador ou agricultor, constante dos assentamentos de registro civil, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado.

2. Tendo a Corte de origem concluído que as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de trabalhadora rural da autora, a fim de conceder-lhe o benefício de salário maternidade, entender de modo diverso do consignado pelo Tribunal a quo como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 67.393/PI, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 08/06/2012)";

Satisfeitos os requisitos, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício pleiteado, segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)";

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (05.05.2016 – fls. 02).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 05.05.2016, e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual. Neste sentido, o entendimento consagrado na Súmula 178 do STJ, a saber:

"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na justiça estadual."

Como efeito, a regra geral é executada apenas nos Estados-membros onde a lei estadual assim prevê, em razão da supremacia da autonomia legislativa local.

Assim, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. SEM REGISTRO E EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. De acordo com o que dispõe o Art. 106, da Lei nº 8.213/91, a comprovação do exercício de atividade rural será feita mediante a apresentação de um dos documentos elencados, no caso de segurado especial em regime de economia familiar.
4. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. Nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.
9. Remessa oficial provida em parte e apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004736-97.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA: MARIETA GOMES GUILHERME  
JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE RIO NEGRO/MS - 1ª VARA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERNANDES NOVAES PEREIRA - MS14661-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004736-97.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA: MARIETA GOMES GUILHERME  
JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE RIO NEGRO/MS - 1ª VARA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERNANDES NOVAES PEREIRA - MS14661-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a sentença proferida nos autos de ação de conhecimento que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a segurada especial rural em regime de economia familiar.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, em 04.06.2014, pagar as prestações em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. A tutela antecipada foi concedida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004736-97.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA: MARIETA GOMES GUILHERME  
JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE RIO NEGRO/MS - 1ª VARA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERNANDES NOVAES PEREIRA - MS14661-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

De sua vez, o Art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que *"Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."* e o Art. 106, do mesmo diploma legal, elenca os documentos aceitos como prova da atividade rural:

*"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de:*

*I - ...;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - (revogado);*

*IV - Declaração de Aptidão ao Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei nº 12.188, de 11 de janeiro de 2010, ou por documento que a substitua;*

*V - bloco de notas do produtor rural;*

*VI - notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor;*

*VII - documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante;*

*VIII - comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção;*

*IX - cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou*

*X - licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra."*

A orientação do c. Superior Tribunal de Justiça direciona no sentido de que, para ter direito à aposentadoria rural no regime de economia familiar, o segurado deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora na zona rural, juntamente com seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. INAPLICABILIDADE DO CRITÉRIO PRO MISERO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.*

*1. ... "omissis".*

*2. O regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família. (g.n.)*

*3. Enquadramento da autora no conceito dado pelo Estatuto do Trabalhador Rural - Lei 5.889/73 -, regulamentado pelo Decreto 73.626/74, segundo o qual trabalhador rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário.*

*4. Pedido de rescisão improcedente.*

*(AR.959/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 02/08/2010)".*

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

Pretende a autora o recebimento do benefício de aposentadoria por idade rural, alegando na inicial que desde o ano de 1977, sempre trabalhou juntamente com seu cônjuge na propriedade familiar, e em 2002 recebeu a doação formal de gleba de terras do seu falecido sogro.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora nascida em 01.11.1958, completou 55 anos em 2013, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural em regime de economia familiar, a autora acostou cópia da certidão de casamento com Jacinto Crivelare Guilherme, registrado em 19.03.1977; da Declaração de Exercício de Atividade rural, emitida em 14.01.2015, pelo Sindicato dos Trabalhadores e Trabalhadoras Rurais de Rochedo/MS, onde consta que desempenhou atividade rural em agricultura familiar no período de 18.03.1977 a 2015; da Escritura Pública de Doação, na qual, qualificada como lavradora, consta como uma das donatárias (fs. 25-28); da Escritura Pública de Compra e Venda de Imóvel Rural (fs. 29-30); da Declaração Anual do Produtor Rural (fs. 31, 33, 34); do Imposto Sobre Propriedade Rural (fs. 42, 49, 56, 58, 64, 73, 77); do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR 1998-1999 (fs. 82); das notas fiscais de produtos utilizados na propriedade rural (fs. 36, 37, 38, 39, 40, 41, 45, 46, 54, 59, 60, 61, 62, 65, 66, 67, 68-70, 79-81, 84, 85, e 87-88).

De sua vez, a prova oral como posto pelo douto Juízo sentenciante corrobora a prova material apresentada (gravação em recurso audiovisual - 3891187/3891186).

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*

*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04.06.2014 - 3891184).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto a matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 04.06.2014, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual. Neste sentido, o entendimento consagrado na Súmula 178 do STJ, a saber:

"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na justiça estadual."

Com efeito, a regra geral é excetuada apenas nos Estados-membros onde a lei estadual assim prevê, em razão da supremacia da autonomia legislativa local.

Assim, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Ante o exposto dou parcial provimento à remessa oficial para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL RURAL. SEM REGISTRO E EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.
2. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. Nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.
8. Remessa oficial provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002109-78.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: FRANCISCA ANTONIO DOMINGOS DA SILVA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCA ANTONIO DOMINGOS DA SILVA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação de conhecimento, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformado, apela ao réu, arguindo, em preliminar, a ocorrência de coisa julgada e, no mérito, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002109-78.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCA ANTONIO DOMINGOS DA SILVA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A parte autora ajuizou outra ação anteriormente à presente, autuada sob o nº 0103060-26.2005.8.26.0515 (1.187/05), com pedido de aposentadoria por idade rural, a qual tramitou perante o Juízo de Direito da Comarca de Rosana/SP, que julgou improcedente o pedido, mantida a r. sentença pela e. 7ª Turma desta Corte Regional (ID 1997969).

A respeito, observo que, consoante orientação jurisprudencial da Terceira Seção desta Corte, em se tratando de ação de benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural, não se configura a triplíce identidade entre as ações quando a segunda demanda ajuizada se funda em quadro fático-probatório diverso da primeira.

A propósito, confirmam-se:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DA TRÍPLICE IDENTIDADE ENTRE AS AÇÕES. DOLO DA PARTE VENCEDORA EM DETRIMENTO DA PARTE VENCIDA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. OMISSÃO DE INFORMAÇÃO QUE NÃO INFLUENCIOU A DECISÃO JUDICIAL. PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO IMPROCEDENTE.*

- 1. A ação rescisória foi proposta sob o argumento de que a decisão rescindenda violou a coisa julgada, e decorreu de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida.*
- 2. De acordo com a inicial, a autora da ação originária (processo nº 1619/2007) propôs a demanda perante a Vara Única da Comarca de Apiaí, com o objetivo de ver concedido o benefício de aposentadoria por idade, sob a alegação de que sempre desempenhara as lides rurais.*
- 3. Afirma-se, contudo, que a mesma parte já havia ajuizado ação anterior, junto àquele Juízo, veiculando os mesmos fatos e pedido, o qual, naquela ocasião, foi julgado improcedente, consoante a sentença prolatada nos autos do processo nº 1153/2004, transitada em julgado em 09.03.2006.*
- 4. Desta forma, havendo suposta identidade entre as ações, a decisão judicial na segunda demanda teria ofendido a coisa julgada, resultando do fato de que a autora omitiu em Juízo as informações relativas à primeira ação, o que caracterizaria ainda o dolo processual.*
- 5. Para a constatação de ofensa à res judicata, é necessário que haja triplíce identidade entre as ações, ou seja, suas partes, causa de pedir e pedido devem ser os mesmos.*
- 6. Embora as partes e o pedido sejam os mesmos em ambas as ações, cumpre observar que a causa de pedir da segunda demanda se funda em quadro fático-probatório diverso, o que não constitui impeditivo para a propositura de nova ação objetivando a aposentadoria por idade rural, conforme tem se posicionado a jurisprudência.*
- 7. Assim, não se vislumbra a triplíce identidade de ações, a configurar o pressuposto processual negativo da coisa julgada. Tampouco há que se falar em dolo da parte vencedora, uma vez que a omissão em relação ao ajuizamento de ação anterior não consubstancia falta do dever de lealdade e boa-fé, por não ter impedido nem dificultado a atuação da parte adversa, nem influenciado a decisão do magistrado.*
- 8. Agravo regimental contra a decisão indeferitória do pedido de antecipação da tutela desprovido. Pedido de rescisão do julgado improcedente, sem condenação em honorários, em virtude da ausência de contestação.*

(TRF3, 3ª Seção, AR 00023400920114030000, relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DJe 10.03.2015);

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA DO INSS. MATÉRIA PRELIMINAR ALEGADA NA CONTESTAÇÃO QUE CONFUNDE COM O MÉRITO. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA E DOLO: NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE. PEDIDO FORMULADO NA ACTIO RESCISORIA JULGADO IMPROCEDENTE. - A matéria preliminar arguida na contestação, de insubsistência das alegações do Instituto, confunde-se com o mérito e como tal é apreciada e resolvida. - Descabimento da afirmação de existência de violação da coisa julgada. - Acréscimo de evidências materiais e de tempo de serviço na segunda demanda, a alterarem a causa petendi. - Dolo não configurado. Não demonstrada intenção consciente do agente em praticar o evento doloso. Parte da qual não se pode exigir conhecimento técnico suficiente para, propositalmente, omitir a circunstância de, anteriormente, ter pleiteado em Juízo uma aposentadoria. Obreiro rural. - Ônus sucumbenciais ex vi legis. - Pedido formulado na ação rescisória julgado improcedente." (TRF3, 3ª Seção, AR 00193191720094030000, relator Desembargador Federal David Dantas, DJe 09.12.2016); e

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. OFENSA À COISA JULGADA. TRÍPLICE IDENTIDADE. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE CAMPESINA. QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO DIVERSO. IUDICIUM RESCINDENS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. Na forma do artigo 301, § 1º, do CPC/1973 e do artigo 337, § 1º, do CPC/2015, verifica-se coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

2. Para que se reconheça violação à coisa julgada hábil à rescisão do julgado no processo subjacente é necessária a existência de tríplice identidade, isto é, tanto aquele como o processo primeiro devem contar com os mesmos pedido, causa de pedir e partes.

3. As ações de natureza previdenciária, em razão das normas constitucionais garantidoras da seguridade social e da busca da verdade real, tem demandado a ponderação de normas e princípios pelo julgador, a fim de evitar que óbices de natureza meramente processual obstem o direito dos segurados da Previdência Social à obtenção de benefícios aos quais façam jus. Nessa esteira, inclusive, veio a Corte Especial do c. Superior Tribunal de Justiça sedimentar entendimento, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp n.º 1.352.721/SP), no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz em processos relativos a benefícios requeridos por trabalhadores rurais implica a sua extinção, sem resolução de mérito, por carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, de sorte a possibilitar ao segurado o ajuizamento de novo pedido, administrativo ou judicial, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

4. No caso concreto, verifica-se que, embora o pedido seja idêntico em ambos os processos, isto é, a aposentação por idade rural, a causa de pedir, segundo entendimento consagrado nesta 3ª Seção, é diversa. Ainda que fundada na alegação do exercício de atividade rural, a requerente fez juntar na demanda subjacente documentos diferentes daqueles juntados na primeira demanda, os quais serviriam a comprovar o monejo rural em períodos variados e posteriores àquele retratado nos documentos que instruíram o pedido primeiro. Precedentes desta e. Corte.

5. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC.

6. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos dos artigos 269, I, do CPC/1973 e 487, I, do CPC/2015. Prejudicado o agravo interno.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 10557 - 0014062-98.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 26/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2017)".

Contudo, referido entendimento não é aplicável no caso dos autos.

Com efeito, a apelada renova seu pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, dessa feita com fulcro em indeferimento de requerimento administrativo formulado em 2009. Porém, os documentos que instruem a inicial desta ação são os mesmos que acompanharam a petição inicial da ação anterior, quais sejam, certidão de seu casamento e nascimento dos seus filhos, com qualificação do cônjuge e genitor como lavrador.

Nesse contexto, somente a juntada de documentos em nome próprio, qualificando a autora como trabalhadora rural, tornaria possível a modificação do quadro fático-probatório dantes produzido, com a consequente alteração da causa petendi.

Como se vê, a apelada repete o pedido de reconhecimento de atividade rural, com o mesmo fundamento fático-probatório e as mesmas partes, configurando a coisa julgada.

Não há como rediscutir a matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de imutabilidade, sendo de rigor a extinção do feito, sem resolução do mérito.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DEPÓSITO PRÉVIO. DISPENSABILIDADE. AUTARQUIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 175/STJ. OFENSA LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. DOLO. DESCARACTERIZAÇÃO. FALTA DE INDICAÇÃO EXPRESSA DO INCISO IV DO ART. 485 DO CPC. PRESCINDIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. EXISTÊNCIA. PEDIDO PROCEDENTE.

1. O INSS está dispensado de depositar o percentual de cinco por cento sobre o valor da causa, a teor do verbete da Súmula n. 175/STJ.

2. Não se conhece do pedido de rescisão com fulcro no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, dado que a violação de lei, na rescisória fundada no citado dispositivo, deve ser aferida *primo oculi* e evidente, de modo a dispensar o reexame das provas da ação originária.

3. A ausência de indicação, de forma expressa, de violação do inciso IV do artigo 485 da Lei Adjetiva Civil, não obsta o julgamento da causa quando há fundamentação suficiente para se deduzir a contrariedade ao aludido dispositivo.

4. A ação rescisória ajuizada com base no artigo 485, IV, do Diploma Processual Civil pressupõe a existência de duas decisões sobre a mesma relação jurídica para a configuração da ofensa à coisa julgada.

5. Proposta nova ação com identidade de partes, de postulação e da causa de pedir, configurada está a violação à coisa julgada.

6. Ausente a inequívoca prova de má-fé na conduta do réu, não há falar em dolo processual previsto no inciso III do art. 485 do CPC.

7. Ação rescisória procedente.

(AR 3.029/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/05/2011, DJe 30/08/2011);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. RECONHECIMENTO DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 267, V, §3º, DO CPC. I. A parte requerente interpôs ação anterior, visando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, que tramitou perante o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba-SP, sob o n.º 2008.63.15.002447-6, tendo sido julgada improcedente em 1ª Instância, sendo a r. sentença mantida pela 3ª Turma Recursal de São Paulo e o v. acórdão transitado em julgado em 19-08-2009. II. Verificando-se no caso em questão a identidade de partes, causa de pedir e pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito (artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil). III. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, AC 0046212-50.2011.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2012)".

Destarte, é de se extinguir o feito sem resolução do mérito, cassando-se expressamente a tutela antecipada, arcando a autora com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Ante o exposto, dou provimento remessa oficial e à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. COISA JULGADA.

1. Consoante orientação jurisprudencial da Terceira Seção desta Corte, em se tratando de ação de benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, não se configura a tríplice identidade entre as ações quando a segunda demanda ajuizada se funda em quadro fático-probatório diverso da primeira.
2. No caso dos autos, a apelada repete o pedido de reconhecimento de atividade rural, com o mesmo fundamento fático-probatório e as mesmas partes, configurando a coisa julgada.
3. Não há como rediscutir a matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de imutabilidade.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.
5. Remessa oficial e apelação providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033290-64.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECI JOSE RIBEIRO DO VALLE

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033290-64.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECI JOSE RIBEIRO DO VALLE

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, apelação e recurso adesivo interpostos em ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural entre 1971 a 1973, bem como o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 01.12.73 a 28.04.95.

O MM. Juízo *a quo*, entendendo não ter sido apresentado início de prova material do trabalho rural referente ao período de 1971 a 1973, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especial o período de 01.12.73 a 28.04.95, condenando o réu a conceder ao autor, a partir de 20.06.16, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, pagar as parcelas em atraso, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Apela a autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença.

Por sua vez, o autor interpôs recurso adesivo, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, com o reconhecimento do período de trabalho rural declinado na inicial e a aplicação do INPC como índice de correção.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033290-64.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECI JOSE RIBEIRO DO VALLE

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação à atividade rural, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rural, anterior a novembro de 1991:

*"Lei nº 8.213/91:*

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*...*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

*...*

*X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;..."*

O c. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia REsp 1133863/RN, firmou o entendimento quanto a necessidade para a comprovação do desempenho em atividade campesina mediante o início de prova material corroborada com prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o efetivo tempo de serviço rural, como se vê do acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.*

*1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).*

*2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legitimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.*

*3. Recurso especial ao qual se nega provimento.*

*(STJ, REsp 1133863/RN, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011)".*

Para comprovar o exercício da atividade rural sem registro no período de 1971 a 1973, o autor acostou aos autos a cópia de sua CTPS, na qual constam os registros de contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 01.12.73 a 17.09.98 e 01.07.03 a 30.09.06.

Como se vê, o primeiro contrato de trabalho formal, de natureza rural, foi firmado pelo autor em 01.12.73 logo após completar 14 anos em 28.11.73.

Não há nos autos qualquer outro documento que qualifique o autor como trabalhador rural em período anterior a 01.12.73.

A atividade rural em regime de economia familiar, diferentemente do trabalho rural sem registro, deve ser comprovada mediante a apresentação de documentos que comprovem o efetivo trabalho pelo grupo familiar, tais como: contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; bloco de notas do produtor rural; notas fiscais de entrada de mercadorias, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor; documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante; comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção; cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra, em nome próprio, de seu cônjuge ou de seus genitores.

Portanto, não tendo sido apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação para comprovação da atividade como segurado especial rural a partir dos 12 anos de idade, havendo de se extinguir o feito sem resolução do mérito quanto a esta parte do pedido.

Nesse sentido decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso representativo da controvérsia:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".

Assim, quanto a esta parte do pedido, ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV, do CPC.

Já ao contrato de trabalho anotado na CTPS do autor, referente ao período de 01.12.73 a 17.09.98, já se encontra lançado no CNIS e deve ser computado como tempo de serviço.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais como conversão em tempo comum

trabalhador. Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.03.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física; após 10.03.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental.

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquela acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".*

*(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 C.J1 19/05/2011, p: 1519).*

Por demais, em recente julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALÚBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

(...)

*11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.*

*12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...*

*13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impaváveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

*14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.*

*15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.*

*(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015)".*

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

2. *Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

3. *Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

4. *O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

5. *Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem, e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Mariana Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.*

1. *A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).*

2. *Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)*

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora não comprovou que exerceu atividade especial no período de 01.12.73 a 28.04.95, vez que o autor apresentou tão somente cópia de seu registro na CTPS, onde consta as funções de serviços gerais, o que impossibilita a constatação da real natureza da atividade exercida.

Isto porque a atividade rural não enseja o enquadramento como especial, salvo se comprovado ter a natureza de agropecuária, que é o trabalho com gado (item 2.2.1 do Decreto 53.831/64), considerado insalubre, hipótese que não ficou devidamente comprovada dos autos, vez que o autor, para comprovar a atividade especial, apresenta cópia da sua CTPS, na qual consta a função de serviços gerais.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL DE QUE TRATA O ITEM 2.2.1 DO ANEXO DO DECRETO N. 53.831/64. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/95, QUE ALTEROU O ART. 57, § 4º, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO DIREITO À CONTAGEM DE TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, NA HIPÓTESE EM ANÁLISE.*

1. *O reconhecimento de trabalho em condições especiais antes da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o art. 57, § 4º, da Lei n. 8.213/91, ocorre por enquadramento. Assim, o anexo do Decreto 53.831/64 listava as categorias profissionais que estavam sujeitas a agentes físicos, químicos e biológicos considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado.*

2. *Os segurados especiais (rurícolas) já são contemplados com regras específicas que buscam protegê-los das vicissitudes próprias das estafantes atividades que desempenham, assegurando-lhes, de forma compensatória, a aposentadoria por idade com redução de cinco anos em relação aos trabalhadores urbanos; a dispensa do recolhimento de contribuições até o advento da Lei n. 8.213/91; e um menor rigor quanto ao conteúdo dos documentos aceitos como início de prova material.*

3. *Assim, a teor do entendimento do STJ, o Decreto n. 53.831/64, no item 2.2.1 de seu anexo, considera como insalubres as atividades desenvolvidas na agropecuária por outras categorias de segurados, que não a dos segurados especiais (rurícolas) que exerçam seus afazeres na lavoura em regime de economia familiar. Precedentes: AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 13/03/2013 e AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2011.*

4. *Recurso especial a que se nega provimento.*

*(REsp 1309245/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 22/10/2015);*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR E DIARISTA. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETO Nº 53.831/64. NÃO ENQUADRAMENTO. VERBA HONORÁRIA.*

1- *A controvérsia refere-se à possibilidade de se considerar insalubre a atividade rural com base no Decreto nº 53.831/64, bem como sobre o montante a ser estabelecido para a verba honorária em feito de natureza previdenciária.*

2- *O reconhecimento do período ficto em tela como atividade insalubre não encontra guarida, uma vez que não foi comprovada a efetiva exposição do trabalhador a agentes nocivos, de modo habitual e permanente.*

3- *É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária. No entanto, a previsão legal não guarda pertinência com a atividade, que segundo a inicial, foi desempenhada pelo autor na condição de parceiro, meeiro e diarista na lavoura.*

4- *"omissis".*

5- *Embargos infringentes providos.*

Acresça-se que, ao analisar caso análogo, qual seja, a dos rurícolas que trabalham no corte/carpa de cana, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça em pedido de Uniformização de Interpretação (PUIL 452/PE) decidiu que o trabalho do empregado em lavoura de cana-de-açúcar não permite seu reconhecimento e/ou enquadramento como atividade especial por equiparação à atividade agropecuária, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.*

*2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.*

*3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).*

*4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.*

*5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.*

*(PUIL 452/PE - Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei - 2017/0260257-3, PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 08/05/2019, DJe 14/06/2019)."*

Assim, não tendo o autor apresentado documentos hábeis a comprovar a especialidade dos períodos requeridos na exordial, é de se extinguir o feito sem resolução do mérito também quanto a esta parte do pedido.

O tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos alcança 28 anos e 27 dias, insuficiente para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, é de se extinguir o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento de atividade rural de 1971 a 1973 e especial de 01.12.73 a 28.04.95, reformar a r. sentença quanto ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, havendo pela sua improcedência, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Ante o exposto, de ofício, extingo o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento de atividade rural e especial de 01.12.73 a 28.04.95, e dou provimento à remessa oficial e à apelação, e nego provimento ao recurso adesivo.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA.

1. O primeiro contrato de trabalho formal, de natureza rural, foi firmado pelo autor em 01.12.73 logo após completar 14 anos em 28.11.73.
2. O labor rural sem registro deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.
2. Não havendo nos autos documentos hábeis admissíveis como início de prova material, é de se extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
3. A atividade rural não enseja o enquadramento como especial, salvo se comprovado ter a natureza de agropecuária, que é o trabalho com gado (item 2.2.1 do Decreto 53.831/64), considerado insalubre, hipótese que não ficou devidamente comprovada dos autos, vez que o autor, para comprovar a atividade especial, apresenta cópia da sua CTPS, na qual consta registro de contrato de trabalho na função de serviços gerais.
4. Ao analisar caso análogo, qual seja, a dos rurícolas que trabalham no corte/carpa de cana, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça em pedido de Uniformização de Interpretação (PUIL 452/PE) decidiu que o trabalho do empregado em lavoura de cana-de-açúcar não permite seu reconhecimento e/ou enquadramento como atividade especial por equiparação à atividade agropecuária.
5. O período de contribuição comprovado nos autos é insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
6. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.
7. Remessa oficial e apelação do réu providas e recurso adesivo do autor desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da atividade rural, e dar provimento à remessa oficial e a apelação do réu e negar provimento ao recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054180-02.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: ZELIA DE LOURDES CAMARGO GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: TAYSSON MARLON DE ALMEIDA VALLADARES - SP331157-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054180-02.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: ZELIA DE LOURDES CAMARGO GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: TAYSSON MARLON DE ALMEIDA VALLADARES - SP331157-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de 10% do valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054180-02.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: ZELIA DE LOURDES CAMARGO GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: TAYSSON MARLON DE ALMEIDA VALLADARES - SP331157-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas, vez que a autora havia sido concedido auxílio doença até 20/10/2015 (6589374 - Pág. 1/2, 6589396 - Pág. 1 e 6589395 - Pág. 1).

O laudo, referente ao exame realizado em 12/12/2017, atesta que a autora é portadora de cirurgia anterior de hérnia de disco e discopatia degenerativa de coluna, apresentando incapacidade parcial e permanente, porém, pode trabalhar como costureira, que é o seu trabalho habitual, mas deve evitar atividade como doméstica e faxineira pela exigência de postura inadequada (6589417 - Pág. 1/9).

Acresça-se que a própria autora, em suas alegações recursais, informa que sua profissão é de costureira, pois entende estar incapacitada para exercer tal profissão.

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral habitual, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegetica.*

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

A presente ação foi ajuizada em fevereiro de 2017, após o indeferimento do requerimento do benefício de auxílio doença apresentado em 19/01/2016 (6589378 - Pág. 1).

De acordo com o documento médico de ID 6589379 - Pág. 1/2, a autora, por ocasião do indeferimento do pleito administrativo, estava em tratamento e sem condições para o trabalho.

Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a e. Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... 'omissis'.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... 'omissis'.

3. ... 'omissis'.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008) e

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, Quinta Turma, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001, p. 251)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, tendo em vista o lapso temporal havido entre o requerimento administrativo (19/01/2016 - 6589378 - Pág. 1) e o ajuizamento da presente ação (fevereiro de 2017), devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (12/12/2017), quando restou constatada a ausência de incapacidade para sua atividade habitual.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde a citação até 12/12/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, e as prestações vencidas referentes aos períodos em que se comprova o exercício de atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE NA DATA DA PERÍCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. De acordo com o documento médico que instrui a inicial, a autora, por ocasião do pleito administrativo, estava em tratamento e sem condições para o trabalho.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data da citação e a da realização do exame pericial, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5409170-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PEDRO ALVES FOGACA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5409170-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PEDRO ALVES FOGACA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pelo autor e embargos declaratórios opostos por ele e pelo INSS, em face de acórdão que deu parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial, a fim de esclarecer que o autor totalizou 19 anos, 03 meses e 11 dias de tempo de serviço até 25.05.2018, insuficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional.

O autor, em razão de embargos declaratórios, alega omissão quanto à análise da prova da atividade rural exercida durante toda a sua vida, bem como quanto ao preenchimento dos requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada. Interpôs, também, recurso de agravo (ID. n. 125851147), reproduzindo idênticas razões recursais.

O réu embargante, por sua vez, em suas razões, insurge-se contra a concessão do benefício de aposentadoria por idade, ao argumento de que não restou comprovado o período de carência, bem como de que os períodos em gozo de auxílio-doença não podem ser considerados para efeito de carência.

Devidamente intimadas, as partes não impugnaram os recursos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5409170-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PEDRO ALVES FOGACA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, não merece ser conhecido o recurso de agravo interposto pela parte autora, com fulcro no artigo 1.021 do CPC, porquanto, no caso em tela, o julgado ora hostilizado proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, e não de Relator, sendo incabível a interposição do recurso de agravo interno, atualmente previsto no artigo 1.021 do NCPC/2015, nem tampouco do artigo 1.042 do mesmo diploma legal.

Cumprе salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

De igual modo, não merecem ser conhecidos os embargos declaratórios opostos pela autarquia previdenciária, tendo em vista que as razões recursais não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela decisão recorrida.

Com efeito, o embargante insurge-se contra a concessão de aposentadoria por idade, com a contagem, para efeito de carência, de períodos em gozo de auxílio-doença, enquanto o acórdão embargado apreciou pedido de reconhecimento de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, o recurso não atende a um dos princípios genéricos que informam o sistema recursal, qual seja, o princípio da dialeticidade.

No caso, tem-se ofensa à regularidade formal do recurso (art. 1.010 do CPC de 2015), requisito extrínseco (pressuposto objetivo) de sua admissibilidade. Nesse sentido: AC nº 1999.03.99.118689-2, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, v.u., publicado no DJU de 1º de agosto de 2000, p. 223.

Passo, assim, ao exame dos embargos declaratórios opostos pelo autor.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão ou, ainda, corrigir erro material existente no julgado.

No caso em tela, não assiste razão ao autor embargante.

Com efeito, o voto condutor do acórdão embargado consignou expressamente que os alegados períodos de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posteriores a 31.10.1991 apenas poderiam ser reconhecidos para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). A esse respeito confira-se o julgado: EDCI nos EDCI no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser mantido apenas o reconhecimento do labor do autor na condição de rurícola, em regime de economia familiar, nos períodos de 19.07.1972 a 21.04.1982, 03.09.1982 a 28.02.1983 e 08.06.1983 a 31.10.1991, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

No caso, somados os períodos de atividade rural reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos, a parte autora completou 19 anos, 03 meses e 11 dias de tempo de serviço até 25.05.2018, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, contando com apenas 10 meses de carência, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional.

Ademais, levando em consideração que o autor sequer completou sessenta anos de idade até o presente momento, também não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, rural ou comum.

Diante do exposto, **não conheço do agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor e dos embargos declaratórios opostos pelo INSS e rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

---

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO COLEGIADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. OMISSÃO NÃO CONSTATADA.

I - Não merece ser conhecido o recurso de agravo interposto pela parte exequente, com fulcro no artigo 1.021 do CPC, porquanto, no caso em tela, o julgado ora hostilizado proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, e não de Relator, sendo incabível a interposição do recurso de agravo interno, atualmente previsto no artigo 1.021 do NCPC/2015.

II - Cumpre salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

III - Em razão de embargos declaratórios, pretende a autarquia previdenciária discutir matéria que não foi objeto da decisão hostilizada, de modo que não merece ser conhecido o recurso.

IV - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

V - Os alegados períodos de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posteriores a 31.10.1991 apenas poderiam ser reconhecidos para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). A esse respeito confira-se o julgado: EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325.

VI - Somados os períodos de atividade rural reconhecidos na presente demanda aos demais incontestados, a parte autora completou 19 anos, 03 meses e 11 dias de tempo de serviço até 25.05.2018, data do requerimento administrativo, conforme planilha elaborada, contando com apenas 10 meses de carência, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional.

VII - Agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor e embargos de declaração opostos pelo réu não conhecidos. Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor e dos embargos declaratórios opostos pelo INSS e rejeitar os embargos declaratórios opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002731-63.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA ELENA NARANJO DIAZ  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAGDA LOUREIRO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA LEONEL SARMENTO - SP293130-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002731-63.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA ELENA NARANJO DIAZ  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAGDA LOUREIRO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA LEONEL SARMENTO - SP293130-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios opostos pela parte autora face ao acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento à sua apelação.

Alega a embargante, que o acórdão vergastado incorreu em contradição ao disposto nos artigos 76, §§ 1º e 2º, e 77, ambos da Lei nº 8.213/91, que não exigem qualquer documento para a concessão do benefício de pensão por morte para a ex-esposa. Aduz, ademais, que juntou nos autos documentos que comprovam o recebimento de pensão alimentícia quando da sua separação, pouco importando se essa tinha prazo para findar e que o fato de ter saído do Brasil para visitar seus familiares no Chile não tem o condão também de afastar a dependência econômica em relação ao *de cuius*. Assevera, por derradeiro, que o julgado hostilizado foi totalmente omisso no tocante à prova testemunhal, bemoos dados do Cadastro Nacional de Informação Social do INSS, que demonstra de forma cristalina que a embargante não tem qualquer rendimento, ou seja, sobrevivia mesmo da ajuda de seu ex-marido.

Embora devidamente inimados, o INSS e a corré Magda Loureiro não ofereceram manifestação.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA ELENA NARANJO DIAZ  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAGDA LOUREIRO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA LEONEL SARMENTO - SP293130-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o voto condutor do *v. acórdão* embargado apreciou a questão suscitada pela embargante com clareza, tendo concluído pela não comprovação da dependência econômica da autora em relação ao ex-marido falecido.

Relembre-se que a certidão de casamento doc. ID Num. 50080702 - Pág. 18, revela que o *de cujus* e a autora Maria Elena casaram-se em 22.06.1967, tendo se separado consensualmente em 21.12.1995, consoante comprova a sentença doc. ID Num. 50080702 - Pág. 42/43. Naquela ocasião, foi acordado que o falecido pagaria, temporariamente, pensão alimentícia à requerente, durante um ano, no valor de um salário mínimo e meio, com vistas à possibilitar-lhe o ingresso no mercado de trabalho. O pagamento teve início em janeiro de 1996.

A autora alega, entretanto, que seu finado ex-marido, permaneceu auxiliando-a financeiramente mesmo após o prazo estabelecido no acordo de separação, mediante a compra de alimentos e a entrega de numerário, no valor de R\$ 50,00 mensais, para que ela adquirisse produtos na feira.

O julgado embargado entendeu, entretanto, que a ajuda prestada pelo *de cujus* à autora, por ser eventual e de pequena monta, não era suficiente a caracterizar a dependência econômica necessária ao deferimento do benefício de pensão por morte.

Com efeito, não há nos autos qualquer documento demonstrando que o falecido contribuiu para o sustento da demandante após o prazo estipulado no pacto de separação judicial.

As testemunhas arroladas pela autora, Sra. Maria Elena, afirmaram ter visto o extinto visitando a ex-esposa, ocasiões em que lhe dava mantimentos. Declararam, outrossim, que a demandante comentava que ele também lhe dava dinheiro, porém nunca presenciaram tais fatos, tampouco souberam informar valores.

Importante salientar que a autora, em seu depoimento pessoal, afirmou que faz serviços de costura e consertos e que, à época do óbito de seu ex-cônjuge, estava passando um tempo no Chile. Aduziu, também, que quando da separação, ficou com metade de um imóvel alugado, recebendo os rendimentos provenientes dessa locação e que, após a morte do Sr. Guillermo, tal bem foi vendido, ficando com a parte do pagamento que lhe cabia.

Quanto ao ponto, as testemunhas não souberam informar quando a parte autora foi para o Chile, nem quanto tempo lá permaneceu. Tampouco há nos autos qualquer elemento hábil a demonstrar que no período em que esteve fora do país a requerente recebeu ajuda financeira do falecido.

Destarte, tenho por inverossímil a versão de que a autora era sustentada principalmente pelo falecido, dado que à época do óbito de seu ex-marido, não era beneficiária de pensão alimentícia, nem demonstrou que houvesse necessidade desta para prover sua subsistência.

Em outras palavras, diante do deficitário conjunto probatório constante dos autos, é de se concluir pela inexistência dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese da embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela autora.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA EX-ESPOSA EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INOCORRENTES. PREQUESTIONAMENTO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O acórdão embargado apreciou a questão suscitada pela embargante com clareza, tendo concluído, ante o conjunto probatório constante dos autos, pela não comprovação da dependência econômica da autora em relação ao *de cuius*.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227211-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALDIR PEREIRA DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227211-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALDIR PEREIRA DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo réu em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo (CPC, art. 1.021).

O ora embargante alega omissão, contradição e obscuridade no julgado que deve ser aclarado, inclusive para fins de prequestionamento, haja vista que é pressuposto para a concessão do benefício de aposentadoria especial o afastamento da atividade insalubre nos termos do §8º do artigo 57 da Lei 8.213/91. Aduz que a Administração não pode ser obrigada a pagar atrasados referente ao período em que a parte autora permaneceu exercendo atividades insalubres, após a DIB.

Por meio de petição de id 129734164, o patrono Rosinaldo Aparecido Ramos noticia a renúncia ao mandato que lhe fora concedido, requerendo, na oportunidade, que todas as intimações passem a ser realizadas apenas em nome do advogado Rhobson Luiz Alves.

Embora devidamente intimada, a parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227211-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALDIR PEREIRA DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Inicialmente, destaco que, conforme certidão juntada aos autos, a Subsecretaria desta Décima Turma já procedeu à anotação requerida na petição ID 129734164.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado. De regra, não se presta para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

Relembre-se que nas razões recursais do agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, o réu sustenta que a utilização de EPI eficaz neutraliza os efeitos do agente nocivo, não havendo, portanto, fonte de custeio para concessão de aposentadoria especial.

O acórdão embargado, por sua vez, negou provimento ao agravo da autarquia previdenciária, porquanto, no julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos.

Outrossim, pontuou que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Por sua vez, o INSS, em sede de embargos declaratórios alega omissão, contradição e obscuridade no julgado que deve ser aclarado, inclusive para fins de prequestionamento, haja vista que é pressuposto para a concessão do benefício de aposentadoria especial o afastamento da atividade insalubre nos termos do §8º do artigo 57 da Lei 8.213/91.

Observa-se, portanto, que as razões de inconformismo do réu não se sustentam em tal fase processual, haja vista que não foram objeto de recurso em momento oportuno, não sendo possível sua reanálise agora, ante a ocorrência do fenômeno da preclusão. Nesse sentido, já decidiu este Tribunal no julgamento AC - 2134201 - 0002892-71.2016.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, Oitava Turma, J.22.05.2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05.06.2017.

Na mesma linha, o seguinte precedente do STF:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO PROLATADO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO. PRAZO. LIMITES.**

*Os embargos de declaração não interrompem o prazo para a oposição de embargos declaratórios à decisão já embargada pela parte contrária. Jurisprudência da Corte. É possível opor-se embargos de declaração contra acórdão prolatado em embargos declaratórios, evidentemente limitados à matéria veiculada no próprio acórdão embargado. Se o seu objetivo claro é o de remontar-se ao primitivo acórdão então embargado, trazendo matéria já preclusa, na tentativa de, com isso, suprir omissão de sua parte, que não o impugnara no momento adequado, impõe-se a sua inadmissibilidade. Embargos rejeitados.*

*(EDcl EDcl RE nº 209.017/RS, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, DJU 11.12.1998)*

Diante do exposto, **não conheço dos embargos de declaração do réu.**

**É como voto.**

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LIMITES. PRECLUSÃO.**

I - As razões de inconformismo do réu não se sustentam em tal fase processual, haja vista que não foram objeto de recurso em momento oportuno, não sendo possível sua reanálise agora, ante a ocorrência do fenômeno da preclusão. Precedentes.

II - Embargos de declaração do réu não conhecidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013777-76.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOAO AUGUSTO GOULART  
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013777-76.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOAO AUGUSTO GOULART  
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação em ação de conhecimento objetivando computar o tempo de serviço rural de 1954 a 1991, para que seja somado aos demais períodos de contribuição, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o ajuizamento da ação.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença declarada, julgou improcedente o pedido, condenando-o ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 20% sobre o valor atribuído a causa, observado o disposto no Art. 98, § 2º, do CPC.

Recorre o autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013777-76.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOAO AUGUSTO GOULART  
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Pretende o autor o reconhecimento e a averbação do tempo de serviço rural em regime de economia familiar, cumulado com pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Compulsando os autos, constato que o autor não comprovou ter protocolizado requerimento administrativo perante a autarquia previdenciária.

A exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, restou decidida pelo c. Supremo Tribunal Federal, na sessão plenária realizada no dia 28/08/2014, em que foram definidas as regras de transição a serem aplicadas aos processos judiciais que estavam sobrestados em decorrência do reconhecimento da repercussão geral, envolvendo pedidos de concessão de benefícios ao INSS, nos quais não houve requerimento administrativo prévio e, na sessão de 03/09/2014, foi aprovada a proposta de consenso apresentada em conjunto pela Defensoria Pública da União e pela Procuradoria Geral Federal.

Confira-se:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.*

*(STF, RE 631240/MG, Relator: Ministro ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014 Órgão Julgador: Tribunal Pleno, publicação DJE-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014)".*

A presente ação foi ajuizada em 25/11/14 (fls. 05), ou seja, a ela não se aplicam as regras de transição fixadas no julgamento do RE nº 631240, que são destinadas às ações ajuizadas até 03/09/2014.

Como dito, não há nos autos qualquer prova de que o autor tenha formulado o necessário prévio requerimento administrativo de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, havendo de se aplicar o item 2 do RE nº 631240, que estabelece:

*"A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas."*

Logo, cabia à parte autora formular sua pretensão no âmbito administrativo antes de ingressar com a ação, a fim de legitimar o seu interesse de agir, não havendo falar-se em ameaça ou lesão a direito antes da apreciação e indeferimento pela autarquia, ou na hipótese de ter excedido o prazo legal para a sua análise.

Nesse sentido, o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTS. 543-B, parágrafo 3º e 543-C, §7º, II, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA.*

*I. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, parágrafo 3º e 543-C, §7º, II, ambos do CPC.*

*II. No que concerne à exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, a questão restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto sem o pedido administrativo anterior não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03/09/2014.*

*III. Agravo legal do INSS provido em sede de juízo de retratação.*

*(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002418-66.2012.4.03.6111/SP, Relator Desembargador Federal David Dantas, 8ª Turma, D.E. 10/07/2015) e*

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DO RE Nº 631.240/MG.*

*1. O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial). Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.*

*2. Em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação.*

*3. Nestes autos, a parte autora postula a concessão do benefício de benefício assistencial, não se subsumindo à hipótese de notória e potencial recusa da autarquia previdenciária, de maneira que a exigência de prévio requerimento administrativo não deve ser dispensada.*

*4. Nas ações ajuizadas em data anterior à decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 631.240/MG, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas. O feito foi ajuizado em 03/09/2007 e, sem contestação, julgado por sentença em 12/09/2007, data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, pelo que o MM. Juiz a quo não estava adstrito às orientações posteriormente firmadas pela Corte Suprema, permanecendo hígido o posicionamento adotado.*

*5. Agravo legal não provido.*

*(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005576-47.2008.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, D.E. 01/06/2015)".*

Destarte, ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV, do CPC, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Ação ajuizada objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, após o julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral.
2. A questão acerca da exigência de prévio requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão de benefício previdenciário, restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto sem o pedido administrativo anterior não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03.09.2014.
3. Buscando a autoria a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em ação ajuizada após 03.09.2014, deveria comprovar que formulou requerimento administrativo anterior ao ajuizamento da presente demanda, a fim de legitimar o seu interesse de agir.
4. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.
5. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito e dar por prejudicada a apelação., nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001405-63.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARK PIEREZAN - MS20081  
AGRAVADO: FLAVIANA DO NASCIMENTO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001405-63.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARK PIEREZAN - MS20081  
AGRAVADO: FLAVIANA DO NASCIMENTO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso com a reforma da decisão.

Efeito suspensivo deferido.

Intimada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, a agravada não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001405-63.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARK PIEREZAN - MS20081  
AGRAVADO: FLAVIANA DO NASCIMENTO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo deferiu a tutela antecipada determinando ao INSS o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença à agravada.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão lhe assiste.

Na hipótese dos autos, os requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença se mostram controvertidos, devendo ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Analisando os autos, consta que a agravada esteve em gozo de auxílio-doença até 20/01/2011. Os relatórios médicos acostados não são suficientes para comprovar, por ora, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o mais recente datado de 11/01/2020 (há mais de 4 meses), apenas descreve o quadro clínico da agravada, sem, contudo, atestar a existência de eventual incapacidade laborativa.

Neste passo, sem perícia médica judicial, já designada para o dia 08/06/2020, não é possível saber se a alegada limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que a agravada poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Outrossim, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de manutenção da antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e revogar a tutela antecipada concedida, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. ARTIGO 300 DO CPC. REQUISITOS AUSENTES. PERÍCIAMÉDICA JUDICIAL. NECESSIDADE. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

2. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laboral, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

3. Os requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença se mostram controvertidos, devendo ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

4. Os relatórios médicos acostados não são suficientes para comprovar, por ora, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o mais recente datado de 11/01/2020 (há mais de 4 meses), apenas descreve o quadro clínico da agravada, sem, contudo, atestar a existência de eventual incapacidade laborativa, de forma que, sem perícia médica judicial, já designada para o dia 08/06/2020, não é possível saber se a alegada limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

5. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003737-03.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: MARCOS EDUARDO CRUZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003737-03.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: MARCOS EDUARDO CRUZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto em face de r. decisão que no PJE - cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, deixando de fixar honorários de sucumbência, considerando se tratar de acertamento de cálculos.

Sustenta o agravante, em síntese, o cabimento da fixação de verba honorária sucumbencial em sede de cumprimento de sentença, nos termos do artigo 85, §§ 7º e 13, do CPC. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso como reforma da decisão agravada.

Tutela antecipada recursal deferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado apresentou resposta, pugnano pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003737-03.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: MARCOS EDUARDO CRUZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, deixando de fixar honorários de sucumbência, considerando se tratar de acertamento de cálculos.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

De fato, o NCPC, acerca da verba honorária, assim dispõe em seu artigo 85:

*“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3o Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2o e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

(...)

§7º. Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada". (...)"

Na fase de cumprimento de sentença, o pagamento de honorários de sucumbência, quando devidos, como é o caso dos autos, deve incidir sobre o proveito econômico obtido, que, no meu entendimento, corresponde à diferença do valor postulado pelo credor na petição de cumprimento de sentença e o definido como devido pelo Juízo, ou seja, a diferença entre o valor cobrado e aquele que se verificou efetivamente devido.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÕES AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PREVENÇÃO. ART. 71, § 4º, DO RISTJ. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, E REQUERIMENTO PELA PARTE ATÉ O INÍCIO DO JULGAMENTO DO RECURSO. PREVENÇÃO DE NATUREZA RELATIVA. SÚMULA 7/STJ. INAPLICABILIDADE. COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM AÇÃO DE CONHECIMENTO. SENTENÇA QUE DECLARA QUITADA A DÍVIDA E CONDENA OS RÉUS EM REPETIR O INDÉBITO. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO VALOR DECLARADO QUITADO. PROVEITO ECONÔMICO DA DEMANDA. 1. A competência traçada pelo art. 71 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça - RISTJ é de natureza relativa, porquanto regulada por regimento interno, de sorte que deve ser suscitada após a distribuição do feito até o início do julgamento, consoante disposição do parágrafo 4º do referido dispositivo regimental. Precedentes. 2. Versando o mérito do recurso especial acerca da interpretação do título executivo, sem a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, recesso inaplicável o óbice contido na Súmula 7/STJ. 3. O juízo de liquidação pode interpretar o título formado na fase de conhecimento, com o escopo de liquidá-lo, extraindo-se o sentido e alcance do comando sentencial mediante integração de seu dispositivo com a sua fundamentação, uma vez que a mera interpretação do título nada acrescenta a ele e nada é dele retirado, apenas aclarando o exato alcance da tutela antes prestada. 4. Os honorários advocatícios, consoante a remansosa jurisprudência desta Corte Superior, devem ter como parâmetro o proveito econômico almejado pela parte demandante. 5. Dessa sorte, no caso dos autos, a interpretação do comando sentencial que melhor se harmoniza com a sua fundamentação e com o ordenamento jurídico, seja no aspecto processual seja no substancial, é a que também insere na base de cálculo dos honorários advocatícios o valor da dívida declarado quitado, mercê de refletir com exatidão o proveito econômico alcançado com a propositura da demanda. 6. Agravo regimental não provido." ( Acórdão Número 2012.02.73332-0 201202733320 Classe AGRASP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1360424 Relator(a) LUIS FELIPE SALOMÃO Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador QUARTA TURMA Data 25/02/2014 Data da publicação 11/03/2014 Fonte da publicação DJE DATA:11/03/2014).

Acrescento, também, os recentes julgados do E. STJ:

(...)

V - Embargos de Declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes, para dar parcial provimento ao recurso especial da servidora, fazendo incidir o reajuste de 28,86% sobre o pró labore de êxito por ela recebido, independentemente de esse percentual ter sido incorporado ao vencimento básico, e, por consequência, redimensionar a verba honorária, devida nos embargos à execução, para 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor executado e o reconhecido como efetivamente devido." (Acórdão Número 2016.03.24119-0 Classe EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1643811 Relator(a) REGINA HELENA COSTA Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Data 05/09/2019 Data da publicação 11/09/2019).

(...) Quanto aos honorários advocatícios, "segundo a orientação desta Corte de Justiça, nos embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser arbitrados de forma equitativa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/1973, não ficando adstrito o juiz aos limites estabelecidos no § 3º, mas aos critérios naquele previstos, tendo como base de cálculo a diferença entre o valor executado e o reconhecido como efetivamente devido" (AgInt no AREsp 759.244/RJ, 1ª T., Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 05.02.2018).

(...)

4. "Segundo a orientação desta Corte de Justiça, nos embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser arbitrados de forma equitativa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/1973, não ficando adstrito o juiz aos limites estabelecidos no § 3º, mas aos critérios naquele previstos, tendo como base de cálculo a diferença entre o valor executado e o reconhecido como efetivamente devido" (AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe 05/02/2018). Nesse mesmo sentido: AgInt no REsp 1.465.953/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 26/09/2018; REsp 1.671.930/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2017." (Acórdão Número 2018.03.01441-6 Classe AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1780380 Relator(a) SÉRGIO KUKINA Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Data 24/06/2019 Data da publicação 27/06/2019).

Portanto, o entendimento majoritário da Corte Superior, é no sentido de dimensionar a verba honorária em cumprimento de sentença, como acima reproduzido, todavia, esta 10ª Turma orientou-se no sentido diverso, considerando como base de cálculo dos referidos honorários a diferença entre o valor calculado pela Autarquia e o homologado pelo Juízo.

Assim, reafirmo meu entendimento pessoal sobre a verba honorária calculada na diferença entre o valor executado e o reconhecido como efetivamente devido, que se tornou minoritário nesta E. Turma, e entendo prudente acompanhar o entendimento de meus pares ao qual adiro, com a ressalva já formulada.

Neste passo, no caso dos autos a diferença entre o valor apresentado pelo INSS (R\$ 324.043,92) e o valor apurado pela Contadoria do Juízo (R\$ 374.105,38), homologado pelo R. Juízo a quo é de R\$ 50.061,46, de forma que os honorários advocatícios devem ser fixados em favor do agravante, no valor correspondente a 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor apontado como excesso pelo INSS e o excesso efetivamente constatado, nos termos do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e fixar a verba honorária sucumbencial, em cumprimento de sentença, devida pelo INSS, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. FIXAÇÃO. CABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.
2. Esta 10ª Turma orientou-se no sentido de que a base de cálculo dos honorários advocatícios em cumprimento de sentença corresponde a diferença entre o valor calculado pela Autarquia e o homologado pelo Juízo.
3. No caso dos autos, a diferença entre o valor apresentado pelo INSS (R\$ 324.043,92) e o valor apurado pela Contadoria do Juízo (R\$ 374.105,38), homologado pelo R. Juízo a quo é de R\$ 50.061,46, de forma que os honorários advocatícios devem ser fixados em favor do agravante, no valor correspondente a 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor apontado como excesso pelo INSS e o excesso efetivamente constatado, nos termos do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
4. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001372-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: ROSELIA CABRERA FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001372-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: ROSELIA CABRERA FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou especial, concedeu o benefício da assistência judiciária apenas para despesas processuais, concedendo o prazo de 15 dias para recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção.

Sustenta a agravante, em síntese, que a declaração de pobreza é suficiente para comprovar a insuficiência de recursos, em razão da presunção legal de veracidade. Aduz não possuir renda para manter suas necessidades básicas. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo deferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001372-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: ROSELIA CABRERA FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

O R. Juízo a quo concedeu o benefício da assistência judiciária apenas para despesas processuais, concedendo o prazo de 15 dias para recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

A concessão dos benefícios da gratuidade da justiça depende da insuficiência de recursos da parte para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

*"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*(...)*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

O artigo 98, § 5º, do CPC, autoriza a concessão da assistência judiciária parcial, ou seja, para ato específico ou, ainda, a redução do percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

Todavia, na hipótese dos autos, em consulta ao extrato CNIS, verifico que a agravante possui vínculo empregatício, com a Associação Beneficente de Tabapuã, auferindo remuneração mensal de R\$ 1.587,89 em 12/2019, valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 5.839,45 – 2019), além do que, declarou, sob as penas da lei, não ter condições de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios sem prejuízo do seu sustento e de sua família.

Outrossim, o artigo 99, § 4º, do CPC, prevê que a assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

Nesse contexto, verifico que a r. decisão agravada causa eventual lesão ao direito da agravante que declara ser hipossuficiente, fato que, se demonstrado não ser verdadeiro, no curso do procedimento, deverá a declarante suportar o ônus daquela afirmação.

Assim considerando, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante não foi ilidida por prova em contrário, e, por conseguinte, a mesma faz jus a integralidade da gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98, § 1º, do CPC.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e conceder, à agravante, o benefício da justiça gratuita em sua integralidade, nos termos do artigo 98, § 1º, do CPC, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DEFERIMENTO PARCIAL. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.
2. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.
3. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.
4. Pelo extrato CNIS a agravante possui vínculo empregatício, com a Associação Beneficente de Tabapuã, auferindo remuneração mensal de R\$ 1.587,89 em 12/2019, valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 5.839,45 – 2019), além do que, declarou, sob as penas da lei, não ter condições de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios sem prejuízo do seu sustento e de sua família.
5. A presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante não foi ilidida por prova em contrário, motivo pelo qual, a mesma faz jus a integralidade da gratuidade da justiça nos termos do artigo 98, §1º, do CPC.
6. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002700-84.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOAQUIM ALVES COQUEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002700-84.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOAQUIM ALVES COQUEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, bem como indenização por danos morais, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, desde 23/07/2015, descontando-se os meses em que a parte verteu contribuições previdenciárias e recebeu eventuais valores administrativamente, com correção monetária e juros de mora. Ante a sucumbência recíproca, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, determinou a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, ante a concessão da tutela específica.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pede a manutenção do benefício de auxílio-doença pelo período mínimo de 2 (dois) anos, bem como pleiteia o pagamento do benefício nos meses em que verteu contribuições previdenciárias. Pede, ainda, majoração da verba honorária.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002700-84.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOAQUIM ALVES COQUEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil de 2015.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 13/01/2014 (Id. 50368174, página 135). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 11/12/2014, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 50368174, páginas 159/172). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para sua atividade habitual, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"* (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Por fim, verifica-se, conforme extrato juntado aos autos (Id. 50368174 - Pág. 135), verifica-se que a parte autora efetuou recolhimento, como contribuinte individual, no período de 01/11/2015 a 30/11/2015.

Entretanto, não se pode presumir que a parte autora exerceu atividade remunerada no referido período, devendo, portanto, ser excluído da condenação o desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a parte autora manteve a qualidade de contribuinte individual.

Mantida a sucumbência recíproca, nos termos em que fixados na sentença, em razão da ausência de condenação da autarquia previdenciária em danos morais.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para excluir da condenação o desconto do benefício no período em que recolheu contribuição previdenciária, como contribuinte individual, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE EFETUOU RECOLHIMENTOS. INCABÍVEL.**

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.
- Não é possível descontar os períodos em que a parte autora efetuou recolhimentos previdenciários, na qualidade de contribuinte individual, porque não restou efetivamente comprovado o exercício de atividade laborativa.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706127-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: MARCO ANTONIO FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA RIBEIRO PEREIRA DA SILVA - SP123822-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706127-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: MARCO ANTONIO FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA RIBEIRO PEREIRA DA SILVA - SP123822-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, sem condenação nas verbas sucumbenciais, em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela realização de nova perícia médica com médico especialista.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706127-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARCO ANTONIO FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA RIBEIRO PEREIRA DA SILVA - SP123822-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 66514540 - Págs. 1/8) atesta que a parte autora, não apresenta incapacidade para suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

**I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.**

**II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.**

**III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.**

**IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.**

**V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.**

**VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).**

Por fim, a alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista em ortopedia deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
2. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
3. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001349-76.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE LUIZ DA CONCEICAO COSTA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA SANTANA GASPARINI - SP176589-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001349-76.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE LUIZ DA CONCEICAO COSTA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA SANTANA GASPARINI - SP176589-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (02/07/2016), com correção monetária e juros de mora, compensando-se os valores pagos administrativamente e observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação atualizado. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a incompetência da Justiça Federal para analisar pedido de benefício de origem acidentária. No mais, pugna pela reforma da sentença quanto à correção monetária, aos juros de mora e à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001349-76.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ DA CONCEICAO COSTA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA SANTANA GASPARINI - SP176589-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

No presente caso, a preliminar de incompetência da Justiça Federal para apreciar o pedido de benefício do autor deve ser rejeitada.

Embora o laudo pericial tenha reconhecido o nexo causal entre o trabalho desenvolvido pelo requerente e uma das doenças que o acometeu, conforme se verifica do laudo pericial ID 124720559, conforme o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 124720565), o autor é inscrito como contribuinte individual, facultativo. Assim, nos termos do artigo 18, §1º e artigo 19, ambos da Lei 8.213/91, não faz jus a benefício acidentário.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PROCEDENTE/PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DO INSS. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SENTENÇA MANTIDA. ILIQUIDEZ. NULIDADE NÃO RECONHECIDA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRAZO DE REAVALIAÇÃO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. 1. Pedido de condenação do INSS ao pagamento de benefício previdenciário por incapacidade julgado procedente. Recurso da autarquia previdenciária. 2. Sentença ilíquida, mas com parâmetros para a liquidação. Nulidade não reconhecida. Entendimento assente na Turma Nacional de Uniformização (PEDIDO 200651680044516, JUIZ FEDERAL MANOEL ROLIM CAMPBELL PENNA, 17/12/2009). Inteligência do Enunciado FONAJEF nº 32. 3. Apesar de reconhecido o nexo etiológico/acidente de trabalho, a prova documental produzida demonstra que a parte autora é contribuinte individual e, em decorrência, assume os riscos integrais de sua atividade, não recolhendo contribuições para custear o benefício acidentário. Por tais razões, nos termos do art. 19 da Lei Federal nº 8213/91, não receberá qualquer benefício por acidente de trabalho ou doença profissional, fazendo jus somente aos benefícios meramente previdenciários. Competência da Justiça Federal reconhecida. 4. A concessão do benefício pretendido está condicionada ao preenchimento de três requisitos: o cumprimento do período de carência de 12 contribuições mensais (artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91), a qualidade de segurado quando do surgimento da incapacidade e a incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral no caso de aposentadoria por invalidez e total e temporária para o desempenho de sua atividade habitual, tratando-se de auxílio-doença. Preenchimento reconhecido. 5. Eventual futura cessação do benefício em razão do exercício pela autarquia das prerrogativas previstas pelo art. 101 da Lei Federal nº 8213/91 fará surgir à parte autora novo interesse processual, sendo despcienda, portanto, a perpetuação da discussão no presente processo acerca da incapacidade da parte autora. 6. Mantida a medida liminar, já que presentes os requisitos do periculum in mora e da verossimilhança da alegação, ressaltando-se que a irreversibilidade da medida não constitui óbice ao deferimento, sendo risco inerente ao processo judicial e ao Estado Democrático de Direito, devendo ser suportado por toda a sociedade. 7. Recurso a que se nega provimento, mantendo-se integralmente a sentença recorrida. 8. Recorrente condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, limitados a 06 (seis) salários mínimos. 9. É o voto. (Processo 00005455520084036310, JUIZ(A) FEDERAL RAECLER BALDRESCA, TR1 - 1ª Turma Recursal - SP, e-DJF3 Judicial DATA: 22/03/2013.)*

Superada tal questão, considerando que não é hipótese de reexame necessário e o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Sucumbência recíproca, observando-se o inciso II, §4º e §14 do art. 85, art. 86 e §3º do art. 98 do CPC/15.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para fixar a forma de incidência dos juros de mora e da verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE LABORAL DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ARTIGOS 18 E 19 DA LEI Nº 8.213/91. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI Nº 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

- Embora o laudo pericial tenha reconhecido o nexo causal entre o trabalho desenvolvido pelo requerente e uma das doenças que o acometeu, o autor é inscrito como contribuinte individual, facultativo. Assim, nos termos do artigo 18, §1º e artigo 19, ambos da Lei 8.213/91, não faz jus a benefício acidentário.

- Desta forma, a preliminar de incompetência da Justiça Federal para apreciar o pedido de benefício do autor deve ser rejeitada.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Sucumbência recíproca, observando-se o inciso II, §4º e §14 do art. 85, art. 86 e § 3º do art. 98 do CPC/15.

- Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770171-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JANIRA RODRIGUES DE FRANCA PONTES  
Advogado do(a) APELADO: EDISON LIMA ANDRADE JUNIOR - SP261602-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770171-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JANIRA RODRIGUES DE FRANCA PONTES  
Advogado do(a) APELADO: EDISON LIMA ANDRADE JUNIOR - SP261602-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (106183502 - Pág. 1/2 e 106183505 - Pág. 1/3).

Em suas razões recursais, o embargante alega, em síntese, que há omissão na decisão no tocante aos honorários advocatícios recursais.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 125602270 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770171-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JANIRA RODRIGUES DE FRANCA PONTES  
Advogado do(a) APELADO: EDISON LIMA ANDRADE JUNIOR - SP261602-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, e os acolho parcialmente.

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou emação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil*. v. 5. *Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557*).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nesse passo, o v. acórdão embargado contém omissão apontada.

Saliente-se que, ao caso, impõe-se a aplicação do Enunciado 7, aprovado pelo Plenário do Eg. STJ, na sessão de 09/03/2016: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC*".

Dessa forma, publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo. Enunciado Administrativo nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte o Embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017351-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JORGE ROSA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017351-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JORGE ROSA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSIONAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DESCONTO. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO. COISA JULGADA. PREVALÊNCIA. RESP. REPETITIVO 1.235.513/AL. TEMA 1.013 STJ. SOBRESTAMENTO AFASTADO. HIPÓTESE NÃO ABRANGIDA PELA AFETAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. Não é o caso de sobrestamento do recurso, conforme determinado pelo E. STJ no Tema 1.013, haja vista se tratar, no caso, de hipótese não abrangida pela afetação.

3. A Primeira Seção do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 27/06/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.235.513/AL, Rel. Min. Castro Meira), firmou orientação no sentido de que a compensação somente poderá ser alegada, em sede de embargos à execução, se houver impossibilidade da alegação no processo de conhecimento ou se fundar em fato superveniente à sentença, caso contrário haveria ofensa à coisa julgada.

4. Aplicando o entendimento sufragado pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, não é possível a compensação dos valores em atraso, ante a ausência de previsão no título executivo judicial do desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a agravada efetivamente exerceu atividade laborativa.

5. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, omissão, obscuridade e contradição no julgado. Alega que o agravado teria vertido contribuições após o termo inicial do benefício. Alega, também, exercício de atividade laborativa remunerada durante o período de concessão do benefício incapacitante, não podendo, assim, ser pago o benefício no período concomitante. Aduz ser imprescindível o desconto dos valores no período coincidente em que o agravado estava trabalhando, nos termos dos artigos 884 e 885 do Código Civil. Requer o acolhimento dos embargos de declaração.

Intimado, nos termos do §2º, do artigo 1023, do CPC, o agravado não apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017351-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JORGE ROSA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, esta Eg. Corte, conforme entendimento sufragado pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial Repetitivo 1.235.513/AL, Rel. Min. Castro Meira), considerou não ser possível a compensação dos valores em atraso, ante a ausência de previsão no título executivo judicial do desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que o agravado efetivamente exerceu atividade laborativa.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido como liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, como que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Ressalte-se que a Autarquia dispunha das informações referentes ao alegado exercício laborativo já na fase de conhecimento, pois, constavam da base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCP admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção dos embargantes é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCP, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4 Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5648776-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA DIONIZIO SIMOES

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5648776-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA DIONIZIO SIMOES

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 129970532 - Pág. 1/4).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no acórdão, sustentando inicialmente que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR), bem como alega quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 131295571 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5648776-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA DE FATIMA DIONIZIO SIMOES  
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Salientou-se que nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/07/1995 a 30/01/2005 e 16/02/2006 a 04/10/2009, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

Cumpra mencionar que foi expressamente salientado que não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Verifica-se que na realidade, pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS.**

É o voto.

#### EMENTA

##### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/07/1995 a 30/01/2005 e 16/02/2006 a 04/10/2009, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.
4. Não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001425-54.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: CLEONICE SOUZA NUNES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001425-54.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: CLEONICE SOUZA NUNES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega estar incapacitada e impedida de retornar ao exercício de atividade laborativa. Aduz ser portadora de graves afecções ortopédicas e ginecológicas: neoplasia Intraepitelial Vulvar de Alto Grau (NIV III) e SIDA - Síndrome da Imunodeficiência Humana Adquirida, apresentando deformidade nas mãos, dificuldades para atividades habituais simples como: deambular e ficar sentada, bem como aguarda cirurgia ginecológica. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão.

Tutela antecipada recursal deferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

ID 128594716: comprovação de cumprimento da decisão judicial pelo INSS/agravante.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001425-54.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: CLEONICE SOUZA NUNES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada em razão do perigo de irreversibilidade do provimento antecipado a que alude o artigo 300, § 3º, do Código de Processo Civil.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

De fato, a Lei 8.213/91, bem como o Decreto 3.048/99, autorizam a Autarquia rever os benefícios para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.

Nesse sentido:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91, "O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)" 2. Dispõe, ainda, o art. 71 da Lei n.º 8.212/91 que "O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente de trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão". 3. Não há óbice, assim, a que a Autarquia Previdenciária cancele auxílio-doença concedido na esfera judicial, desde que constatada por perícia médica a aptidão laborativa do beneficiário, porquanto benefício de caráter temporário. Precedentes. 4. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado. (Número 2005.04.01.033292-1 Classe AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA Origem TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO Órgão julgador SEXTA TURMA Data 14/09/2005 Data da publicação 21/09/2005 Fonte da publicação DJU DATA: 21/09/2005 PÁGINA: 834).*

O Decreto 3.048/99, assim dispõe:

*Art. 46. O segurado aposentado por invalidez está obrigado, a qualquer tempo, sem prejuízo do disposto no parágrafo único e independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.*

*Parágrafo único. Observado o disposto no caput, o aposentado por invalidez fica obrigado, sob pena de suspensão do pagamento do benefício, a submeter-se a exames médico-periciais, a realizarem-se bianualmente.*

*Art. 47. O aposentado por invalidez que se julgar apto a retornar à atividade deverá solicitar a realização de nova avaliação médico-pericial.*

*Parágrafo único. Se a perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social concluir pela recuperação da capacidade laborativa, a aposentadoria será cancelada, observado o disposto no art. 49.*

Outrossim, os artigos 43, §4º, e 101, da Lei 8.213/91, também são nesse sentido:

*Art. 43. (...)*

*§ 4º. O segurado aposentado por invalidez poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram o afastamento ou a aposentadoria, concedida judicial ou administrativamente, observado o disposto no art. 101 desta Lei.*

*Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.*

Assim, constatada, em exame médico pericial, a recuperação da capacidade laborativa, a aposentadoria será cancelada, observado os critérios fixados no art. 49, do Decreto 3.048/90.

Tal previsão objetiva evitar que o pagamento dos benefícios mencionados seja perpetuado em favor daqueles que não mais apresentem pressupostos ensejadores da concessão da benesse.

Na hipótese dos autos, verifico pelo documento "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, em 03/12/2019, que em atenção ao exame médico pericial revisional de aposentadoria por invalidez, realizado em 07/12/2018, não foi constatada a persistência da invalidez.

Ocorre que, os documentos acostados aos autos, notadamente o relatório médico, assinado por médico e datado de 02/12/2019 (posterior a perícia médica administrativa realizada pela Autarquia), declara que a agravante é portadora de dor lombar e cervical com piora progressiva com irradiação para membros inferior e superior esquerdo, com limitação importante e dificuldades de deambular e ficar sentada. Já realizou vários tratamentos sem melhora, bem como tem dificuldades nos afazeres diários, além de apresentar poliartralgia e deformidade nas mãos. Consta, ainda, que a agravante será submetida a cirurgia ginecológica e não possui condições de voltar a exercer suas funções normais por apresentar patologia que leva a limitações importantes.

Assim considerando, os referidos documentos são suficientes para comprovar, por ora, a persistência da invalidez, por conseguinte, o direito ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, até a conclusão da perícia médica judicial, a ser designada pelo R. Juízo a quo, oportunidade em que será aferida a persistência ou não da incapacidade ensejadora do benefício pleiteado.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e determinar o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez à agravante, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. CABIMENTO. ARTIGO 300 DO CPC. REQUISITOS PRESENTES. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

2. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

3. A Lei 8.213/91, bem como o Decreto 3.048/99, autorizam a Autarquia rever os benefícios para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.

4. Constatada, em exame médico pericial, a recuperação da capacidade laborativa, a aposentadoria será cancelada, observado os critérios fixados no art. 49, do Decreto 3.048/90.

5. No caso dos autos, os documentos acostados notadamente o relatório médico, assinado por médico e datado de 02/12/2019 (posterior a perícia médica administrativa realizada pela Autarquia), declara que a agravante é portadora de dor lombar e cervical com piora progressiva com irradiação para membros inferior e superior esquerdo, com limitação importante e dificuldades de deambular e ficar sentada. Já realizou vários tratamentos sem melhora, bem como tem dificuldades nos afazeres diários, além de apresentar poliartralgia e deformidade nas mãos. Consta, ainda, que a agravante será submetida a cirurgia ginecológica e não possui condições de voltar a exercer suas funções normais por apresentar patologia que leva a limitações importantes.

6. Os referidos documentos são suficientes para comprovar, por ora, a persistência da invalidez e, por conseguinte, o direito ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, até a conclusão da perícia médica judicial, a ser designada pelo R. Juízo a quo, oportunidade em que será aferida a persistência ou não da incapacidade ensejadora do benefício pleiteado.

7. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001133-69.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOAO BATISTA RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DE CAMPOS - SP307790-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001133-69.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOAO BATISTA RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DE CAMPOS - SP307790-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega inexistir prova da incapacidade laborativa do autor/agravado. Aduz existir apenas atestados médicos produzidos unilateralmente contrapondo ato administrativo com presunção de legitimidade e veracidade. Aduz acerca da irreversibilidade do provimento antecipado. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso com a reforma da decisão.

Efeito suspensivo deferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001133-69.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOAO BATISTA RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DE CAMPOS - SP307790-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo deferiu a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença ao agravado.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão lhe assiste.

Na hipótese dos autos, os requisitos para a concessão do auxílio-doença se mostram controvertidos, devendo ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Pelo documento "Laudo Médico Pericial", verifico que a perícia médica realizada pelo INSS, em 10/10/2019, concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa do agravado.

Os relatórios médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, por ora, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o mais recente está datado de 09/09/2019, ou seja, há mais de 8 meses e anterior a perícia médica realizada pela Autarquia (10/2019), não demonstrando o atual quadro clínico do agravado, de forma que, sem perícia médica judicial, não é possível saber se a alegada limitação o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que o agravado poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Outrossim, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de manutenção da antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e revogar a tutela antecipada concedida, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. ARTIGO 300 DO CPC. REQUISITOS AUSENTES. PERÍCIAMÉDICA JUDICIAL. NECESSIDADE. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

2. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

3. Os requisitos para a concessão do auxílio-doença se mostram controvertidos, devendo ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

4. Os relatórios médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, por ora, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o mais recente está datado de 09/09/2019, ou seja, há mais de 8 meses e anterior a perícia médica realizada pela Autarquia (10/2019), não demonstrando o atual quadro clínico do agravado, de forma que, sem perícia médica judicial, não é possível saber se a alegada limitação o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laboral.

5. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0348448-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VALDO CELESTINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULA SABRINA BORGES DE MORAIS OLIVEIRA - SP398882-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDO CELESTINO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: PAULA SABRINA BORGES DE MORAIS OLIVEIRA - SP398882-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0348448-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VALDO CELESTINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULA SABRINA BORGES DE MORAIS OLIVEIRA - SP398882-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDO CELESTINO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: PAULA SABRINA BORGES DE MORAIS OLIVEIRA - SP398882-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o dia posterior ao da cessação do auxílio-doença ou do indeferimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, em razão do não cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

A parte autora, por sua vez, também apelou, alegando que a sentença contém julgamento *extra petita*. No mérito, postula a concessão do benefício auxílio-acidente.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0348448-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VALDO CELESTINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULA SABRINA BORGES DE MORAIS OLIVEIRA - SP398882-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDO CELESTINO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: PAULA SABRINA BORGES DE MORAIS OLIVEIRA - SP398882-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de julgamento *extra petita* deve ser rejeitada, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre a questão, decidindo que não configura julgamento *extra petita* a sentença que concede à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, quando o pedido formulado na inicial é de auxílio-doença (REsp nº 293659/SC, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 20/02/2001, DJ 19/03/2001, p. 138).

No mérito, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência restaram comprovadas, tendo recebido o benefício de auxílio-doença até 17/02/2015 (confirme se verifica de consulta informatizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, em terminal instalado no Gabinete desta Relatora), bem assim manteve vínculo empregatício anotado em CTPS até 26/10/2016 (id 117742425). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça", conforme o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do laudo pericial produzido (id 117742474), que a redução da capacidade laborativa da parte autora teve início quando ainda detinha a qualidade de segurado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, o laudo pericial elaborado em juízo concluiu que o autor, em virtude de "seqüela de fratura ao nível do punho e da mão esquerda (não dominante)", teve sua capacidade laborativa reduzida de forma parcial e definitiva (id 117742474).

Ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido. Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Assim, o autor faz jus ao benefício de auxílio-acidente postulado.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"O art. 86 da Lei 8.213/91 reuniu sob a denominação de auxílio-acidente tanto o benefício homônimo da Lei 6.367/76, quanto o auxílio-suplementar; uma vez que incorporou o suporte fático desse último, qual seja, redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho." (AGRESP/SP nº 692626, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 08/03/2005, DJ 04/04/2005, p. 346);**

*"Com o advento da Lei nº 8.213/91, que instituiu o novo Plano de Benefícios da Previdência Social, o benefício previsto no artigo 9º da Lei nº 6.367/76, denominado de auxílio-suplementar, foi absorvido pelo regramento do auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, que incorporou o suporte fático daquele benefício - redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho - aos do auxílio-acidente, procedendo dessa forma, à substituição do auxílio-suplementar previsto na legislação anterior pelo auxílio-acidente." (REsp nº 279053/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 02/03/2004, DJ DATA:03/05/2004, p. 217).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-acidente à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido pela parte autora (21/03/2017 – id 123248397), na forma do artigo 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar a autarquia a conceder o auxílio-acidente, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-acidente, em nome de **VALDO CELESTINO DA SILVA**, com data de início - **DIB em 18/02/2015** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, E ART. 86 DA LEI N.º 8.213/91. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-ACIDENTE DEVIDO.**

- Não configura julgamento *extra petita* a sentença que concede à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, quando o pedido formulado na inicial é de auxílio-doença. Precedente do STJ.
- Comprovada a redução da capacidade para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 86, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-acidente.
- Termo inicial do benefício fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido pela parte autora, na forma do artigo 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida e apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, dar provimento a apelação do INSS e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292938-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CIRSA PELEGAINO XAVIER DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N, EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292938-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CIRSA PELEGAINO XAVIER DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N, EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS face ao acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento ao seu agravo (CPC, art. 1.021).

Alega o embargante, de início, a necessidade de sobrestamento do feito, tendo em vista que ainda não há trânsito em julgado no REsp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007. Sustenta, outrossim, a existência de omissão e obscuridade no acórdão embargado, uma vez que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, ademais, que a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a parte autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte autora apresentou impugnação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292938-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CIRSA PELEGAINO XAVIER DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N, EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo embargante com clareza, consignando expressamente que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco, mais uma vez, que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

Assinalo, assim, a desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, tendo em vista que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Destarte, tendo a parte autora completado a idade mínima, e preenchida a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade.

Saliente que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

Por fim, mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., vu., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO (CPC, ART. 1.021). EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. LEI 11.718/08. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

IV - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

V - Desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, uma vez que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos declaratórios opostos pelo INSS.

VI - Tendo a parte autora completado a idade mínima e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

VII - Ainda que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016438-42.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: SILVIO MELLO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016438-42.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: SILVIO MELLO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Alega o réu, ora embargante, que há omissão, contradição e obscuridade no referido julgado, sustentando que não há justificativa para contagem diferenciada do período em que o interessado exerceu a atividade de vigia, porquanto é imprescindível a comprovação de que esteve exposto a agentes nocivos à sua saúde. Sustenta, inclusive, que o julgamento da referida matéria está suspenso, visto que o STJ fixou a tese do TEMA 1031 (RESP 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS) e determinou a suspensão de todos os processos pendentes que versarem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1037, II, do CPC/2015. Aduz que a Constituição Federal, no artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do NCPC, a parte autora não apresentou manifestação acerca da oposição do presente recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016438-42.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: SILVIO MELLO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

O acórdão embargado destacou que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

No caso dos autos, restou demonstrada a utilização de arma de fogo no exercício da atividade de vigilante exercida pelo autor, devendo, portanto, ser mantido o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 04.05.2005 a 22.02.2007 (Estrela Azul Serviços de Vigilância e Segurança Ltda; PPP de id 40178368 - Págs. 02/04) e 23.02.2007 a 21.07.2017 (GP Guarda Patrimonial de São Paulo Ltda; PPP de id 40178368 - Págs. 13/14), vez que o interessado desempenhou suas funções com risco à sua integridade física.

Cumprido destacar que o caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo.

Destaco que a discussão quanto à utilização do EPI, no caso do exercício da atividade de vigilante, é despicenda, porquanto a periculosidade é inerente à referida função de vigia, de tal sorte que nenhum equipamento de proteção individual neutralizaria o risco a que o autor estava exposto quando do exercício dessa profissão.

De outra parte, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário a eventual pagamento de encargo tributário.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. ARMA DE FOGO. COMPROVAÇÃO. FONTE DE CUSTEIO.

I - O acórdão embargado destacou que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

II - Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

III - No caso dos autos, ao contrário do que alegado pelo INSS, restou demonstrada a utilização de arma de fogo no exercício da atividade de vigilante exercida pelo autor, devendo, portanto, ser mantido o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 04.05.2005 a 22.02.2007 e 23.02.2007 a 21.07.2017, vez que desempenhou suas funções com risco à sua integridade física.

IV - O caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo.

V - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário a eventual pagamento de encargo tributário.

VI - Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5364396-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VALENTINA NERI MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA MARIA CANSIAN GAVIOLLI MARQUES - SP239434-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5364396-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VALENTINA NERI MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA MARIA CANSIAN GAVIOLLI MARQUES - SP239434-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS face ao acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento ao seu agravo (CPC, art. 1.021).

Alega o embargante, de início, a necessidade de sobrestamento do feito, tendo em vista que ainda não há trânsito em julgado no REsp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007. Sustenta, outrossim, a existência de omissão e obscuridade no acórdão embargado, uma vez que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, ademais, que a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a parte autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte autora, devidamente intimada, não impugnou o recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5364396-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VALENTINA NERI MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA MARIA CANSIAN GAVIOLLI MARQUES - SP239434-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo embargante com clareza, consignando expressamente que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco, mais uma vez, que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

Assinalo, assim, a desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, tendo em vista que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Destarte, tendo a parte autora completado a idade mínima, e preenchida a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade.

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

Por fim, mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO (CPC, ART. 1.021). EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. LEI 11.718/08. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

IV - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

V - Desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, uma vez que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos declaratórios opostos pelo INSS.

VI - Tendo a parte autora completado a idade mínima e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

VII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5926834-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE CARLOS DIAS DOS REIS  
Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5926834-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE CARLOS DIAS DOS REIS  
Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que deu parcial provimento à sua apelação para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação (21.06.2018).

Aduz o embargante que se constata a existência de omissão, obscuridade e contradição no aludido acórdão embargado, eis que a parte autora exerceu atividade laboral concomitante ao período em que foi concedido o benefício. Pede o desconto das referidas parcelas.

Houve manifestação da parte autora.

É o relatório.

APelação CÍVEL (198) Nº 5926834-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE CARLOS DIAS DOS REIS  
Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

....."

Não merece guarida a pretensão do embargante.

Com efeito, pretende o ora embargante o esclarecimento da questão atinente à impossibilidade de recebimento de benefício por incapacidade simultaneamente à recolhimentos previdenciários.

Na presente hipótese, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez foi fixado a partir da citação (21.06.2018), tendo em vista as conclusões periciais.

De outro lado, verificou-se das informações do CNIS que o autor possui vínculos empregatícios entre 1976 e 1978 e recolhimentos (valor mínimo) de maio/2013 a junho/2019.

Considerou-se, entretanto, que o fato de o autor possuir recolhimentos posteriores ao termo inicial não impede a implantação imediata do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, já que não se trata de vínculo empregatício propriamente dito, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700.

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.**

*I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.*

*II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.*

*III - embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).*

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.**

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Foi observado que o fato de o autor possuir recolhimentos posteriores ao termo inicial não impede a implantação imediata do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, já que não se trata de vínculo empregatício propriamente dito, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700.

III - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos declaratórios do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026222-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
AGRAVADO: MARLI ALVES DE OLIVEIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026222-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
AGRAVADO: MARLI ALVES DE OLIVEIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

O embargante alega a existência de obscuridade, contradição e omissão no referido julgado, porquanto, no caso dos autos, após o termo inicial fixado para a concessão do benefício incapacitante, exerceu ainda a parte autora atividade laborativa, não podendo, por conseguinte, ser lhe pago o citado benefício nesse período, sob pena de violação aos artigos 42, 46, 59 e 60, §6º, da Lei 8.213/91 e ao artigo 48 do Decreto 3048/99. Assevera ser irrelevante o fato de se tratar a parte exequente de contribuinte individual, já que, por força de lei (art. 11 da Lei nº 8.213/91), as contribuições vertidas nessa qualidade de pressupõem a prática de atividade laborativa, ao contrário do que ocorre com o segurado facultativo. Defende ser imprescindível a compensação dos valores no período coincidente em que a parte autora estava trabalhando, sob pena de enriquecimento sem causa, em face do preceituado nos artigos 884 e 885 do Código Civil. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 183, §1º, do CPC de 2015, a parte autora não ofereceu manifestação.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026222-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
AGRAVADO: MARLI ALVES DE OLIVEIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Relembre-se que o título judicial em execução condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde 30.05.2017, sendo que a implantação do benefício ocorreu em 01.01.2018.

Consoante dispõem os artigos 46 e 59 da Lei n. 8.213/91, é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

Todavia, o acórdão embargado consignou expressamente que, no caso em tela, não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte do segurado, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho. Na verdade, o que se verifica, em tais situações, é que o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado.

Restou explicitamente ressaltado pelo julgador vergastado, ainda, que a autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como o trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

Outrossim, observou-se que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir de 30.05.2017, bem como o pagamento dos valores em atraso, havendo determinação expressa no sentido de eventuais períodos em que a agravante exerceu atividade laborativa não deverão ser subtraídos do montante devido.

Destaca-se, mais uma vez, ademais, que em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneas estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados, conforme fundamentação do voto que ora segue:

*... importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:*

*(...)*

*b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.*

*(STJ - ProAfr no REsp: 1786590 SP 2018/0313709-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 21/05/2019, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 03/06/2019)*

Portanto, não há obscuridade ou omissão a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito do agravo de instrumento, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE LABORATIVA.**

I – Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II – Consoante dispõem os artigos 46 e 59 da Lei n. 8.213/91, é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

III – No caso concreto, entretanto, não se trata da hipótese de vínculo empregatício, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho. Verifica-se, em tais situações, que o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado, conforme expressamente consignado no título judicial.

IV - A parte autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como o trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

V - Em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneos estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados.

VI - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito do agravo de instrumento, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

VII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000986-24.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE MARIA RICARDO  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000986-24.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE MARIA RICARDO  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que, à unanimidade, negou provimento ao agravo por ele interposto na forma do artigo 1.021 do CPC.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão vergastado se mostra omissivo, obscuro e contraditório ao conceder os benefícios da justiça gratuita, quando está demonstrado nos autos que a parte autora não é necessitada. Afirma que, no caso concreto, não se configura a situação de miserabilidade exigida, uma vez que os vencimentos parte da autora ultrapassam o valor de R\$ 4.000,00, valor superior à média da maioria da população brasileira e superior ao limite de isenção do Imposto de Renda, em 2017, equivalente a uma renda mensal de até R\$ 2.379,97, o que equivale a um rendimento anual de R\$ 28.559,70 (IN RFN Nº 1794, de 23 de fevereiro de 2018). Assevera, ademais, que a Defensoria Pública da União somente presta assistência jurídica à pessoa cuja renda mensal familiar bruta não ultrapasse o valor total de R\$ 2.000,00. Defende a necessidade de interposição do recurso, para fins de acesso às instâncias superiores.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000986-24.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE MARIA RICARDO  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC, *cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.*

Não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, conforme expressamente consignou o acórdão embargado, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo legal, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

No caso dos autos, além de ter sido apresentada declaração de pobreza, verifica-se que o autor auferia benefício previdenciário com proventos inferiores a 05 (cinco) salários mínimos, o que dá conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.**

**I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita.**

**II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.**

**III. A Segunda Turma desde e Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.**

**IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).**

**V. Agravo interno improvido.**

**(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016)**

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. COMPROVAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, *“cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material”.*

II - O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

III - Nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo legal, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

IV - No caso dos autos, além de ter sido apresentada declaração de pobreza, verifica-se que o autor auferia benefício previdenciário com proventos inferiores a 05 (cinco) salários mínimos, o que dá conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo ser concedido o benefício da Justiça gratuita.

V- Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003274-78.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROBERTO DE SOUSA  
Advogados do(a) APELADO: ERAZE SUTTI - SP146298-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003274-78.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROBERTO DE SOUSA  
Advogados do(a) APELADO: ERAZE SUTTI - SP146298-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo réu em face de v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo interno (CPC, art. 1.021).

O embargante alega omissão, contradição e obscuridade no julgamento que deve ser aclarado, inclusive para fins de prequestionamento, haja vista que é pressuposto para a concessão do benefício de aposentadoria especial o afastamento da atividade insalubre nos termos do §8º do artigo 57 da Lei 8.213/91. Por fim, ressalta que o tema em análise foi reconhecido como de repercussão geral pelo STF (TEMA 709 - RE 791.961/RS: possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde).

Embora devidamente intimada na forma do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, a parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

**É o relatório. Decido.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003274-78.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROBERTO DE SOUSA  
Advogados do(a) APELADO: ERAZE SUTTI - SP146298-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado. De regra, não se presta para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

Não há contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada, porquanto, no que tange à necessidade do afastamento da atividade insalubre, como expressamente consignado no acórdão embargado, o termo inicial do benefício de aposentadoria especial, fixado judicialmente, não pode estar subordinado ao futuro afastamento ou extinção do contrato de trabalho, a que faz alusão o art. 57, §8º da Lei 8.213/91, uma vez que estaria a se dar decisão condicional, vedada pelo parágrafo único do art. 492 do Novo Código de Processo Civil de 2015, pois somente com o trânsito em julgado haverá, de fato, direito à aposentadoria especial.

De outro turno, o disposto no § 8º do art. 57 da Lei 8.213/91, no qual o legislador procurou desestimular a permanência em atividade tida por nociva, é norma de natureza protetiva ao trabalhador, portanto, não induz a que se autorize a compensação, em sede de liquidação de sentença, da remuneração salarial decorrente do contrato de trabalho, no qual houve reconhecimento de atividade especial, com os valores devidos a título de prestação do benefício de aposentadoria especial.

Destarte, o termo inicial do benefício de aposentadoria especial deve ser mantido em 24.08.2017 (reafirmação da DER), data em que o autor completou 25 anos, 01 mês e 16 dias de atividade exclusivamente especial.

Ademais, embora o tema em análise tenha sido reconhecido como de repercussão geral pelo C. STF, não houve, até o presente momento, expressa determinação de suspensão dos processos em trâmite sobre a matéria. Nesse contexto, é o seguinte precedente:

**EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. ART. 57, § 8º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE DO AFASTAMENTO DO LABOR NOCIVO COMO CONDIÇÃO À APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMA 709/STF. REPERCUSSÃO GERAL. CONECTÁRIOS LEGAIS. TUTELA ESPECÍFICA.**

(...)

*2. Não obstante o Egrégio STF tenha reconhecido a repercussão geral da questão relativa à necessidade de afastamento do trabalhador da atividade nociva, para fins de concessão da aposentadoria especial (Tema 709), ainda pendente de julgamento o mérito do RE nº 788.092/SC. O simples reconhecimento de repercussão geral não gera, automaticamente, a suspensão dos processos em trâmite sobre a matéria, nos termos do art. 1.035, § 5º, do CPC e da jurisprudência do Pretório Excelso. Ademais, no caso concreto do Tema 709, não houve determinação expressa nesse sentido por parte da Corte Suprema.*

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração do réu.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSERURIDADE. NÃO CONFIGURADAS. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. TERMO INICIAL. TEMA 709/STF**

- I – O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.
- II - Não há contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada, porquanto, no que tange à necessidade do afastamento da atividade insalubre, como expressamente consignado no acórdão embargado, o termo inicial do benefício de aposentadoria especial, fixado judicialmente, não pode estar subordinado ao futuro afastamento ou extinção do contrato de trabalho, a que faz alusão o art. 57, §8º da Lei 8.213/91, uma vez que estaria a se dar decisão condicional, vedada pelo parágrafo único do art. 492 do Novo Código de Processo Civil de 2015, pois somente com o trânsito em julgado haverá, de fato, direito à aposentadoria especial.
- III – O disposto no § 8º do art. 57 da Lei 8.213/91, no qual o legislador procurou desestimular a permanência em atividade tida por nociva, é norma de natureza protetiva ao trabalhador, portanto, não induz a que se autorize a compensação, em sede de liquidação de sentença, da remuneração salarial decorrente do contrato de trabalho, no qual houve reconhecimento de atividade especial, com os valores devidos a título de prestação do benefício de aposentadoria especial.
- IV - Embora o tema em análise tenha sido reconhecido como de repercussão geral pelo C. STF (Tema 709), não houve, até o presente momento, expressa determinação de suspensão dos processos em trâmite sobre a matéria.
- V - Embargos de declaração do réu rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022875-87.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022875-87.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de v. acórdão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente para afastar o bloqueio judicial dos valores a serem pagos em seu favor, por meio de ofício requisitório. Esclareceu que a exigibilidade da verba honorária, fixada pelo Juízo de origem, ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do NCP. C.

Alega o INSS a existência de omissão, obscuridade e contradição no referido julgado ao garantir o direito à gratuidade da justiça à parte exequente, porquanto alega está comprovado que ela possui recursos suficientes para arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios. Assevera que o interessado possui rendimentos que ultrapassam o valor de R\$ 4.000,00, montante superior à média população brasileira e superior ao limite de isenção do Imposto de Renda. Consequentemente, requer seja indeferido o benefício da gratuidade da Justiça.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do CPC/2015, a parte exequente não apresentou manifestação.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022875-87.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é este o caso dos autos.

Relembre-se que o caso em análise trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Carlos dos Santos contra decisão proferida nos autos de ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de cumprimento de sentença, por meio da qual o d. Juiz de origem determinou o prosseguimento da execução no valor de R\$ 15.641,37. Condenou o exequente ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 753,49, autorizando, para tanto, o bloqueio, do valor referente à verba honorária, do montante a ser recebido pelo exequente.

O acórdão embargado, por sua vez, afastou o bloqueio judicial dos valores a serem pagos em seu favor, determinando a observância dos termos do artigo 98, §3º, do NCPD.

Conforme expressamente consignado, em regra, os benefícios da Justiça gratuita concedidos na ação de conhecimento, estendem-se à execução, salvo se restar cessada a situação de hipossuficiência (*TRF 3ª R. AC 372071, Oitava Turma; J: 21.07.2009, Relatora: Des. Federal Juíza Vera Jucovsky*).

Outrossim, não se mostra relevante ou impeditivo à gratuidade deferida o fato da parte exequente ter importância a ser requisitada por meio de RPV, por não indicar que tenha perdido a condição de hipossuficiente. Como efeito, o valor principal a ser recebido pelo exequente no montante de R\$ 13.601,19 (janeiro de 2019), a título de benefício previdenciário, por si só, não é suficiente para infirmar a declaração de pobreza prestada.

Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a última remuneração percebida pela parte exequente data de dezembro/2016, no valor de R\$ 3.197,05. Portanto, deve ser mantida a concessão dos benefícios da gratuidade judiciária, vez que não restou comprovada a alteração da situação de insuficiência de recursos, que fundamentou a sua respectiva concessão.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (*AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182*).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO - NÃO CONFIGURADAS - GRATUIDADE JUDICIÁRIA - INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS - MANUTENÇÃO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Em regra, os benefícios da Justiça gratuita concedidos na ação de conhecimento, estendem-se à execução, salvo se restar cessada a situação de hipossuficiência. Não se mostra relevante ou impeditivo à gratuidade deferida o fato da parte exequente ter importância a ser requisitada por meio de RPV, por não indicar que tenha perdido a condição de hipossuficiente. No caso dos autos, o valor principal a ser recebido pelo exequente no montante de R\$ 13.601,19 (janeiro de 2019), a título de benefício previdenciário, por si só, não é suficiente para infirmar a declaração de pobreza prestada.

III - Em consulta ao CNIS, verifica-se que a última remuneração percebida pela parte exequente data de dezembro/2016. Mantida a concessão dos benefícios da gratuidade judiciária, vez que não restou comprovada a alteração da situação de insuficiência de recursos que fundamentou a sua respectiva concessão.

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000215-47.2012.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA MARIA PIRES  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO CESAR LOPES - SP278856-A  
APELADO: KARINA DE ARRUDA CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: MURILO CAFUNDO FONSECA - SP201086-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000215-47.2012.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA MARIA PIRES  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO CESAR LOPES - SP278856-A  
APELADO: KARINA DE ARRUDA CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: MURILO CAFUNDO FONSECA - SP201086-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte autora ao acórdão proferido por esta Décima Turma, que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, a fim de fixar a DIB na data da sentença e os honorários advocatícios e verbas acessórias na forma explicitada no corpo daquele julgado.

Alega a embargante que acórdão vergastado, ao fixar o termo inicial de sua pensão por morte na data de sentença, *se apresenta obscuro e confuso, uma vez que, além de fazer um julgamento "ultra petita", também viola o art. 74, inciso II, da lei 8.213/91.* Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Embora devidamente intimada, a Autarquia deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000215-47.2012.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA MARIA PIRES  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO CESAR LOPES - SP278856-A  
APELADO: KARINA DE ARRUDA CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: MURILO CAFUNDO FONSECA - SP201086-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

*In casu*, razão não assiste à embargante.

A decisão ora embargada consignou que, em homenagem ao princípio da razoabilidade, o termo inicial do benefício devido à autora deveria ser estabelecido a partir da data da sentença, considerando que a corré Ana Maria Pires já vinha usufruindo do benefício em comento desde a data do óbito, na qualidade de genitora do finado.

Com efeito, cabe ponderar que, na dicção do art. 76, *caput*, da Lei n. 8.213/91, *A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a conta da data da inscrição ou habilitação.* No caso vertente, o direito ao benefício de pensão por morte em comento somente foi reconhecido à autora quando da prolação da sentença, não sendo possível firmar sua habilitação, como respectivos efeitos financeiros, na data do evento morte ou na data do requerimento administrativo. Ademais, o pagamento das prestações em favor da autora, no período em que a outra suposta dependente também vinha recebendo o benefício, implicaria ônus à autarquia previdenciária superior à integralidade do valor da pensão, em prejuízo de toda a sociedade.

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese da embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

I - A decisão ora embargada consignou que, em homenagem ao princípio da razoabilidade, o termo inicial do benefício devido à autora deveria ser estabelecido a partir da data da sentença, considerando que a corré já vinha usufruindo do benefício em comento desde a data do óbito, na qualidade de genitora do finado.

II - O pagamento das prestações em favor da autora, no período em que outra dependente também vinha recebendo o benefício, implicaria ônus à autarquia previdenciária superior à integralidade do valor da pensão, em prejuízo de toda a sociedade.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017397-98.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: LEIR APARECIDO BARBOSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017397-98.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: LEIR APARECIDO BARBOSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

O embargante alega que impugnou, na hipótese, ainda que forma sucinta, a renda mensal inicial do benefício apurada tanto pela parte exequente quanto pelo contador do juízo, que não utilizaram os valores constantes do CNIS, mas outros, não devidamente comprovados, sendo de rigor que o acórdão se pronuncie a respeito de tal controvérsia, prestando-se a devida prestação jurisdicional garantida à parte (CR/88, art. 93, IX).

Devidamente intimada na forma do artigo 183, §1º, do CPC de 2015, a parte autora ofereceu manifestação.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017397-98.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: LEIR APARECIDO BARBOSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Relembre-se que se cuida de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de concessão de aposentadoria especial, em fase de cumprimento de sentença, que homologou os cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo.

Consoante salientado de forma expressa pelo julgado vergastado, ao contrário do afirmado nas razões recursais, a Autarquia não aponta qual seria o eventual equívoco existente na conta homologada, limitando-se a afirmar que os valores por ela apresentados devem ser os considerados para a expedição de Ofícios Requisitórios e liquidação da sentença e que caso alguém afirme que um agente administrativo agiu de forma contrária a lei, caberá a ele provar tal fato, o que não foi feito pela parte autora do presente processo.

Ocorre que, no exercício de seu *munus* e na qualidade de auxiliar do Juízo, a Contadoria é detentora de fé pública, presumindo-se a veracidade de suas informações, somente afastada mediante apresentação de prova robusta e suficiente, não carreada aos autos pelo agravante. Nesse sentido, mostram-se precárias as genéricas alegações de incorreções deduzidas pela autarquia.

Com efeito, os cálculos elaborados pela Seção Contábil do Foro, órgão auxiliar do Juízo, equidistante das partes e sem nenhum interesse na lide, gozam da presunção de legitimidade e veracidade que somente pode ser ilidida por prova inequívoca a cargo do interessado, o que não aconteceu nos autos.

Portanto, não há obscuridade ou omissão a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito do agravo de instrumento, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. FÉ PÚBLICA.**

I – Os embargos declaratórios servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - No exercício de seu *munus* e na qualidade de auxiliar do Juízo, a Contadoria é detentora de fé pública, presumindo-se a veracidade de suas informações, somente afastada mediante apresentação de prova robusta e suficiente, não carreada aos autos pelo agravante. Nesse sentido, mostram-se precárias as genéricas alegações de incorreções deduzidas pela autarquia.

III - Os cálculos elaborados pela Seção Contábil do Foro, órgão auxiliar do Juízo, equidistante das partes e sem nenhum interesse na lide, gozam da presunção de legitimidade e veracidade que somente pode ser ilidida por prova inequívoca a cargo do interessado, o que não aconteceu nos autos.

IV - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito do agravo de instrumento, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006004-45.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: NOEL SIMOES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006004-45.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: NOEL SIMOES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de concessão da gratuidade da justiça.

Argumenta o agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

O agravado apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006004-45.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: NOEL SIMOES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Razão assiste ao agravante.

Com efeito, nos termos dos Arts. 98 e 99, do CPC, a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei, presumindo-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Assim, tendo o agravante, pessoa natural, declarado sua hipossuficiência, o pedido é de ser deferido. Ademais, a renda informada, no valor de R\$4.000,00, não faz pressupor a abundância de recursos financeiros.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu Art. 5º, inciso LXXIV:

*"Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;*

*(...)."*

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º.*

*1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada. 2. Recurso conhecido e provido.*

*(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pág.00085, Min, Edson Vidigal)".*

No mesmo sentido, já decidiu esta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI N.º 1.060/50.*

*I - O artigo 4º, caput, e §1º da Lei n.º 1.060/50 fazem presumir a condição de pobreza à parte que afirma, mediante declaração nos autos, não possuir condições para arcar com as custas do processo e honorários de advogado sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, por sua vez o art. 5º da mesma lei autorizando o magistrado a indeferir o pedido de justiça gratuita, desde que, porém, respaldado em fundadas razões.*

*II - Hipótese dos autos em que não foram demonstradas fundadas razões para o indeferimento.*

*III - Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0005411-77.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 16/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2015)".*

Portanto, a declaração de pobreza apresentada deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. Nos termos do Art. 98, *caput*, do CPC, a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei; e de acordo com o Art. 99, § 3º do mesmo diploma legal, presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

2. A declaração de pobreza apresentada deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

3. Agravo de instrumento provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5044048-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: PEDRINA ISABEL DA CONCEICAO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5044048-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: PEDRINA ISABEL DA CONCEICAO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de manutenção de aposentadoria por invalidez acidentária.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observando-se a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5044048-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: PEDRINA ISABEL DA CONCEICAO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**VOTO**

Como se vê da exordial, pretende a autora a manutenção de aposentadoria por invalidez acidentária NB 92/534.949.162-4, concedida em 22/06/2002 e cessada em 13/11/2017 (5703681 - Pág. 1).

A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, a Súmula editada pela Excelsa Corte de Justiça:

*"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (Súmula 501, STF)*

Acresça-se que, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na e. Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

*"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula 15, STJ)*

Nessa linha, colaciono os acórdãos assentados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. Na linha dos precedentes desta Corte, "compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho.*

*Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013).*

*II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF).*

*III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008.*

*IV. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no CC 134.819/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 05/10/2015);*

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DECORRENTE DE ASSALTO NO LOCAL E HORÁRIO DO TRABALHO. ACIDENTE DO TRABALHO IMPRÓPRIO OU ATÍPICO. PRESUNÇÃO LEGAL. ART. 21, II, 'A', DA LEI N. 8.213/91. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DA PRETENSÃO.*

*1. Conflito negativo de competência em que se examina a qual Juízo compete o processamento e julgamento de pretensão por pensão por morte cujo óbito do trabalhador decorreu de assalto sofrido no local e horário de trabalho.*

*2. O assalto sofrido pelo de cujus no local e horário de trabalho equipara-se ao acidente do trabalho por presunção legal e o direito ao benefício decorrente do evento inesperado e violento deve ser apreciado pelo Juízo da Justiça Estadual, nos termos do que dispõe o artigo 109, I (parte final), da Constituição Federal combinado com o artigo 21, II, 'a', da Lei n. 8.213/91.*

*3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo - SP.*

*(CC 132.034/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 02/06/2014);*

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTENÇÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".*

*1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).*

*2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).*

*3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.*

*(CC 121.352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012);*

*PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ.*

*1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento.*

*2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante.*

*(CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);*

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.*

*I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

*II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante.*

*(CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz) e*

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ.*

*Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado ou beneficiário contra o INSS.*

*Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ.*

*(CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)."*

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. RESTABELECIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA.

1. A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.
2. Tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.
3. A e. Corte Superior de Justiça, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.
4. Incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda que se reconhece, determinando a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e determinar a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004320-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: OSCARLINA DE ALMEIDA LUCIO  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004320-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: OSCARLINA DE ALMEIDA LUCIO  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, distribuída em 11/10/2013, que tem por objeto condenar o réu a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da sentença, sustentando que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofertou parecer, opinando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovadamente não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, *caput* e § 3º, estabeleceu que o benefício é devido à pessoa deficiente e ao idoso maior de sessenta e cinco anos cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no *caput*, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne ao primeiro requisito, o laudo, referente à perícia médica realizada em 14/04/2016, Oscarlina de Almeida Lucio, nascida aos 24/06/1951, encontra-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, sendo portadora de diabetes e arritmia cardíaca, fixando a data de início da incapacidade em julho de 2014, quando realizada a ablação no coração (ID 89984078).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Na visita domiciliar realizada no dia 26/11/2017, constatou a Assistente Social que a autora residia com seu esposo Osvaldo Lucio, 71 anos, aposentado, e com os filhos Bruno Aparecido Lucio, 33 anos, ensino médio completo, autônomo, representante comercial, Eliana Aparecida Lucio dos Santos, 38 anos, ensino médio completo, casada, empregada formalmente, e com o genro Marcos Roberto dos Santos, 35 anos, ensino médio completo, empregado formalmente como vigilante.

A família residia em imóvel próprio, composto por cinco cômodos grandes e confortáveis, piso cerâmico, laje e pintura preservada e uma garagem coberta.

Os cômodos estavam guamecidos com móveis seminovos, em sua maioria, tendo sido constatado um aparelho de ar condicionado no quarto do casal e sistema de vigilância com câmera na sala.

Foi declarado que apenas os filhos possuíam automóveis.

A renda familiar era composta da aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo (R\$937,00), e dos salários de Bruno (R\$1.500,00), Eliana (R\$1.100,00) e Marcos (R\$1.200,00), totalizando R\$4.737,00.

Foram informadas despesas mensais fixas com alimentação (R\$700,00), energia elétrica (R\$270,00), água (R\$160,00), gás (R\$30,00), IPTU (R\$35,00), medicamentos (R\$500,00) e empréstimos (R\$320,00).

Concluiu a Assistente Social que a renda do cônjuge da autora não era suficiente para garantir as despesas básicas dos idosos, porém, podiam contar com o auxílio dos filhos que residiam com eles e que no momento a autora não vivia em situação de extrema vulnerabilidade financeira, sugerindo que o benefício fosse contemplado em abril/2018, após a mudança da filha do casal (ID 89984078).

Em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do Parágrafo único, do Art. 34, do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda *per capita* familiar também o benefício de valor mínimo recebido por deficiente ou outro idoso.

Nesse sentido, confira-se:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(STF, RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013) e

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UMSALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008."

(STJ, REsp 1355052/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Data da Publicação/Fonte DJe 05/11/2015).

Entretanto, no caso dos autos, mesmo que seja reservado o valor de um salário mínimo da renda familiar para a manutenção do cônjuge idoso, o conjunto probatório denota que a autora não vive em situação de penúria e que a sua subsistência está garantida de forma digna por sua família.

Acresça-se que, de acordo com os extratos do CNIS anexados ao parecer do Ministério Público Federal, em que estão discriminados os valores auferidos pelos filhos e o genro, infere-se que eles possuem condições amparar a autora e além disso, consta que o cônjuge da autora era proprietário da empresa Osvaldo Lúcio Restaurante, nome fantasia Restaurante Casa e Fôgo, com início de atividade em 09/05/2012 e inapta desde 28/12/2018, sediada no mesmo Município de residência da autora.

De outro vértice, ao se manifestar acerca do estudo social, o INSS juntou os relatórios de pesquisa comprovando que o cônjuge da autora, além da empresa referida, também era proprietário de um veículo VW/NOVO GOL 1.0 2012/2013, em circulação (ID 89984078 – págs. 144/146), corroborando ausência de miserabilidade exposta no estudo social

Como cediço, o critério da renda *per capita* familiar não é o único a ser considerado para se comprovar a condição de necessitado da pessoa idosa ou deficiente que pleiteia o benefício.

No entanto, analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que não está caracterizada a situação de vulnerabilidade e risco social a ensejar a concessão do benefício assistencial.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA INICIAL E DE CARÊNCIA DE AÇÃO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8.742/93. PROCESSO DE INCONSTITUCIONALIZAÇÃO. VALORAÇÃO DE TODO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PARA O LABOR. REEXAME DE PROVAS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

*I - A preliminar de inépcia da inicial deve ser rejeitada, uma vez que, não obstante a singeleza de seu termos, é possível deduzir de seu contexto a alegação de suposta violação ao art. 20 da Lei n. 8.742/93, a embasar a rescisão com fundamento no inciso V do art. 485 do CPC.*

*II - A preliminar de carência de ação confunde-se com o mérito e com este será apreciada.*

*III - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.*

*IV - A r. decisão rescindenda, sopesando as provas constantes dos autos (laudo médico pericial, laudo social e CNIS), concluiu pelo não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefícios assistencial (comprovação de incapacidade total para o labor e demonstração de miserabilidade).*

*V - Conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93 (ADI 1.232/DF), a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).*

*VI - O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013. Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.*

*VII - É de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.*

*VIII - Não obstante a r. decisão rescindenda tenha destacado como prova da ausência de miserabilidade a renda familiar per capita superior a ¼ de salário mínimo, outros elementos probatórios foram também considerados para apreciação da condição econômico-financeira da parte autora, notadamente o laudo social, que faz referência ao imóvel em que a autora e sua família residiam (...Residem em casa própria, composta por 2 quartos, sala, despensa, cozinha e banheiro, guarnecida com mobiliário e utensílios necessários para o conforto da família...).*

*IX - Na apreciação de eventual violação de lei, há que ser considerada a situação fática existente por ocasião do ajuizamento da ação subjacente. No caso em tela, a r. decisão rescindenda se ateve ao laudo social (07.06.2011), ao laudo médico (30.08.2011) e ao CNIS referente ao companheiro da autora, o Sr. Luciano dos Santos, no ano de 2011, para concluir pela ausência de miserabilidade. Alterações posteriores em sua situação econômico-financeira, que poderiam, em tese, colocá-la na condição de hipossuficiência econômica, ensejariam a propositura de nova ação objetivando a concessão do benefício assistencial, todavia, em sede de rescisória, não é possível considerar fatos posteriores ao feito subjacente.*

*X - Em relação à ocorrência ou não de incapacidade para o labor, cabe assinalar que tal análise implicaria a reapreciação de provas, o que é vedado na ação rescisória.*

*XI - Em face de a autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.*

*XII - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."*

*(TRF3, AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018333-24.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento Terceira Seção, publicado no D.E. em 09/10/2014);*

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

*I - Não obstante o implemento do requisito etário, verifica-se que não restou comprovada a miserabilidade da parte autora.*

*II - Observo que não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial.*

*III - Não há condenação da apelante em verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita.*

*IV - Apelação da parte autora improvida."*

*(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044063-42.2015.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, D.E. 30/05/2016);*

*"PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, INC. II, DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA.*

*I - O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que a miserabilidade alegada pela parte autora deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso concreto, de acordo com todas as provas apresentadas nos autos, não devendo ser adotado o critério objetivo de renda per capita inferior a ¼ do salário mínimo, bem como que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não deve ser computado no cálculo da renda per capita.*

*II - Não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93.*

*III - Aplicação do art. 543-C, §7º, inc. II, do CPC.*

*IV - Agravo improvido. Acórdão mantido."*

*(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011300-03.2006.4.03.9999/SP, Proc. 2006.03.99.011300-0/SP, Rel. Desembargador Federal David Dantas, 8ª Turma, D.E. 21/03/2016); e*

*"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO.*

*1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*2 - Diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.*

*3 - A hipossuficiência da parte autora não foi comprovada. Encontra-se assistida por seus familiares. O Benefício Assistencial não se presta à complementação de renda. Benefício previdenciário indevido.*

*4 - Agravo legal improvido."*

*(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036868-06.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, publicado no D.E. em 28/03/2016).*

Destarte, ausente um dos requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Cabe relembrar que o escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam e que o benefício não se destina à complementação de renda.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. O critério da renda *per capita* do núcleo familiar não é o único a ser considerado para se comprovar a condição de necessidade da pessoa idosa ou deficiente que pleiteia o benefício.

3. Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que não está configurada a situação de vulnerabilidade ou risco social a ensejar a concessão do benefício assistencial. Precedentes desta Corte.

4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6083243-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAURA APARECIDA VENITI REGINATO  
Advogado do(a) APELADO: DAVI JESUS DE LIRIO - SP399734-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6083243-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAURA APARECIDA VENITI REGINATO  
Advogado do(a) APELADO: DAVI JESUS DE LIRIO - SP399734-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação nos autos em que se objetiva a aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder a aposentadoria por idade desde a data do requerimento administrativo, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora, e honorários advocatícios de 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela a autarquia, pleiteando, a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6083243-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAURA APARECIDA VENITI REGINATO  
Advogado do(a) APELADO: DAVI JESUS DE LIRIO - SP399734-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Para os segurados inscritos após 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra do Art. 25, II, da Lei 8.213/91, no que se refere à carência.

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. ... "omissis".

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.

(REsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA.

PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Tendo a parte recorrente sido filiada ao sistema antes da edição da Lei 8.213/1991, a ela deve ser aplicada, para fins de cômputo de carência necessária à concessão da aposentadoria por idade, a regra de transição disposta no art. 142 da Lei de Benefícios.

2. Deve beneficiar-se da regra de transição o segurador que estava vinculado ao Regime Geral da Previdência Social, mas que, por ocasião da nova Lei não mantivesse a qualidade de segurador, desde que retorne ao sistema.

3. A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. Mas, uma vez que o segurador atinja o limite de idade fixado, o prazo de carência está consolidado, não podendo mais ser alterado. A interpretação a ser dada ao art. 142 da referida Lei deve ser finalística, em conformidade com os seus objetivos, que estão voltados à proteção do segurador que se encontre no período de transição ali especificado, considerando o aumento da carência de 60 contribuições para 180 e que atinjam a idade nele fixada.

4. Com o advento da Lei 10.666/2003, que passou a disciplinar especificamente a questão da dissociação dos requisitos para obtenção do benefício, a nova sistemática não faz distinção entre o tempo anterior e o posterior à perda da qualidade de segurador.

5. O acórdão recorrido deve ser reformado, porque está em dissonância com a jurisprudência do STJ que admite a aplicação do art. 142 combinado com o § 1º do art. 3º da Lei 10.666/2003.

Observância do incidente de uniformização de jurisprudência, Pet 7.476/PR.

6. O segurador que não implementa a carência legalmente exigida quando atingido o requisito etário, pode cumpri-la posteriormente pelo mesmo número de contribuições previstas para essa data. Não haverá nesta hipótese um novo enquadramento na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/1991, como entendeu o Tribunal a quo.

7. Recurso especial conhecido e provido, determinando-se ao INSS que refaça a contagem da carência com base na data em que a seguradora atingiu a idade mínima. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

(STJ, REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 11/03/2015, deve ser observada a carência de 180 meses de contribuição.

Os períodos constantes do CNIS (ID 98366271, pág. 1), constam dos vínculos da CTPS colacionada aos autos.

Somados os períodos constantes do CNIS, totaliza a autora mais de 180 meses de contribuição até o requerimento administrativo em 08/05/19 (ID 98366277, p. 1).

O recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado doméstico é de responsabilidade do empregador, não se permitindo que tal fato resulte em prejuízo ao segurador, imputando-se a este o ônus de comprová-los.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. EMPREGADOR DOMÉSTICO. RESPONSABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFENSORIA PÚBLICA. LEGITIMIDADE.

1. A teor da compreensão firmada por esta Corte, a Defensoria Pública possui legitimidade para ajuizar ação civil pública na defesa de interesses transindividuais de hipossuficientes.

2. O recolhimento das contribuições previdenciárias devidas em razão do trabalho doméstico é da responsabilidade do empregador.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1243163/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 27/02/2013);

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO.

I - A legislação atribuiu exclusivamente ao empregador doméstico, e não ao empregado, a responsabilidade quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias (ex vi do art. 30, inciso V, da Lei nº 8.212/91).

II - A alegada falta de comprovação do efetivo recolhimento não permite, como consequência lógica, a inferência de não cumprimento da carência exigida.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 331.748/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 28/10/2003, DJ 09/12/2003, p. 310)".

Assim, faz jus a autora ao benefício pleiteado a partir do requerimento administrativo em 08/05/19, quando já preenchia os requisitos.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade por idade a partir de 08/05/19, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

---

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.
4. O recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado doméstico é de responsabilidade do empregador, não se permitindo que tal fato resulte em prejuízo ao segurado, imputando-se a este o ônus de comprová-los.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004709-17.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: VANILDE RODRIGUES REIS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004709-17.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: VANILDE RODRIGUES REIS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida nos autos de ação de conhecimento que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora a pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$954,00, observando-se o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004709-17.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: VANILDE RODRIGUES REIS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. § 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. § 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completar em 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 15.12.1959, completou 55 anos em 2014, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses, na forma da tabela progressiva do Art. 142, da Lei 8.213/91.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, a autora acostou aos autos a cópia da certidão de comprovação de união estável com Leoniro Coelho, desde 1985, onde consta a profissão de lavrador do seu companheiro (3880336); da certidão de nascimento de sua filha Camila Rodrigues Coelho, nascida em 27.12.1988, onde consta a profissão de campeiro do genitor Leoniro Coelho (3880336).

A prova material apresentada - certidão de comprovação de união estável e da certidão de nascimento de sua filha, em tese, possibilitaria o reconhecimento do tempo de serviço rural no período pretendido (fls.02).

Todavia, como visto, as testemunhas arroladas pela autora (oitava testemunha gravada com recurso audiovisual – 3880337/3880337), não alcançam esse período, vez que declararam conhecer a autora após o ano do advento da lei de benefícios (1991), entretanto nada corroboraram do alegado labor rural da autora nos estados do Paraná e Mato Grosso do Sul.

Assim, não basta a prova oral, se não for corroborada pela documentação trazida como início de prova material. De igual modo, sem a idônea prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material, havendo de se extinguir o feito sem resolução do mérito, a fim de oportunizar a realização de idônea prova oral, resguardando-se à autoria produzir as provas constitutivas de seu direito - o que a põe no processo emidético patamar da ampla defesa assegurada ao réu, e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual, assegurando-se desta forma eventual direito.

Confira-se:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido.*

*(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".*

Destarte, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV, do CPC, arcando a autoria com custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO.

1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.
2. A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, ou vice versa, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.
3. Sendo a prova oral inconvincente e insuficiente para corroborar o início de prova material apresentado, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea, resguardando-se à autoria produzir as provas constitutivas de seu direito - o que a põe no processo em idêntico patamar da ampla defesa assegurada ao réu, e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual, assegurando-se desta forma eventual direito.
4. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita.
5. Apelação prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015502-03.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: DORALICE SEDANO LORENCETI ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015502-03.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: DORALICE SEDANO LORENCETI ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Retifique-se a autuação, vez que a sentença foi submetida ao reexame necessário, não tendo sido interposto recurso por qualquer das partes.

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a sentença proferida em autos de ação de conhecimento em que se busca o reconhecimento e averbação do trabalho rural em regime de economia familiar no período de 21.01.73 a 14.07.02.

O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido procedente, reconhecendo o trabalho rural em regime de economia familiar no período de 21.01.73 a 14.07.02, determinando a sua averbação, condenando a autarquia em honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015502-03.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: DORALICE SEDANO LORENCETI ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação à atividade rural, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rural, anterior a novembro de 1991:

*"Lei nº 8.213/91:*

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

...

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

...

*X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;..."*

Alega a autora na exordial o exercício de atividade como segurada especial rural em regime de economia familiar de 21.01.73 a 14.07.02.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, a autora juntou cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 20.02.82, na qual seu esposo, Eduardo Araujo, está qualificado como lavrador (fls. 21); cópia da certidão de nascimento de seus filhos Wagner e Patrícia, nascidos em 27.05.83 e 29.01.85, na qual o genitor está qualificado como lavrador (fls. 22/23); cópia de guia de recolhimento do Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis, em nome de seu genitor, referente a imóvel rural, encravado na Fazenda Aguapá, Gleba Palmeiras, Município e Comarca de Dracena, exercício de 1978 (fls. 42/43), cópia de Certificado de Quitação junto ao IAPAS, constando como contribuinte seu genitor, referente a alienação de imóvel rural localizado no município de Dracena, datado de 08.08.79 (fls. 44); cópia de guias de recolhimento de ITBI, em nome de seu genitor, referente a imóvel rural, referente a imóvel rural encravado na Fazenda Aguapá, Gleba Palmeiras, Município e Comarca de Dracena, exercício de 1978 e 1979 (fls. 46/47); cópia de Notificação de Lançamento de IPTU, ano 1994 em nome de seu genitor, referente ao Sítio São João (fls. 49); cópia de Certidão expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis de Dracena, constando que seu avô, João Pedro Sedano Sanches, adquiriu em 09.11.63, o imóvel rural encravado na Fazenda Aguapé, Gleba Palmeiras, em Dracena, e doação em 26.09.75, transcrita sob no. 16.853 ao seu genitor, João Sedano Navarro, qualificado como lavrador, e outros (fls. 62) cópia de Certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Dracena, datada de 23.08.1991, certificando não constar alienação do imóvel rural, pelo seu genitor (fls. 63); cópia de Escritura de Venda e Compra em nome de seu genitor, de imóvel rural, constituído de um lote de terras, de 26,36 hectares, encravado na Fazenda Aguapé, na Gleba Palmeiras, em Dracena, adquirido em 23.08.79 (fls. 64/67).

O Art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que *"Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."* e o Art. 106, do mesmo diploma legal, elenca os documentos aceitos como prova da atividade rural:

*"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de:*

*I - ...;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - (revogado);*

*IV - Declaração de Aptidão ao Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei nº 12.188, de 11 de janeiro de 2010, ou por documento que a substitua;*

*V - bloco de notas do produtor rural;*

*VI - notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor;*

*VII - documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante;*

*VIII - comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção;*

*IX - cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou*

*X - licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra."*

A orientação do c. Superior Tribunal de Justiça direciona no sentido de que, para ter direito à aposentadoria rural no regime de economia familiar, o segurado deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora na zona rural, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. INAPLICABILIDADE DO CRITÉRIO PRO MISERO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.*

1. ... "omissis".

2. *O regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família. (g.n.)*

3. *Enquadramento da autora no conceito dado pelo Estatuto do Trabalhador Rural - Lei 5.889/73 -, regulamentado pelo Decreto 73.626/74, segundo o qual trabalhador rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário.*

4. *Pedido de rescisão improcedente.*

*(AR.959/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 02/08/2010)".*

A prova oral corrobora a prova material apresentada.

Não é demais mencionar que para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Decreto 3.048/1999, em seu Art. 60, inciso X, em consonância com o Art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado ruralista, anterior a novembro de 1991.

Assim, é de ser reconhecido e averbado no cadastro do autor, independente do recolhimento das contribuições - exceto para fins de carência, e, tão só, para fins de aposentação pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, o tempo de serviço rural no período de 21.01.73 a 31.10.91.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro da autora o trabalho rural referente ao período de 21.01.73 a 31.10.91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º, do Art. 85, do CPC, vez que inexistente condenação.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, dou parcial provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. SEGURADO ESPECIAL RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

1. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado apenas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, exceto para fins de carência, como expressa o § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91. Para utilização desse mesmo tempo em outro regime, que não o RGPS, impõe-se o necessário recolhimento das contribuições previdenciárias do respectivo período, conforme determina o Art. 96, IV, do mesmo diploma legal.

2. O Art. 11, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que "entende-se como regime de economia familiar, a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

3. Tendo sido apresentado início de prova material corroborada por idônea prova oral produzida em Juízo, o tempo de serviço rural comprovado deve ser averbado no cadastro do autor.

3. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

4. Remessa oficial provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5162811-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUIZ CARLOS SOARES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS SOARES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5162811-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUIZ CARLOS SOARES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS SOARES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Retifique-se a autuação, vez que a sentença foi submetida ao reexame necessário.

Trata-se de remessa oficial e apelações nos autos de ação de conhecimento, em que se busca a aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento da atividade urbana de 18/01/89 a 02/03/00 reconhecida em sentença trabalhista e de 13/06/02 a 15/01/04 constante da CTPS.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos de atividade comum constantes da inicial, condenando o réu a conceder ao autor a aposentadoria por idade desde o requerimento administrativo (24/07/18), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença. Requer, ainda, a modificação do termo inicial do benefício.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5162811-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUIZ CARLOS SOARES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS SOARES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, o período de 13/06/02 a 15/01/04, constante da CTPS (ID 124336653, p.7), deve ser averbado no cadastro do autor no RGPS.

Com efeito, referido contrato de trabalho registrado na CTPS, independente de constar ou não dos dados assentados no CNIS - cadastro Nacional de Informações Sociais, deve ser contado, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na carteira profissional ou na carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)."* (destaques não são do original).

---

*"Art. 29 - A carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*

*§ 2º - As anotações na carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*e) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).*

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora a exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."*

*(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200).*

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS . PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. -*

*(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS . PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do autor prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. -*

*(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010); e*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS . PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido."*

*(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).*

No que diz respeito ao recolhimento das contribuições devidas ao INSS, este decorre de uma obrigação legal que incumbe à autarquia fiscalizar. Não efetuados os recolhimentos pelo empregador, ou não constantes nos registros do CNIS, não se permite que tal fato resulte em prejuízo ao segurado, imputando-se a este o ônus de comprová-los.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL.*

*CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.*

*2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.*

*3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.*

*4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, REsp 1108342/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 03/08/2009);*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDUÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR PELO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CUSTAS: ISENÇÃO. 1. Não pode o INSS deixar de considerar os salários-de-contribuição informados pelo autor, apenas sob o argumento de que o recolhimento das contribuições respectivas não consta do cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. 2. A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador, cabendo a fiscalização ao INSS, não devendo tais irregularidades ser imputadas ao autor. 3. Na Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus, a União, os Estados, os Municípios, o Distrito Federal e as respectivas autarquias e fundações estão isentos do pagamento de custas (Lei 9.289/96, art. 4º, I). 4. Apelação a que se nega provimento e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá parcial provimento.*

*(AC 200233000124515, JUIZ FEDERAL MANOEL JOSÉ FERREIRA NUNES (CONV), TRF1 - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:10/04/2006 PAGINA:22.)"*

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*'Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.'*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso do autor, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, *caput*, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*'Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*

*(...)'*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, como se vê dos acórdãos assimmentados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.

3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.

4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.

2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.

3. Contando o segurador com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)".

A c. Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. ... 'omissis'.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurador. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.

(EREsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".

Considerando-se que o autor completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 18/07/18, deve ser observada a carência de 180 meses de contribuição.

O autor colacionou aos autos a cópia sentença trabalhista na qual houve o reconhecimento do período de 18/01/89 a 02/03/00, que transitou em julgado (ID 124336686, págs. 17/20 e ID 124336686, p. 38). Nesta sentença foram ouvidas testemunhas que confirmaram a atividade urbana do autor.

A decisão judicial proferida em ação declaratória na Justiça do Trabalho, uma vez transitada em julgado, possui idoneidade suficiente à comprovação de período de atividade laborativa, produzindo efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide.

A exigência de início de prova material, nesse caso, é descabida. Mesmo porque a jurisdição trabalhista está respaldada na Constituição, que lhe confere competência para reconhecer o vínculo empregatício, de forma que, após os prazos recursais, suas decisões adquirem igualmente a autoridade da coisa julgada.

Questionar a validade de sentença proferida por Juiz do Trabalho, que reconhece a existência de relação trabalhista, implica menoscar o papel daquela justiça especializada. Ademais, não aceitá-la como início de prova em ação previdenciária resulta na rediscussão de matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de imutabilidade.

Nesse sentido já decidiu a 3ª Seção desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. VALIDADE COMO PROVA MATERIAL EM AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência do E. STJ e também desta Corte, é aceitável a sentença trabalhista como início de prova material do tempo de serviço, ainda que o INSS não tenha participado da demanda. Precedentes.

2. Assim, a decisão judicial proferida em ação declaratória na Justiça do Trabalho, uma vez transitada em julgado, possui idoneidade suficiente à comprovação de período de atividade laborativa, produzindo efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide.

3. A exigência de início de prova material, nesse caso, é descabida. Mesmo porque a jurisdição trabalhista está respaldada na Constituição, que lhe confere competência para reconhecer o vínculo empregatício, de forma que, após os prazos recursais, suas decisões adquirem igualmente a autoridade da coisa julgada.

4. Questionar a validade de sentença proferida por Juiz do Trabalho, que reconhece a existência de relação trabalhista, implica menoscar o papel daquela justiça especializada. Ademais, não aceitá-la como prova material em ação previdenciária resulta na rediscussão de matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de imutabilidade.

5. No que diz respeito aos recolhimentos devidos ao INSS, decorrem de uma obrigação legal que incumbe à autarquia fiscalizar. Não efetuados os recolhimentos pelo empregador, ou não constantes nos registros do CNIS, não se permite que tal fato resulte em prejuízo ao trabalhador, imputando-se a este o ônus de comprová-los.

6. Recurso provido para fazer prevalecer a conclusão do voto vencido.' (TRF3, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1168450 - Proc. 0006608-11.2003.4.03.6104/SP, Terceira Seção, Relator para o Acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, j. 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2014)".

Acresça-se que o autor colacionou aos autos a cópia dos recolhimentos previdenciários efetuados nos autos da ação trabalhista (ID 124336686, págs. 62/69 e ID 124336701, págs. 1/10).

Somados os períodos constantes do CNIS (ID 124336734, p. 1) com o constante da CTPS e como reconhecido na sentença trabalhista, perfaz o autor, na data do requerimento administrativo em 24/07/18, mais de 15 anos de contribuição, cumprindo a carência exigida de 180 meses.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor os períodos de trabalho de 18/01/89 a 02/03/00 e de 13/06/02 a 15/01/04, conceder o benefício de aposentadoria por idade a partir de 24/07/18, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do autor para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação do réu.

É o voto.

---

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. CONTRATOS DE TRABALHO REGISTRADOS EM CTPS E NÃO LANÇADOS NO CNIS.

1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.

3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.

4. A decisão judicial proferida em ação declaratória na Justiça do Trabalho, uma vez transitada em julgado, possui idoneidade suficiente à comprovação de período de atividade laborativa, produzindo efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide.

5. O contrato de trabalho registrado na CTPS, independente de constar ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, deve ser contado, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho.

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. Remessa oficial e apelação do autor providas em parte e apelação do réu desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação do autor e negar provimento a apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001062-49.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: SINDERLEY APARECIDO CAGNAN  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001062-49.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: SINDERLEY APARECIDO CAGNAN  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento, em que se pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural de 14.03.78 a 22.08.88 e do trabalho exercido sob condições especiais nos períodos de 23.08.88 a 10.04.89, 17.07.89 a 19.06.95, 26.09.95 a 13.11.95, 19.08.96 a 13.01.97, 05.03.97 a 30.08.01, 01.06.03 a 31.05.10 e de 02.01.11 a 30.11.14.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a atividade rural desenvolvida pelo autor no período de 14.03.1978 a 22.08.1988, determinando a conversão de especial para comum dos períodos de 23.08.1988 a 10.04.1989, 17.07.1989 a 19.06.1995 e de 19.08.1996 a 13.01.1997, condenando o réu a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor desde a citação, pagar as prestações em atraso, com correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apela o autor, arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa, ante a não realização de provas pericial e testemunhal, e do não requerimento de documentos às empresas. No mérito, pleiteia a reforma parcial da r. sentença, argumentando ter comprovado o labor especial de 26.09.95 a 13.11.95, 05.03.97 a 30.08.01, 01.06.03 a 31.05.10 e de 02.01.11 a 30.11.14; requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001062-49.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: SINDERLEY APARECIDO CAGNAN  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, não prospera a alegação de cerceamento de defesa por não realização de provas oral, pericial e requisição de documentos, pois a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários específicos SB 40 ou DSS 8030 e atualmente pelo PPP, emitidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

Confirmam-se:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. INDEFERIDAS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte.*

*- Para que se comprove a exposição a agentes insalubres no período anterior à vigência da Lei n.º 9.032/1995, basta que a atividade esteja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/1964 ou 83.080/1979 e, relativo ao período posterior, cabe à parte autora apresentar formulários padrões do INSS, tais como SB 40, DSS 8030 e/ou PPP.*

*- Conclui-se que a prova oral não é meio hábil à comprovação da insalubridade, sendo, portanto, desnecessária a sua realização. Precedentes.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

*(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 513385 - Proc. 0021755-07.2013.4.03.0000/MS, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 11.11.13, e -DJF3 Judicial 1 Data: 19.11.13); e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pelo autor, mantendo a decisão de primeira instância, que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial por similaridade das funções, formulado com intuito de demonstrar que as atividades laborativas realizadas pelo autor foram desenvolvidas sob condições especiais.*

*II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*III - Deve ser mantida a decisão recorrida, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial formulado pelo autor.*

*IV - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial.*

*V - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.*

*VI - Cabe ao autor, com a exordial, trazer os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária, a fim de demonstrar que o trabalho desenvolvido na empresa ETTI - Produtos Alimentícios Ltda., no período de 13/02/1997 a 02/02/1998 foi realizado sob condições especiais.*

*VII - A realização de perícia técnica em empresas paradigmáticas não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho, de modo que não é hábil para comprovar o desempenho de atividade sob condições especiais.*

*VIII - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.*

*IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*X - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte.*

*XI - Agravo improvido.*

*(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 485896 - Proc. 0026655-67.2012.4.03.0000/SP, 8ª Turma, j. 26.11.12, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07.12.12).*

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação à atividade rural, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rural, anterior a novembro de 1991:

Lei nº 8.213/91:

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

...

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

Decreto nº 3.048/99:

*Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

...

*X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;...*

O c. STJ, no julgamento do recurso representativo da controvérsia REsp 1133863/RN, firmou o entendimento quanto a necessidade para a comprovação do desempenho em atividade campesina mediante o início de prova material corroborada com prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o efetivo tempo de serviço rural, conforme julgado abaixo transcrito:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.*

*1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).*

*2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legitimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.*

*3. Recurso especial ao qual se nega provimento.*

*(STJ, REsp 1133863/RN, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13.12.10, DJe 15.04.11).*

Para comprovar o labor urbano sem registro no período de 14.03.78 a 22.08.88, o autor não apresentou qualquer documento em nome próprio que possa ser admitido como início de prova material, tendo em vista tão-só a juntada de declarações de trabalho rural firmadas pelos Srs. Manoel Couto e Jesus Natalino Marin, proprietários do imóvel rural em que o autor teria laborado, e Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Terra Rica, em nome de seu genitor (id. 89981731).

Dessarte, ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento do trabalho rural sem registro.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29.04.95, quando entrou em vigor a Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto nº 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física; após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
  2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
  3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
  4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
  5. Agravo regimental.
- (STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03.08.10, DJe 30.08.10).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto nº 3.048/99, que:

*Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26.11.01).*

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80dB. Com a alteração introduzida pelo Decreto nº 2.172, de 05.03.97, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.03, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85dB (Art. 2º, do Decreto nº 4.882/03, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05.03.97, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85dB, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.97 e 18.11.03, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB, nos termos do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu o nível para 85dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, e 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85dB.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04.03.09, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29.05.09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei nº 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade.*

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19.05.11, p: 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submetete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF 3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF 3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Em relação à eventual ausência de fonte de custeio ou falta de contribuição previdenciária do trabalho em atividade especial, cumpre ressaltar que o trabalhador empregado é segurado obrigatório do regime previdenciário, sendo que os recolhimentos das contribuições constituem ônus do empregador.

Nesse sentido, colaciono julgado desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO TRABALHADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS.

I - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

II - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(AC 1947696 - Proc. 0006348-97.2014.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 24.06.14, e-DJF3 Judicial 1 Data: 02.07.14).

Ainda, a propósito da alegação da autarquia quanto a ausência de fonte de custeio para a concessão de aposentadoria com utilização do tempo de trabalho exercido em atividades especiais, oportuno mencionar o julgamento do ARE 664335/SC, onde o Egrégio Supremo Tribunal Federal, deixou assentado na ementa, o seguinte:

(...) 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, ...

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial com habitualidade e permanência nos seguintes períodos e empresas:

- de 17.07.89 a 19.06.95, na Mann+Hummel Brasil Ltda., nas funções de ajudante de montagem operador de máquinas, submetido ao agente nocivo ruído de intensidade equivalente a 86dB, previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 89981731), e

- de 19.08.96 a 13.01.97, na Igaratiba Indústria e Comércio Ltda., na função de auxiliar de produção, submetido ao agente nocivo ruído de intensidade equivalente a 88dB, previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 89981731).

O período de 23.08.88 a 10.04.89, em que o autor laborou como servente de pedreiro, não pode ser enquadrado nos itens 2.3.3 do Decreto 53.831/64 ou 1.2.12 do Decreto 83.080/79, porquanto não restou comprovado o efetivo labor em edifícios, barragens, pontes, torres ou como o manuseio de sílica, silicatos, carvão, cimento ou amianto.

Da mesma forma, o interregno de 26.09.95 a 13.11.95, em que o autor exerceu a função de ajudante de montagem na empresa Filtros Mann Ltda., não restou comprovado como especial (id. 89981730).

Já em relação ao período de 05.03.97 a 30.08.01, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado indica a submissão sonora inferior a 90dB. Igualmente os Perfis Profissiográficos Previdenciários referentes aos interregnos de 01.06.03 a 31.05.10 e de 02.01.11 a 30.11.14, não demonstram exposição a quaisquer agentes nocivos (89981731).

Assim, somados os períodos comuns aos especiais ora reconhecidos convertidos em comuns, perfaz o autor, na data do requerimento administrativo (30.11.14 - id. 90021394), 22 anos, 03 meses e 27 dias de tempo de contribuição, insuficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, é de se extinguir o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da atividade rural de 14.03.78 a 22.08.88, reformar em parte a r. sentença quanto ao pedido de tutela antecipada, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais os períodos de 17.07.89 a 19.06.95 e de 19.08.96 a 13.01.97, para fins previdenciários.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que não reconhecido o direito ao benefício pleiteado, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da atividade rural e, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para limitar o reconhecimento do trabalho em atividade especial aos períodos constantes deste voto, e nego provimento à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. AVERBAÇÃO.

1. A legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários específicos SB 40 ou DSS 8030 e atualmente pelo PPP, emitidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.
2. Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
3. Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.
4. Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, como o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.
5. O autor não apresentou qualquer documento que possa ser admitido como início de prova material para comprovar o alegado trabalho rural sem registro, havendo de ser extinto o feito sem resolução do mérito quanto a esta parte do pedido.
6. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
7. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
8. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da atividade rural, dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014019-35.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: PAULO AQUINO AMORIM  
Advogado do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA FERREIRA ALMEIDA - SP251979-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014019-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: PAULO AQUINO AMORIM  
Advogado do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA FERREIRA ALMEIDA - SP251979-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações interpostas em ação de conhecimento, em que se pleiteia o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 07.08.78 a 03.01.83, 18.01.84 a 02.07.85, 27.08.85 a 06.07.87, 03.08.87 a 30.05.90 e 07.12.92 a 31.10.94.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de restabelecimento e concessão de benefício, condenando o autor nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00, observado os benefícios da gratuidade de justiça.

Apela o autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014019-35.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: PAULO AQUINO AMORIM  
Advogado do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA FERREIRA ALMEIDA - SP251979-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O autor teve deferido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 10.01.06 (fls. 73), o qual foi cessado em 06.11.15, sob alegação de irregularidade na concessão (fls. 283/287), desconsiderando o enquadramento como especial nas atividades exercidas nos períodos de 07.08.78 a 03.01.83, 18.01.84 a 02.07.85, 27.08.85 a 06.07.87, 03.08.87 a 30.05.90 e 07.12.92 a 31.10.94.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29.04.95, quando entrou em vigor a Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto nº 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.03.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
  - 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
  - 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
  - 4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
  - 5. Agravo regimental.*
- (STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03.08.10, DJe 30.08.10).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto nº 3.048/99, que:

*Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26.11.01).*

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80dB. Com a alteração introduzida pelo Decreto nº 2.172, de 05.03.97, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90dB. Posteriormente, com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.03, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85dB (Art. 2º, do Decreto nº 4.882/03, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05.03.97, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85dB, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.97 e 18.11.03, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB, nos termos do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/03, que reduziu o nível para 85dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, e 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85dB.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04.03.09, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29.05.09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei nº 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade.*

*(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF 3 CJ1 19.05.11, p: 1519).*

Por demais, em julgamento proferido pelo e. Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do c. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial de maneira habitual e permanente no período de 27.08.85 a 06.07.87, laborado na Volkswagen do Brasil Ltda., onde exerceu as funções de operador de empilhadeira, no setor de transporte interno, conforme PPP de fs.54/55, exposto a ruído de 91 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

Entretanto, não são reconhecidos os períodos 07.08.78 a 03.01.83 (Valbras S/A), 18.01.84 a 02.07.85 (Cia Suzano de Papel e Celulose), 03.08.87 a 30.05.90 (Management Center do Brasil), e 07.12.92 a 31.10.94 (Kenj Com Ltda.), em que exerceu as funções de motorista, vez que não é possível o enquadramento por categoria profissional com a simples menção da função de motorista no registro na CTPS, sem especificação do veículo conduzido.

Assim, o tempo total de serviço comprovado nos autos, com os registros na CTPS e CNIS e aqueles já computados administrativamente, contado até a DER em 10.01.06, corresponde a 31 anos, 10 meses e 11 dias, insuficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição postulada na inicial.

Todavia, é certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que preferir a decisão (Art. 493, do CPC) e, de acordo com o CNIS, o autor continuou trabalhando, bem como efetuando recolhimento de contribuições, completando em 14.12.17, 35 anos de contribuição, suficiente para a aposentadoria integral.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.

6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.

(REsp 1727063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2019, DJe 02/12/2019)".

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais o período de 27.08.85 a 06.07.87, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 14.12.17, e pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que não reconhecida a especialidade das atividades exercidas na função de motorista e que implementados os requisitos somente no curso da ação, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. FATO SUPERVENIENTE.

1. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10.03.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
3. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28.05.98.
4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, a 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85dB. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).
5. Não é admissível o enquadramento por categoria profissional, com a simples menção da função de motorista no registro na CTPS, sem especificação do veículo conduzido.
6. O tempo total de serviço contado até a DER, é insuficiente para a restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
7. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão (Art. 493 do CPC).
8. Completado trinta e cinco anos de serviço, o autor faz jus à percepção do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.
9. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
10. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
12. Apelação provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELADO: WALDIR HONORATO  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012127-91.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALDIR HONORATO  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial de apelação e recurso adesivo interpostos em ação de conhecimento em que se objetiva o reconhecimento do exercício de atividade urbana comum de 16.09.70 a 31.12.78, do trabalho em atividade especial de 06.03.85 a 30.07.99 e a conversão em tempo comum, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, declarando a prestação das atividades no período de 16.09.70 a 31.12.78 e a conversão em atividade comum do período de atividade especial de 06.03.85 a 30.07.99, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER em 07.12.07, pagar as parcelas atrasadas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

Apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012127-91.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALDIR HONORATO  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Alega o autor que não foi computado o período urbano de 16.09.70 a 31.12.78.

Para comprovar tal período, laborado no Armazém de Secos e Molhados, como balconista, o autor apresentou cópia de seu Certificado de Saúde e Capacidade Funcional, datado de 16.09.70, onde consta a profissão de balconista (fs. 51); cópia de seu Título Eleitoral, onde consta a profissão de comerciante, datado de 05.05.77 (fs. 53); cópia de seu Certificado de Reservista-2ª Categoria, onde consta a profissão de comerciante, com data de 26.11.77 (fs. 54); cópia de sua Certidão de Casamento, ocorrido em 07.01.78, na qual está qualificado como comerciante (fs. 55).

Entretanto, conforme se observa, em nenhum dos documentos há menção ou referência que permita identificar a empresa para a qual teria prestado serviços.

Assim, considerando que o labor urbano sem registro deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, vê-se que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação quanto ao pedido de reconhecimento de atividade urbana sem registro nos períodos de 16.09.70 a 31.12.78.

Assim, quanto a este pedido, ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV, do CPC.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.03.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.03.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental.*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".*

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

(...)

*11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.*

*12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...*

*13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

*14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.*

*15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.*

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015)".

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido.*

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367)".

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem, e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/04/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELRETE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELRETE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marilene Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).*

*2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)".*

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que o autor comprovou que exerceu atividade especial no período de 06.03.85 a 30.07.99, laborado na empregadora Usina São Marinho, onde exerceu as funções de vigilante, setor de segurança patrimonial, conforme formulário DSS-8030 (fls.59), portando arma de fogo calibre 38, exposto ao agente nocivo previsto no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. Também acordo com o laudo pericial elaborado nestes autos (fls.236/261) estava exposto a ruído acima de 90 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

A descrição das atividades relatadas nos referidos formulários, revela que o autor, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Quanto ao enquadramento da função de vigilante como atividade especial, colaciono recentes julgados do C. STJ e desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO ESPECIAL COMPROVADO. VIGILANTE. ARMA DE FOGO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Não demonstrada a ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

*2. No presente caso, ao contrário do que alega o recorrente, o Tribunal a quo reconheceu a especialidade da atividade exercida pelo autor nos períodos de 29-04-1995 a 08-09-1999, 20-12-1999 a 04-05-2000, 12-02-2001 a 06-09-2002, 17-02-2003 a 27-12-2010 e 28-12-2010 a 14-01-2014, nos quais exerceu atividade profissional de vigilante, não pelo mero enquadramento na categoria profissional de vigia, mas devido à efetiva utilização de arma de fogo, de acordo com a prova produzida nos autos.*

*3. Assim, tendo a Corte de origem consignado a real periculosidade da atividade exercida no caso concreto, rever tal entendimento importaria em reexame de fatos e provas, o que é vedado em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.*

*4. Recurso Especial não conhecido."*

*(REsp 1670719/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 08/08/2017, DJe 12/09/2017); e*

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*1. Cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.*

*3. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.*

*4. A atividade de vigia ou vigilante constitui atividade perigosa, uma vez que o trabalhador tem sua integridade física colocada em efetivo risco, encontrando enquadramento no código 2.5.7 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.*

*5. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS não providos."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2028670/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursuaia, j. 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/02/2017).*

Somados os períodos de trabalho comum e trabalho especial convertido em tempo comum, perfaz a autoria 29 anos, 05 meses e 10 dias de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo (07.12.07 - fl. 18), insuficiente para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Todavia, é certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão (Art. 493, do CPC) e, de acordo com o CNIS, a parte autora continuou contribuindo, completando, em 21/12/14, 35 anos de contribuição, suficiente para a aposentadoria integral.

Confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.

6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.

(REsp 1727063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2019, DJe 02/12/2019)”.  
-----

Destarte, é de se julgar extinto o feito, sem resolução de mérito, quanto ao pedido de reconhecimento de atividade urbana sem registro, reformar em parte a r. sentença quanto ao pedido remanescente, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais o período de 06.03.85 a 30.07.99, conceder a aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 21.12.14, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que implementados os requisitos somente no curso da ação, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, julgo extinto o feito sem resolução do mérito, quanto ao pedido de reconhecimento de atividade urbana sem registro e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TRABALHO URBANO SEM REGISTRO. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO O MÉRITO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE E RUIDO.

1. A aposentadoria integral exige o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. A atividade urbana sem registro deve ser comprovada por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.

3. Não havendo nos autos documentos hábeis admissíveis como início de prova material, é de se julgar extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.

4. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

5. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12/02/2015).

6. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

7. A atividade de vigilante é perigosa e permite o reconhecimento como atividade especial como previsto no item 2.5.7, do Decreto 53.831/64. Precedentes.

8. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão (Art. 493 do CPC).
9. Preenchidos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.
10. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
11. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
13. Remessa oficial, e apelação providas em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008012-41.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO PAULO DIAS  
Advogados do(a) APELADO: RUI MARTINHO DE OLIVEIRA - SP130176-A, ELIANA FELIZARDO - SP164443-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008012-41.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO PAULO DIAS  
Advogados do(a) APELADO: RUI MARTINHO DE OLIVEIRA - SP130176-A, ELIANA FELIZARDO - SP164443-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por João Paulo Dias em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 09.09.1991 a 15.01.2014 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008012-41.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO PAULO DIAS  
Advogados do(a) APELADO: RUI MARTINHO DE OLIVEIRA - SP130176-A, ELIANA FELIZARDO - SP164443-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.01.1959, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 09.09.1991 a 10.11.2016, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2014).

##### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição comum (ID 85415449, págs. 09 e 13). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 09.09.1991 a 15.01.2014.

Ocorre que, no período controverso, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 85415449, págs. 27/28), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Anoto-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica *“(AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016)”*.

Ainda, observo que, em se tratando do agente de risco eletricidade, a intermitência não afasta a especialidade da atividade desempenhada. Neste sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*1. É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.*

*2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.*

*3. Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Entendimento consolidado no STJ, em sede de recurso repetitivo.*

*4. Em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado. Súmula 364/TST.*

*5. Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.*

*6. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.*

7. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

8. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

9. Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

10. Apelação da parte autora provida."

(Processo Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2272836 / SP

0001310-21.2015.4.03.6103, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, Órgão Julgador DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento 17/04/2018, Data da Publicação/Fonte, e-DJF3.Judicial 1 DATA:26/04/2018)

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 43 (quarenta e três) anos, 11 (onze) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 43 (quarenta e três) anos, 11 (onze) meses e 13 (treze) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2014).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** NB/42-167.871.705-0, da parte autora, JOÃO PAULO DIAS, D.I.B. (data de início do benefício) em 15.01.2014 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. PERICULOSIDADE. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. REVISÃO PROCEDENTE.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 09.09.1991 a 15.01.2014, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 85415449, págs. 27/28), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Anote-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica "(AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016)".
8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 43 (quarenta e três) anos, 11 (onze) meses e 13 (treze) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2014), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/167.871.705-0), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019927-87.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLOVIS TEIXEIRA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019927-87.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLOVIS TEIXEIRA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Clovis Teixeira de Lima em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.09.1988 a 11.12.1992, 10.05.1993 a 02.09.2002, 08.09.2003 a 30.12.2003, 01.01.2005 a 01.08.2008 e 04.01.2010 a 01.02.2011 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e concedendo a tutela antecipada.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019927-87.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLOVIS TEIXEIRA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 16.08.1967, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.09.1988 a 11.12.1992, 10.05.1993 a 02.09.2002, 08.09.2003 a 30.12.2003, 01.01.2005 a 31.12.2006, 01.01.2007 a 01.08.2008 e 04.01.2010 a 01.02.2011, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2017).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)*”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 11 (onze) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo comum (ID 85771638, págs. 80/83 e 87). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.09.1988 a 11.12.1992, 10.05.1993 a 02.09.2002, 19.11.2003 a 30.12.2003, 01.01.2005 a 01.08.2008 e 04.01.2010 a 01.02.2011.

Ocorre que, nos períodos de 01.09.1988 a 11.12.1992, 10.05.1993 a 02.09.2002, 19.11.2003 a 30.12.2003, 01.01.2005 a 01.08.2008 e 04.01.2010 a 01.02.2011, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 85771638, págs. 42/45, 58/60, 63/64 e 66/67), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, o período de 08.09.2003 a 18.11.2003 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, apenas para afastar o reconhecimento de atividade especial no período de 08.09.2003 a 18.11.2003, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 01.09.1988 a 11.12.1992, 10.05.1993 a 02.09.2002, 19.11.2003 a 30.12.2003, 01.01.2005 a 01.08.2008 e 04.01.2010 a 01.02.2011, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 85771638, págs. 42/45, 58/60, 63/64 e 66/67), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005970-17.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: VINICIUS NUNES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEVANO CANDIDO DA SILVA - MS18187-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005970-17.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VINICIUS NUNES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEVANO CANDIDO DA SILVA - MS18187-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a concessão de auxílio doença, desde o requerimento administrativo, ocorrido em 08.05.2017, e conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, concedendo a antecipação da tutela, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo (08.05.2017), e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Custas isentas.

O réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria debatida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELADO: VINICIUS NUNES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEVANO CANDIDO DA SILVA - MS18187-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, in verbis:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas (ID 8005115/55 a 57).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 27.11.2017, atesta que o autor é portador de fibromialgia, apresentando incapacidade total e temporária, desde 08.05.2017, para a atividade habitual (trabalhador rural), podendo retornar ao trabalho, após tratamento específico, para desempenhar outra função que não exija esforço físico (ID 8005116/16 a 21).

A ação foi proposta em 16.05.2017, após o indeferimento do pedido administrativo de concessão do auxílio doença, formulado em 08.05.2017 (ID 8005115/19).

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, o autor, na data do requerimento administrativo (08.05.2017), estava em tratamento e sem condições para o trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor, atualmente com 43 anos de idade, à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez. 2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991. 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. 1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. 2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.) 3. Recurso Especial não conhecido. (REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. 1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.) 2. ... "omissis". 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

De outra parte, tendo em conta as restrições ao exercício da função habitual, e a possibilidade de retornar ao trabalho após tratamento médico, para exercer função que não exija esforço físico, como atestado pelo sr. Perito judicial, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017)*

*§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)*

*§ 2º. A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)."*

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerado não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08.05.2017).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença a partir de 08.05.2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, e as prestações vencidas referentes aos períodos em que se comprova o exercício de atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

Mantida a isenção de custas processuais, vez que não impugnada.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Independentemente do trânsito, determino seja comunicado o presente julgado ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao seu imediato cumprimento, conforme os dados do tópico síntese.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Vinicius Nunes da Silva;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 08.05.2017.

Ante ao exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para reconhecer o direito ao benefício de auxílio doença e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária.
3. Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez.
4. À vista das restrições apontadas pelo Perito judicial, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. Mantida a isenção das custas processuais, vez que não impugnada.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5151096-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ELIZEU DONIZETE DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: LETICIA CRISTINA VASQUES DA SILVA - SP405456-N, VALERIA NAVARRO NEVES - SP120770-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5151096-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ELIZEU DONIZETE DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: LETICIA CRISTINA VASQUES DA SILVA - SP405456-N, VALERIA NAVARRO NEVES - SP120770-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, sem condenação nas verbas sucumbenciais, em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela realização de nova perícia médica com médico especialista.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5151096-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ELIZEU DONIZETE DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: LETICIA CRISTINA VASQUES DA SILVA - SP405456-N, VALERIA NAVARRO NEVES - SP120770-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 123240051 – págs. 1/14) atesta que a parte autora, não apresenta incapacidade para suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

**I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.**

**II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.**

**III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.**

**IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.**

**V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.**

**VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).**

Por fim, a alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista em pneumologia, neurologia e/ou psiquiatria deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
2. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
3. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000931-03.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDECIR GOMES DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 2416/2833

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000931-03.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECIR GOMES DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do labor especial no período de 06.09.90 a 11.02.16.

O MM. Juízo *a quo* acolheu o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 06.09.90 a 11.02.16 e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde 11.02.16, e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora; fixando honorários em 10% sobre o valor da condenação. Concedida a antecipação de tutela.

Em apelo, a autarquia pleiteia recebimento do recurso no duplo efeito e alega, no mérito, impossibilidade de reconhecimento da especialidade de período ante ausência de habitualidade e permanência na exposição ao agente nocivo. Requer, subsidiariamente, aplicação da Lei 11.960/09, no tocante aos juros de mora e correção monetária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000931-03.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECIR GOMES DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, concedida que foi a antecipação de tutela, quanto à implantação do benefício na mesma oportunidade que a sentença, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29.04.95, quando entrou em vigor a Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto nº 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental.*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03.08.10, DJe 30.08.10).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto nº 3.048/99, que:

*Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26.11.01).*

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80dB. Com a alteração introduzida pelo Decreto nº 2.172, de 05.03.97, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.03, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85dB (Art. 2º, do Decreto nº 4.882/03, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05.03.97, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85dB, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.97 e 18.11.03, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB, nos termos do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu o nível para 85dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, e 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85dB.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04.03.09, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29.05.09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei nº 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade.*

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19.05.11, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

(...)

*11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.*

*12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...*

*13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

*14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.*

*15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.*

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).*

*2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a autoria comprovou que exerceu atividade especial, no período de 06.09.90 a 11.02.16, laborado na empresa Companhia Brasileira de Alumínio, nos cargos de ajudante, operador de serra, auxiliar de extrusão, motorista e operador de empilhadeira, exposta a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1, anexo IV, dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, conforme PPP.

Assim, somados os períodos de trabalho especial reconhecidos, restaram comprovados mais de 25 anos de atividade especial, na data do requerimento administrativo (11.02.16), suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo. Nesse sentido: REsp 1646490/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/09/2018, DJe 11/03/2019, e REsp 1502017/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 04/10/2016, DJe 18/10/2016.

Conquanto a autoria possa ter continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 ("Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeito aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei.") e o disposto no Art. 46 ("O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno."), reconsidero meu entendimento quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, uma vez que o benefício administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES nº 77, de 21/01/15 ("Não será considerado permanência ou retorno à atividade o período entre a data do requerimento da aposentadoria especial e a data da ciência da decisão concessória do benefício."), e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE-INSS e pelas Notas nº 00026/2017/DPIM/PFE-INSS-SEDE/PGF/AGU e nº 00034/2017/DIVCONT/PFE-INSS-SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial".

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro da autoria como trabalhado em condições especiais o período de 06.09.90 a 11.02.16, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 11.02.16, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

1. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
4. Conquanto a autoria possa ter continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o benefício administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial".
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0012652-68.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: DJALMA ALEXANDRE DE VASCONCELOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0012652-68.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: DJALMA ALEXANDRE DE VASCONCELOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de recurso por meio do qual a parte autora objetiva o afastamento da Lei nº 11.960/09 no que tange à correção monetária do débito do INSS.

Em razão do decidido no RE nº 870.947/SE, retomaram os autos conclusos nos termos do disposto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0012652-68.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
AGRAVANTE: DJALMA ALEXANDRE DE VASCONCELOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 20.09.2017, RE 870.947 (Tema 810), publicado em 20.11.2017, fixou tese nos seguintes termos:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICOTRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem constanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)". (Grifou-se).

Em julgamento datado de 03.10.2019, o c. STF rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão acima transcrita.

Sendo assim, os valores devidos em condenações da Fazenda Pública não devem ser atualizados pela Taxa Referencial (TR), tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Entretanto, no caso dos autos, observa-se que o título executivo fixou expressamente como índice de correção monetária aquele previsto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, **observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/09 a partir de sua vigência** (ID 113801947 - págs. 54/65, de modo que, em respeito à coisa julgada, não assiste razão ao recorrente ao buscar parâmetro diverso.

Diante do exposto, em observância à expressa definição do critério para a atualização monetária contida no título executivo, **não há que se falar em juízo de retratação** a que alude o art. 1.040 do CPC.

Oportunamente, retomem os autos à Vice Presidência desta Corte, nos termos do art. 1.041 do CPC.

**É como voto.**

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B, §3º, DO CPC/1973. ART. 1.040, INC. II, DO CPC/2015. RE 870.987/SE. CORREÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS ÍNDICES APLICÁVEIS À CADERNETA DE POUPANÇA. IMPOSSIBILIDADE. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 1.040, inc. II, do CPC.

2. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, submetido ao regime da repercussão geral, fixou tese esclarecendo que "repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

3. Entretanto, no caso dos autos, observa-se que o título executivo fixou expressamente como índice de correção monetária aquele previsto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, **observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/09 a partir de sua vigência**, de modo que, em respeito à coisa julgada, não assiste razão ao recorrente ao buscar parâmetro diverso.

4. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, em juízo de retratação negativo, manter o acordado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5501300-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOAO PAULO COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO PAULO COSTA  
Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5501300-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOAO PAULO COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO PAULO COSTA  
Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações em ação de conhecimento objetivando o reconhecimento e cômputo do trabalho em atividade especial de 04.06.90 a 15.08.17, com consequente conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente em parte o pedido, para condenar o réu a revisar o benefício, convertendo-o em aposentadoria especial, a partir de 15.08.17, e pagar as diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, fixando a sucumbência recíproca.

A autarquia apelá, apresentando proposta de acordo quanto aos consectários legais, e, caso rejeitada, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, requerendo a sua fixação conforme Lei 11.960/09. Prequestiona a matéria.

Em apelação, a autoria, pleiteia a reforma parcial da r. sentença, alegando fazer jus à total procedência da ação nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5501300-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOAO PAULO COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO PAULO COSTA  
Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Anoto que a autoria é titular do benefício NB 42/179.119.808-0, com vigência a partir de 15.08.17, conforme carta de concessão datada de 16.10.17 e protocolou petição inicial aos 02.11.17.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando revisão de aposentadoria.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".*

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "há ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Mariana Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.*

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a autoria comprovou que exerceu atividade especial no período de 04.06.90 a 15.08.17, já reconhecido administrativamente, laborado no Município de Guapiara, no cargo de operário na coleta de lixo, exposta a agentes biológicos, agentes nocivos previstos no item 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97 e 3.048/99, conforme PPP.

A descrição das atividades relatadas revela que a autoria, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposta aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos perfaz mais de 25 anos de atividade especial, na data do requerimento administrativo (15.08.17), suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial de revisão do benefício é a data do requerimento administrativo que resultou na concessão da aposentadoria revisada. Nesse sentido: REsp 1646490/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/09/2018, DJe 11/03/2019, e REsp 1502017/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 04/10/2016, DJe 18/10/2016.

Conquanto a parte autora possa ter continuado a trabalhar em atividades insalubres após o requerimento administrativo, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 ("Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei.") e o disposto no Art. 46 ("O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno."), reconsidero meu entendimento quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, uma vez que o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015 ("Não será considerado permanência ou retorno à atividade o período entre a data do requerimento da aposentadoria especial e a data da ciência da decisão concessória do benefício."), e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGBEN/PFE-INSS e pelas Notas nº 00026/2017/DPIM/PFE-INSS-SEDE/PGF/AGU e nº 00034/2017/DIVCONT/PFE-INSS-SEGE/PGF/AGU, letra "d", que permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial."

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro da autoria como trabalhado em condições especiais o período de 04.06.90 a 15.08.17, proceder a revisão de seu benefício, convertendo-o em aposentadoria especial a partir de 15.08.17, e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e às apelações para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
3. Admite-se como especial as atividades desenvolvidas com exposição aos agentes biológicos, previstos nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97.
4. Comprovados 25 anos de atividade especial, faz jus a autoria à aposentadoria especial.
5. Conquanto a parte autora possa ter continuado a trabalhar em atividades insalubres após o requerimento administrativo, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelações providas em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028073-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: SILVANA CRISTINA SONSIN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAERTE SONSIN JUNIOR - SP127331-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028073-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: SILVANA CRISTINA SONSIN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAERTE SONSIN JUNIOR - SP127331-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO AFASTADA NA ESPÉCIE. RE 631.240. INTERESSE DE AGIR DEMONSTRADO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

1. Recurso conhecido com aplicação da tese fixada pelo E. STJ, no Tema 988, a qual declarou a taxatividade mitigada do rol do artigo 1.015, do CPC, considerando, no caso, a urgência consubstanciada na inutilidade da medida quando da impugnação à decisão interlocutória somente via apelação., nos termos dos artigos 1.015, XIII c.c. 354, parágrafo único, ambos do CPC.

2. O Colendo Supremo Tribunal Federal, em julgamento sobre a matéria (03/09/2014), nos autos do Recurso Extraordinário RE 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, adotou o entendimento segundo o qual a exigência de prévio requerimento administrativo de benefício previdenciário, perante o INSS, não fere a garantia de livre acesso ao Poder Judiciário, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988.

3. Consoante entendimento do C. STF: "(...) Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão."

4. A agravante alega auferir aposentadoria por tempo de contribuição e pleiteia a revisão do seu benefício para que lhe seja concedida aposentadoria especial, sob a alegação de que a Autarquia teria deixado de considerar o período de 09/03/84 a 10/03/14 exercido em condições insalubres.

5. O período impugnado pela agravante consta no documento expedido pela Autarquia, "Resumo de recolhimentos para cálculo de tempo de contribuição", (Num. 101977893 - Pág. 16), ou seja, de conhecimento da Autarquia.

6. O interesse de agir está presente, considerando que a Autarquia apresentou contestação impugnando as alegações da agravante.

7. Agravo de instrumento provido.

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, omissão, obscuridade e contradição no julgado, ao afastar o precedente fixado pelo C. STF. Alega falta de interesse de agir da agravante, pois, o INSS jamais indeferiu a pretensão de aposentadoria especial, com base nos documentos apresentados nos autos judiciais. Requer o acolhimento dos embargos de declaração.

Intimada, nos termos do §2º, do artigo 1023, do CPC, o agravante/embargada apresentou contrarrazões ao recurso, impugnando as alegações do INSS e pugando pelo desprovemento dos embargos de declaração.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028073-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: SILVANA CRISTINA SONSIN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAERTE SONSIN JUNIOR - SP127331-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP n° 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPD admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, o C. Supremo Tribunal Federal (STF), concluindo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 631240, com repercussão geral reconhecida, decidiu não haver necessidade de formulação de pedido administrativo prévio na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo (salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração), uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

Na hipótese dos autos, a agravante objetiva a revisão do seu benefício para que lhe seja concedida aposentadoria especial, alegando que a Autarquia teria deixado de considerar o período de 09/03/84 a 10/03/14 exercido em condições insalubres. Pelos documentos acostados aos autos, o período impugnado pela agravante consta no documento expedido pela Autarquia, "Resumo de recolhimentos para cálculo de tempo de contribuição", (Num. 101977893 - Pág. 16), ou seja, de conhecimento do INSS.

Outrossim, não prospera a alegação da Autarquia quanto à falta de interesse de agir, vez que apresentou contestação, nos autos principais, impugnando as alegações da agravante quanto aos períodos de atividade especial.

Acresce relevar que ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001696-44.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA REGINA DOS SANTOS MIRANDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BOCCCHI - SP137682-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001696-44.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA REGINA DOS SANTOS MIRANDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BOCCCHI - SP137682-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Maria Regina dos Santos Miranda em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pelo acolhimento do pedido, com fixação da sucumbência.

Na sequência, foi interposta apelação. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001696-44.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA REGINA DOS SANTOS MIRANDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 09.08.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.07.2013), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atenuando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...).” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 16.9.1985 a 15.05.2013.

Ocorre que, no período de 16.9.1985 a 15.05.2013, a parte autora, na atividade de operador de máquina, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 120772967, págs. 55/56), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 07 (sete) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, MARIA REGINA DOS SANTOS MIRANDA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 18.07.2013 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. OPERADOR DE MÁQUINA. AGENTES FÍSICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 16.9.1985 a 15.05.2013, a parte autora, na atividade de operador de máquina, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 120772967, págs. 55/56), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 07 (sete) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.07.2013).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.07.2013), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6226583-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ROSA APARECIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6226583-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ROSA APARECIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor dado à causa, cuja exigência ficou suspensa por ser beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, alegando o impedimento do perito judicial, uma vez que este foi credenciado à autarquia nos anos de 2002/04. Assim, pugna pela anulação da sentença, por cerceamento de defesa, e a reabertura da instrução processual para a produção de nova prova pericial.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6226583-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ROSA APARECIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade atual da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (id 109724700). Referido laudo *afigura-se completo*, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada *impugnação técnica*, bem fundamentada, por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado, considerando que o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Outrossim, a alegação de impedimento do perito judicial também não merece acolhida. Isso porque a parcialidade do perito tem forma e prazo previstos na lei para ser arguida, sob pena de preclusão (art. 138, § 1º, CPC). Além disso, o motivo tem que estar fundado em uma das hipóteses previstas para suspeição ou para impedimento.

Nos termos do art. 148, II, §1º, e art. 465, § 1º, I, do CPC, a parte terá o prazo de 15 (quinze) dias contados da intimação do despacho de nomeação do perito para arguir o impedimento ou a suspeição.

No caso dos autos, o juiz de primeiro grau nomeou o Dr. JOÃO CARLOS D'ELIA como perito, em decisão proferida em 28/01/2019, disponibilizada no DJe em 05/02/2019 (id 109724690). Em seguida, a parte foi intimada pessoalmente acerca da designação do dia e horário para realização da perícia (id 109724698).

Ocorre que a parte autora, ora apelante, não se opôs à nomeação do Dr. João Carlos D'Elia após a decisão que o nomeou como perito. Somente após a vinda aos autos do laudo pericial é que a parte autora arguiu o impedimento do perito, em réplica (id 109724711).

Dessa forma, ainda que o perito tenha declarado haver sido credenciado à autarquia nos anos de 2002/2004, é certo que caberia à parte arguir o suposto impedimento, *em petição fundamentada e devidamente instruída*, no prazo acima mencionado.

Assim, a alegação de nulidade da sentença por alegação de impedimento do perito judicial deve ser rejeitada, eis que a decisão que nomeou o perito não foi *impugnada* pelo apelante oportunamente, operando-se a preclusão do seu direito, conforme dispõem os 278 e 507 do CPC.

Ainda que assim não fosse, o fato de o perito judicial haver sido credenciado à autarquia previdenciária nos anos 2002 a 2004, apontada pelo apelante como causa para o seu impedimento, não se enquadra na hipótese prevista legalmente, que exige que o perito tenha atuado com assistente técnico no próprio processo em que se alega o impedimento.

Ademais, dispõe o artigo 30 do Código de Ética Profissional e Disciplina do Conselho Nacional dos Peritos Judiciais do Brasil sobre o tema:

*"O Perito Judicial deve se declarar impedido quando não puder exercer suas atividades com imparcialidade e sem qualquer interferência de terceiros, ou ocorrendo uma das seguintes situações:*

*(...)*

*II. tiver atuado como Assistente Técnico ou prestado depoimento como testemunha no processo;*

*(...)*

*VI. tiver mantido, nos últimos cinco anos, ou mantenha com alguma das partes ou seus procuradores, relação de trabalho como empregado, administrador ou colaborador assalariado;"*  
*(grifou-se)*

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade atual para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Por fim, ainda que o benefício tenha sido concedido judicialmente em ação anteriormente ajuizada, com trânsito em julgado, o segurado poderá ser convocado a qualquer momento para a avaliação das condições que ensejaram o afastamento da aposentadoria por invalidez, concedida judicial ou administrativamente, nos termos dos artigos 43, § 4º, da Lei n. 8.213/1991, na redação dada pela Lei 13.457/2017.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. IMPEDIMENTO DO PERITO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Desnecessária a realização de nova perícia médica com especialista quando o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
2. A parcialidade do perito tem forma e prazo previstos na lei para ser arguida, sob pena de preclusão, além de o motivo dever fundar-se em uma das hipóteses previstas para suspeição ou para impedimento.
3. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
4. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0352826-80.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSAIA  
APELANTE: ADEMIR APARECIDO VIEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0352826-80.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSAIA

APELANTE: ADEMIR APARECIDO VIEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa, pelo período de seis meses, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugrando pela reforma parcial da sentença, uma vez que implementados os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0352826-80.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ADEMIR APARECIDO VIEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício cessado administrativamente em 04/11/2018, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 11807918, pág. 3). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em 15/02/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho habitual, que garantia a sua subsistência, foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 118073037). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho habitual, sendo passível a sua reabilitação, uma vez que as "*limitações parciais que não impedem o exercício de atividades com baixa demanda para os ombros e punhos*" (pág. 7).

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.**

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003281-61.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA DE CACIA SEMIONATO

Advogados do(a) APELADO: MARCELO ALVES RODRIGUES - SP248229-A, CLAUDIA ROSANASANTOS OLIVEIRA KILLIAN - SP286065-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003281-61.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA DE CACIA SEMIONATO

Advogados do(a) APELADO: MARCELO ALVES RODRIGUES - SP248229-A, CLAUDIA ROSANASANTOS OLIVEIRA KILLIAN - SP286065-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do labor especial no período de 02.10.03 a 31.08.13.

O MM. Juízo *a quo* acolheu o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 02.10.03 a 31.08.13 e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde 17.05.17, e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, fixando honorários em 10% sobre o valor da condenação. Concedida a antecipação de tutela.

Em apelo, a autarquia pleiteia recebimento do recurso no duplo efeito e alega, no mérito, impossibilidade de reconhecimento da especialidade de período ante ausência de habitualidade e permanência na exposição ao agente nocivo. Requer, subsidiariamente, aplicação da Lei 11.960/09, no tocante aos juros de mora e correção monetária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003281-61.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA DE CACIA SEMIONATO

Advogados do(a) APELADO: MARCELO ALVES RODRIGUES - SP248229-A, CLAUDIA ROSANA SANTOS OLIVEIRA KILLIAN - SP286065-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, concedida que foi a antecipação de tutela, quanto à implantação do benefício na mesma oportunidade que a sentença, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29.04.95, quando entrou em vigor a Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade nos rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto nº 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental.*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03.08.10, DJe 30.08.10).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto nº 3.048/99, que:

*Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26.11.01).*

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80dB. Com a alteração introduzida pelo Decreto nº 2.172, de 05.03.97, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.03, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85dB (Art. 2º, do Decreto nº 4.882/03, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05.03.97, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85dB, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.97 e 18.11.03, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB, nos termos do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu o nível para 85dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, e 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85dB.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04.03.09, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29.05.09, p. 391.

Ainda que o laudo consignar a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei nº 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade.*

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19.05.11, p: 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

(...)

*11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.*

*12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...*

*13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impessáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

*14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.*

*15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.*

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "há ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Mariana Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).*

*2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a autoria comprovou que exerceu atividade especial, no período de 02.10.03 a 31.08.13, laborado na empresa Schaeffler Brasil Ltda, no cargo de inspetor de qualidade, exposta a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1, anexo IV, dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, conforme PPP.

Observo que no procedimento administrativo NB 42/179.194.950-6, o INSS já havia reconhecido e computado como atividade especial o trabalho nos períodos de 24.01.86 a 29.03.89, 04.05.92 a 31.08.03 e de 01.09.14 a 02.05.17, conforme planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição.

Assim, somados os períodos de trabalho especial reconhecidos, restaram comprovados mais de 25 anos de atividade especial, na data do requerimento administrativo (17.05.17), suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo. Nesse sentido: REsp 1646490/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/09/2018, DJe 11/03/2019, e REsp 1502017/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 04/10/2016, DJe 18/10/2016.

Conquanto a autoria possa ter continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 ("Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei.") e o disposto no Art. 46 ("O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno."), reconsidero meu entendimento quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, uma vez que o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES nº 77, de 21/01/15 ("Não será considerado permanência ou retorno à atividade o período entre a data do requerimento da aposentadoria especial e a data da ciência da decisão concessória do benefício."), e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE-INSS e pelas Notas nº 00026/2017/DPIM/PFE-INSS-SEDE/PGF/AGU e nº 00034/2017/DIVCONT/PFE-INSS-SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial."

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro da autoria como trabalho em condições especiais o período de 02.10.03 a 31.08.13, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 17.05.17, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO.

1. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJE-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
4. Conquanto a autoria possa ter continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o benefício administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial. "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial."
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5431266-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: GASPARINA MARIA DE ALMEIDA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ALINE SANTOS DE PAULA - SP279890-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5431266-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: GASPARINA MARIA DE ALMEIDA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ALINE SANTOS DE PAULA - SP279890-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário formulado por GASPARINA MARIA DE ALMEIDA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando o recálculo da RMI do benefício de pensão por morte, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos (ID 45392889).

Contestação do INSS (ID 45392891).

Réplica (ID 45392898).

Sentença pela improcedência do pedido, ante o reconhecimento da decadência, nos termos do art. 487, inc. II, do CPC/2015 (ID 45392941).

Apelação da parte autora, na qual sustenta a não ocorrência da decadência, postulando, ao final, a total procedência do pedido (ID 45392947).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5431266-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: GASPARINA MARIA DE ALMEIDA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ALINE SANTOS DE PAULA - SP279890-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** análise a decadência.

No presente caso, a parte autora recebe o benefício previdenciário de pensão por morte (NB 118.446.006-7), com início (DIB) em 26.10.2000. Em 18.02.2013, recebeu comunicado do INSS, informando a revisão em seu benefício, nos termos do art. 29 da Lei n. 8.213/91, em razão de acordo homologado nos autos da ação civil pública n. 0002320-59.2012.4.03.6183.

Não há que falar em sua ocorrência no caso dos autos, já que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS emitiu a Nota Técnica PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT n.º 70, em 20.10.2009, disciplinando que a alteração do cálculo pelo Dec. n.º 6.939/09 também incidiria em relação aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, pois os dispositivos da redação anterior eram evitados de ilegalidade, na direção do parecer CONJUR/MPS n.º 248/2008 (de 23.07.2008). Com fundamento no sobredito parecer, a autarquia previdenciária expediu o Memorando-Circular Conjunto n.º 21/DIRBEN/PFEINSS, o qual estabelece os critérios para a revisão dos benefícios na esfera administrativa.

Tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no art. 1.013, § 4º, do Código de Processo Civil/2015.

Nesse contexto, com base no art. 1.013, §4º, do Código de Processo Civil, estando o processo em condições de imediato julgamento, passo ao exame do mérito.

A edição da Lei n.º 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo:

*"Artigo 29.*

*O salário-de-benefício consiste:*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

*Não obstante, a edição da referida Lei n.º 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:*

*"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."*

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99 (29.11.1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas a, d, e e h, Lei n.º 8.213/91) para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Todavia, em flagrante afronta à Lei, o Decreto n.º 3.265, de 29/11/1999, promoveu alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/99), dentre as quais, a modificação do § 2º do artigo 32, e a inclusão do § 3º no artigo 188-A, criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

*"Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32.*

*(...)*

*§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n.º 5.399, de 24/03/2005, entretanto, seus termos foram recitados pelo Decreto n.º 5.545, de 22/09/2005, que procedeu nova alteração ao Decreto n.º 3048/99, com a inserção do § 20 do artigo 32, e introdução do § 4º do artigo 188-A:

*"Art. 32.*

*(...)*

*§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

*"Art. 188-A.*

*(...)*

*§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

Somente com o advento do Decreto n.º 6.939, de 18/08/2009, essas restrições foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n.º 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91:

*"Art. 188-A.*

*(...)*

*§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

*Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n.º 3.265/99 e n.º 5.545/05, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei n.º 9.876/99.*

Nesse sentido, esta Egrégia Turma, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A LEI 9.876/99. ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. ART. 29, § 5º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INAPLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. São ilegais as restrições impostas pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, por modificarem a forma de cálculo na concessão dos benefícios decorrentes de incapacidade, divergindo das diretrizes introduzidas pela Lei 9.876/99. Destarte, os benefícios de auxílio-doença que foram concedidos ao autor, a partir da vigência daquela norma, devem ser revistos, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição apurados em todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até o início do respectivo benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.*

*2. Inaplicável o disposto no Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, vez não houve períodos de contribuição no interregno entre a data de cessação de um auxílio-doença e a data de concessão do posterior benefício por incapacidade. Raciocínio análogo ao adotado pela jurisprudência do C. STJ e desta E. 10ª Turma, na hipótese de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, quando ausente período contributivo entre os benefícios.*

*3. Consectários de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, com base de cálculo correspondente às prestações que seriam devidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC, conforme precedente deste colegiado.*

4. Recurso parcialmente provido." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1689217/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, e-DJF3 27/06/2012).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação.

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.

(...).

VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º)." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1471740/SP, Rel. Des. Sérgio Nascimento, e-DJF3 13/10/2011).

Nesse contexto, tendo em vista que a parte autora filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei nº. 9.876/99, a renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença deve ser calculada nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido.

Por outro turno, consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda. Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial – como estabelecido pelo Tribunal paraense –, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC – cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" – foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma.

8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008". (REsp 1.388.000/PR, Corte Especial, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para o acórdão Ministro Og Fernandes, DJe 12/4/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido" (AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe de 21.03.2018); e

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

Assim, por analogia, deve reconhecida a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas antes dos cinco anos precedentes ao ajuizamento da ação.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada a prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para afastar a decadência** e, nos termos do art. 1.013, § 4º, do Código de Processo Civil/2015, **julgar procedente o pedido** para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte, com a utilização de 80% dos maiores salários-de-contribuição, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/1991, observa da prescrição quinquenal, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA NÃO VERIFICADA. ART. 1.013, § 4º DO CPC/2015. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. RECÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. No tocante ao instituto da decadência, também não verifico sua ocorrência, já que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS emitiu a Nota Técnica PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT nº 70, em 20.10.2009, disciplinando que a alteração do cálculo pelo Dec. nº 6.939/09 também incidiria em relação aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, pois os dispositivos da redação anterior eram evitados de ilegalidade, na dicção do parecer CONJUR/MPS nº 248/2008 (de 23.07.2008). Com fundamento no sobredito parecer, a autarquia previdenciária expediu o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, o qual estabelece os critérios para a revisão dos benefícios na esfera administrativa. Decadência afastada. Tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no art. 1.013, § 4º, do Código de Processo Civil/2015.

2. A edição da Lei nº 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

3. Como advento do Decreto nº 6.939, de 18/08/2009, as restrições impostas foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n. 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n. 8.213/91.

4. Com relação à ocorrência da prescrição quinquenal, consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada a prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Quanto aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

7. Apelação da parte autora provida para afastar a decadência. Procedência do pedido, com fulcro no art. 1.013, §4º, do CPC/2015, para determinar que a renda mensal inicial do benefício da parte autora seja recalculado com observância do comando normativo contido no art. 29, inc. II, da Lei n. 8.213/91. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação para afastar a decadência e, nos termos do artigo 1.013, 4, do CPC/2015, julgar procedente o pedido e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017245-48.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017245-48.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DE SOUZA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, apelação interposta em ação de conhecimento em que se pleiteia o reconhecimento e a averbação do labor rural exercido no período de 30.04.69 a 31.12.75 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo a quo julgou procedente o pedido, para conceder à parte autora o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, com o cômputo do tempo de atividade rural prestado de 30.04.69 a 31.12.75, desde a DER em 05.04.17, pagar as parcelas atrasadas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a sentença.

Apela a autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017245-48.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, de ofício corrijo erro material constante no dispositivo da sentença, para que onde se lê "(...)" com o cômputo do tempo de atividade *especial* prestado de 30/04/1969 até 31/12/1975 e dispensado recolhimento para sua averbação (...)", leia-se: "(...)" como cômputo do tempo de atividade *rural* prestado de 30/04/1969 até 31/12/1975 e dispensado recolhimento para sua averbação (...)".

Passo à análise da matéria de fundo

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação à atividade rural, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rurícola, anterior a novembro de 1991:

*"Lei nº 8.213/91:*

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

...

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Decreto nº 3.048/99:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

...

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;..."

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, ou vice versa, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Para comprovar o exercício da alegada atividade rural, o autor colacionou aos autos cópia de seu título de eleitor, expedido em 04.08.75, na qual consta a profissão de lavrador (fs. 34).

De sua vez, a prova oral corrobora a prova material apresentada, eis que a testemunhas inquirida confirmam o exercício de atividade rural pelo autor no período pleiteado.

Por outro lado, a atividade rural em regime de economia familiar, diferentemente do trabalho rural sem registro, deve ser comprovada mediante a apresentação de documentos que comprovem o efetivo trabalho pelo grupo familiar, tais como: contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; bloco de notas do produtor rural; notas fiscais de entrada de mercadorias, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor; documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante; comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção; cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra, em nome próprio, de seu cônjuge ou de seus genitores.

Como se vê, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação para comprovação da atividade como segurado especial rural a partir dos 12 anos de idade, havendo de se extinguir o feito sem resolução do mérito quanto a esta parte do pedido.

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período de no período de 30.04.71 a 31.12.75, data abrangida pela prova material.

O tempo de contribuição anotado em CTPS e constante do CNIS satisfaz a carência exigida pelo Art. 25, II, da Lei 8.213/91.

O tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos somado com o tempo especial convertido em tempo comum e o tempo rural ora reconhecido, alcança mais de 35 anos, na DER em 05.04.17, suficiente para a aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro da autora, o período rural de 01.01.75 a 31.12.75, conceder a aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 30.04.17, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício – DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
2. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.
3. Início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.
4. O tempo de contribuição anotado em CTPS e constante do CNIS satisfaz a carência exigida pelo Art. 25, II, da Lei 8.213/91.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012588-63.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANIA LACERDA CAMILO  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012588-63.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANIA LACERDA CAMILO  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do período de 01/08/89 a 12/01/16 no exercício de magistério.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo como tempo de efetivo exercício nas funções de magistério aquele exercido pela autora em classe de especialista de educação e/ou suporte pedagógico, como tempo hábil à aposentadoria especial de magistério, no período de 01/08/1989 a 12/01/2016, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde o indeferimento administrativo em 12/01/2016, nos termos do Art. 56, da Lei 8.213/91 cc. Art. 40, § 5º, da Constituição Federal, pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em seu recurso, a autarquia pleiteia a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012588-63.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nos autos diz respeito também ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais como conversão em tempo comum.

A atividade de professor, de início, era considerada especial, a teor do Decreto nº 53.831/64 (item 2.1.4), tendo sido assim considerada até a publicação da Emenda Constitucional nº 18/81, em 09.07.1981, que criou a aposentadoria especial do professor.

Com efeito, como o advento da Emenda Constitucional nº 18/81, a aposentadoria dos professores passou a ter nova disciplina:

"Art. 2º - O art. 165 da Constituição Federal é acrescido do seguinte dispositivo, passando o atual item XX a vigorar como XXI:

"XX - a aposentadoria para o professor após 30 anos e, para a professora, após 25 anos de efetivo exercício em funções de magistério, com salário integral."

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MAGISTÉRIO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. SERVIÇO PRESTADO ANTES DA EC 18/81. POSSIBILIDADE.

1. No regime anterior à Emenda Constitucional 18/81, a atividade de professor era considerada como especial (Decreto 53.831/64, Anexo, Item 2.1.4). Foi a partir dessa Emenda que a aposentadoria do professor passou a ser espécie de benefício por tempo de contribuição, com o requisito etário reduzido, e não mais uma aposentadoria especial.

2. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(ARE 742005 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 18/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 31-03-2014 PUBLIC 01-04-2014) e

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROFESSOR. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA. QUESTÃO QUE DEMANDA ANÁLISE DE DISPOSITIVOS DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA.

1. ... "omissis".

2. In casu, o acórdão recorrido manteve a sentença, por seus próprios fundamentos, a qual dispôs: "A aposentadoria dos professores não se confunde com a aposentadoria especial prevista no regime geral de previdência social. As normas constitucionais e infraconstitucionais existentes, no caso dos professores, tratam apenas de aposentadoria por tempo de serviço de caráter excepcional, assim como faz também, por exemplo, com a aposentadoria por idade do segurado especial. Verifica-se, assim, que a lei compensa, com o acréscimo de cinco anos para o professor e de dez anos para a professora, as reduções de tempo de contribuição em relação à aposentadoria comum, com trinta e cinco anos. Portanto, tendo a lei tratado as peculiaridades das diferentes aposentadorias de forma diversa, de modo a corrigir as distorções que poderiam ser causadas pela aplicação pura e simples do fator previdenciário, não sendo punido com a aplicação de um fator maior aquele professor ou professora que exercer seu direito de aposentadoria com tempo reduzido em relação aos demais trabalhadores, não foi ferido o princípio isonômico".

3. Agravo regimental DESPROVIDO.

(ARE 718275 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)".

Portanto, a atividade de professor deixou de ser considerada especial a partir de 10.07.1981.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Constata-se na CTPS que a função registrada para o período de 01/08/89 a 12/01/16 foi a de "responsável de creche", posteriormente passando para "assistente de secretaria", conforme anotações finais (ID 89986774 - fs.09/10 e 18/31).

Nas Declarações emitidas pelos órgãos públicos ligados à Prefeitura Municipal de Pirassununga (ID 89986774 - fs.68 e 78/89), de igual modo, somente contam os cargos de "responsável de creche", "assessora", "diretora de creche" e "assistente de secretaria". Mesmo quando há a descrição de suas atribuições, em momento algum foi citada a regência de sala de aula, ou seja, em nenhum momento ficou comprovado o efetivo exercício do magistério.

Vê-se, portanto, que a autora não comprovou o efetivo exercício do magistério, requisito indispensável à obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, nos termos do Art. 56, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecuível a condenação em honorários.

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROFESSORA.

1. A atividade de professor, de início, era considerada especial, a teor do Decreto nº 53.831/64 (item 2.1.4), tendo sido assim considerada até a publicação da Emenda Constitucional nº 18/81, em 09.07.1981, que criou a aposentadoria especial do professor.
2. A atividade de professor deixou de ser considerada especial a partir de 10.07.1981.
3. O efetivo exercício do magistério é requisito indispensável à obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, nos termos do Art. 56, da Lei 8.213/91.
4. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, devidos pela parte autora, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecuível a condenação em honorários.
5. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000406-11.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO SERGIO CASSAO  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO RISATTO GAMBARINI - SP314574-N  
APELADO: PAULO SERGIO CASSAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO RISATTO GAMBARINI - SP314574-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000406-11.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO SERGIO CASSAO  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO RISATTO GAMBARINI - SP314574-N  
APELADO: PAULO SERGIO CASSAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO RISATTO GAMBARINI - SP314574-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Paulo Sergio Cassao em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foram interpostas apelações. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000406-11.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO SERGIO CASSAO  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO RISATTO GAMBARINI - SP314574-N  
APELADO: PAULO SERGIO CASSAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO RISATTO GAMBARINI - SP314574-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cumho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...).” (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...).” (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise das apelações.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com posterior prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de provas pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118763-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ADELAIDE DE OLIVEIRA PAVAN  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118763-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ADELAIDE DE OLIVEIRA PAVAN  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta por ADELAIDE DE OLIVEIRA PAVAN em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizado Estudo Social.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118763-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ADELAIDE DE OLIVEIRA PAVAN  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com endos idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Conseqüentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de simula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se obvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

A parte autora contava com idade de 65 anos quando do requerimento administrativo, preenchendo assim o requisito etário legal.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é composto pela parte postulante e seu esposo. À época (04/2019), foi informado que a renda mensal era de um salário mínimo proveniente da aposentadoria do cônjuge (R\$ 998,00), mais R\$ 600,00 auferidos por ele na cessão de espaço do seu sítio para cuidar de cavalos de terceiros. O imóvel em que residem trata-se de um sítio de 37.000 m², próprio, que possui boa estrutura física e apresenta mobílias conservadas e condições de higiene e limpeza satisfatórias. Corsta, ainda, que a família tem a propriedade de um automóvel Citroen C3, ano 2008.

Foram declaradas despesas com alimentação/higiene pessoal (R\$ 800,00), gás (R\$ 75,00), ITR (R\$ 250,00 anuais), energia elétrica (R\$ 550,00) e financiamento do veículo (R\$ 270,00). Entretanto, segundo a assistente social, "Houve comprovação dos gastos com energia elétrica; as demais despesas apenas por menção verbal. A família declarou alto valor na alimentação/higiene e energia elétrica, considerando que informou que residem apenas duas pessoas no imóvel. Não há despesas com fatura de água por ser poço artesiano; Não houve declaração de gastos com medicação justificando que retira integralmente pelo SUS. Não há gastos com aluguel por residir em imóvel próprio. As despesas são arcadas exclusivamente com os rendimentos do esposo."

Assim, analisando-se o conjunto probatório produzido, tem-se que embora o benefício do cônjuge da parte autora devesse ser excluído do cômputo da renda familiar por ser de um salário mínimo, a renda familiar é suficiente para suprir as necessidades básicas do núcleo familiar.

Neste sentido, o Parecer Técnico da assistente social, em que diz que "Benedito informou que apesar da renda modesta as necessidades básicas do casal estão sendo supridas de forma autônoma."

Ressalte-se, por oportuno, que que somente o cálculo da renda per capita, por si só, não é suficiente para verificar a existência da hipossuficiência, necessária à concessão do benefício. Há que se levar em conta todo o conjunto probatório do caso concreto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.355.052/SP E 1.112.557/MG. REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, CF 1988. MISERABILIDADE. §3º DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 34 DO ESTATUTO DO IDOSO. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE ATÉ UM SALÁRIO MÍNIMO PAGO A IDOSO DO MESMO NÚCLEO FAMILIAR. EXCLUSÃO DO CÁLCULO DA RENDA PER CAPITA.

1. Aplicação, por analogia, do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93. RESP 1.355.052/SP.

2. O teto de ¼ do salário mínimo como renda per capita estabelecido no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas que não impede o exame de situações específicas do caso concreto a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. A verificação da renda per capita familiar é uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única. RESP 1.112.557/MG.

3. O conjunto probatório não indica a existência de situação de miserabilidade. A parte autora está amparada pela família. O cálculo da renda per capita por si só não tem o condão de descaracterizar o conjunto probatório apresentado nos autos.

4. Juízo de retratação negativo para manter o acórdão que negou provimento ao agravo legal". (TRF/3ª Região, 7ª Turma, Desembargador Federal Paulo Domingues, AC nº 2011.03.99.012408-0, 06.03.2017, DJe 20.03.2017)

Portanto, tem-se que conquanto a economia doméstica não seja de farta, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar, bem como para a manutenção de um automóvel.

Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o combalido orçamento da Seguridade Social.

Dessa forma, no caso em apreço, não restaram satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É COMO VOTO.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Requisito etário preenchido.

3. O Estudo Social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de farta, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar. Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

4. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117943-06.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARLI CONCEICAO DE PAES RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117943-06.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARLI CONCEICAO DE PAES RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente ou o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, desde a data da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi confirmada a tutela antecipada concedida no curso da demanda.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, de auxílio-acidente.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117943-06.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARLI CONCEICAO DE PAES RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por sua vez, o auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este concedido judicialmente e cessado administrativamente, em 16/03/2018, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 120660751, págs. 5 e 7). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em 31/05/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial juntado aos autos (id 120660776). Segundo referido laudo, a parte autora apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho, com "previsão de estabilização em resposta ao tratamento" (pág. 4).

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Tampouco é devido o benefício de auxílio-acidente ao autor, considerando que o os problemas de saúde apontados no laudo pericial decorrem de doença adquirida, de modo que não há falar em ocorrência de acidente de qualquer natureza.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, deve ser mantida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.**

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho habitual, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170378-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ROSA HELENA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170378-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ROSA HELENA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por ROSA HELENA COSTA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizada Perícia Judicial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170378-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ROSA HELENA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

.....

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."*

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

*"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."*

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretensa da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de simula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda *per capita* familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpre, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Embora o perito tenha relatado que a parte autora é portadora de Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica (Enfisema Pulmonar), Hipertensão Arterial Sistêmica e Transtorno Depressivo, concluiu que a incapacidade é parcial e permanente, se restringindo às atividades laborais que requeiram esforços físicos intensos, não estando incapacitada para o exercício de atividades de natureza leve ou moderada, tais como serviços de limpeza, cozinha, passadeira, copeira, dama de companhia e auxiliar de produção, devendo-se destacar, ademais que esta última função citada é a sua atividade habitual.

Ressalte-se, por oportuno, que caso disponha de outras provas que demonstrem a existência da deficiência, nada impede que a parte autora requeira administrativamente ou, se o caso, judicialmente, o referido benefício.

Desnecessária, portanto, a análise da miserabilidade.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**.

**É COMO VOTO.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154218-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: CLAUDIO FRANCISCO MIRANDA  
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154218-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: CLAUDIO FRANCISCO MIRANDA  
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154218-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: CLAUDIO FRANCISCO MIRANDA  
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Anteriormente à presente demanda, a parte autora ajuizou idêntica ação, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, na 2ª Vara Cível da Comarca de Jacareí/SP em 28/03/2014, tendo sido julgado improcedente o pedido e certificado o trânsito em julgado em 21/09/2015, conforme documentos de ID 123543782 e consulta ao sistema de consulta processual deste Tribunal.

Ocorre que, em 08/03/2016, a autora ajuizou a presente demanda fundada no mesmo pedido e na mesma causa de pedir - concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Impõe-se, *in casu*, o reconhecimento da coisa julgada eis que, conforme acima mencionado, a primeira ação entre as mesmas partes, como mesmo pedido e mesma causa de pedir já se encerrou, definitivamente, como julgamento de mérito, a teor do disposto no art. 502 do novo CPC.

Outrossim, verifica-se da análise do conjunto probatório que a parte autora padece das mesmas patologias diagnosticadas na demanda anterior, conforme observado na r. sentença, não trazendo nenhum elemento ou atestado posterior que indique o agravamento da doença.

Assim, constatando-se que entre as duas demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO HÁ NOVOS ELEMENTOS QUE INDIQUEM AGRAVAMENTO DA DOENÇA. COISA JULGADA.

- Ajuizada demanda em que figuraram mesmas partes, fundada no mesmo pedido e causa de pedir - concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, de ação anterior transitada em julgado, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada (art. 502 do novo CPC).

- Da análise do conjunto probatório verifica-se que a parte autora padece das mesmas patologias diagnosticadas na demanda anterior, não trazendo nenhum elemento ou atestado posterior que indique o agravamento da doença.

- Extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo art. 485, V, do novo CPC.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156456-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SIMONE RIBEIRO DA SILVA MARIANO  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA ANDREIA MAZAN CANEZELLA - SP269038-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156456-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SIMONE RIBEIRO DA SILVA MARIANO  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA ANDREIA MAZAN CANEZELLA - SP269038-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão do auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugrando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156456-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SIMONE RIBEIRO DA SILVA MARIANO  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA ANDREIA MAZAN CANEZELLA - SP269038-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora)**: Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido administrativamente no período de 21/03/2016 a 19/11/2018, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 123798928). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 02/04/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id 123798933). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, não havendo possibilidade de reabilitação.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial, apesar de o autor ser portador de doença adquirida anteriormente à sua filiação à Previdência Social, a incapacidade sobreveio por motivo do seu agravamento, porquanto o autor, nascido em 15/05/1984, esteve filiado ao R.G.P.S. como empregado desde 2007, o que demonstra que ele, apesar de ser portador de limitação para o trabalho, conseguiu desempenhar a atividade laborativa até o requerimento do benefício.

Assim, preenchidos os requisitos legais, deve ser mantida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REQUISITOS PRESENTES.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169215-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ELZA RODRIGUES DE SOUZA  
Advogados do(a) APELANTE: IURI CESAR DOS SANTOS - SP394171-N, AIRTON CEZAR RIBEIRO - SP157178-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169215-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ELZA RODRIGUES DE SOUZA  
Advogados do(a) APELANTE: IURI CESAR DOS SANTOS - SP394171-N, AIRTON CEZAR RIBEIRO - SP157178-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), ressalvada a concessão da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interps recurso de apelação, pleiteando a integral reforma da sentença, em face do cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169215-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ELZA RODRIGUES DE SOUZA  
Advogados do(a) APELANTE: IURI CESAR DOS SANTOS - SP394171-N, AIRTON CEZAR RIBEIRO - SP157178-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial atesta que a demandante apresenta incapacidade parcial e permanente para exercer atividades que requeiram esforço físico intenso. Não existe incapacidade para as outras atividades. Ela pode continuar a desempenhar as atividades laborativas de ruralidade desde que respeite a restrição acima, assim como outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas, desde que haja interesse" (ID 124901203 - pág. 7).

Assim, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
2. Apelação da parte autora não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184262-53.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: R. L. C. D. S.  
CURADOR: SILVANA CAROBELLI  
Advogado do(a) APELANTE: DARLENE DE SOUZA ZANETTI - SP306751-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184262-53.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: R. L. C. D. S.  
CURADOR: SILVANA CAROBELLI  
Advogado do(a) APELANTE: DARLENE DE SOUZA ZANETTI - SP306751-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por RUTHI LIBINI CAROBELLI DOS SANTOS em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184262-53.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: R. L. C. D. S.  
CURADOR: SILVANA CAROBELLI  
Advogado do(a) APELANTE: DARLENE DE SOUZA ZANETTI - SP306751-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....  
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimenentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIONASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Conforme relatado pelo perito, a parte autora é portadora de "Perda de audição bilateral neuro-sensorial (CID: H90.3)", apresentando incapacidade definitiva (permanente) desde o nascimento (congênita).

Assim, consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar era integrado pela parte postulante, sua genitora e sua irmã (menor de idade). À época (06/2019) foi informado que a renda mensal advinha do trabalho informal da mãe como passadora de roupas, em que cobra R\$ 50,00, bem como do valor de R\$ 174,00 recebido através do programa Bolsa Família. Consta, ainda, que a família recebe cesta básica da igreja, e o tio, quando possível, auxilia no pagamento do aluguel. O imóvel em que residem é alugado. Embora não tenha sido informado o montante total das despesas, foi declarado um gasto de R\$ 500,00 de aluguel, bem como de R\$ 160,00 de pilha para colocar nos aparelhos auditivos, já que tanto a parte autora como sua irmã possuem problemas de audição.

Portanto, considerando a renda indicada e as condições informadas, tem-se que deve ser reconhecida a presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

O novo benefício será devido a partir da data do requerimento administrativo (27/11/2017 - página 01 - ID 126210323), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para implantação imediata do benefício assistencial (LOAS), com D.I.B. na data do requerimento administrativo e R.M.I. no valor de um salário mínimo, tendo em vista o artigo 497 do Código de Processo Civil.

É COMO VOTO.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CONSECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

4. O Estudo Social produzido enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000484-82.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADILSON DOS SANTOS DIAS  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000484-82.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADILSON DOS SANTOS DIAS  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Adilson dos Santos Dias em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 30.03.1987 a 09.10.1987, 01.08.1988 a 22.02.1991, 01.08.1999 a 18.11.2003 e 02.07.2004 a 13.09.2013 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000484-82.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADILSON DOS SANTOS DIAS  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 13.12.1967, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.05.2016).

Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 03.04.2019 e a data de início do benefício é 19.05.2016.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

No mérito, para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Salienta-se que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL/RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias (ID 84767554 – pág. 35), tendo sido reconhecido como de natureza especial os períodos de 07.08.1991 a 31.07.1999 e 19.11.2003 a 01.07.2004 (ID 84767554 – pág. 30). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 30.03.1987 a 09.10.1987, 01.08.1988 a 22.02.1991, 01.08.1999 a 18.11.2003, 02.07.2004 a 13.09.2013 e 04.05.2015 a 12.04.2016.

Ocorre que, nos períodos de 30.03.1987 a 09.10.1987 e 01.08.1988 a 22.02.1991, a parte autora, nas atividades de auxiliar mecânico, mecânico montador e mecânico montador hidráulico, esteve exposta a chumbo (ID 84767555 – págs. 43/44), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.4 do Decreto nº 83.080/79.

Por sua vez, no período de 01.08.1999 a 18.11.2003, a parte autora, na atividade de técnico de manutenção mecânica, esteve exposta a agentes químicos consistentes em óleo mineral e graxa (ID 84767556 – págs. 02/03), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, no período de 02.07.2004 a 13.09.2013, a parte autora, na atividade de lubrificador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (ID 84767556 – págs. 07/09 e 12/13), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Anoto que em relação aos períodos de fruição de auxílio-doença previdenciário a 10ª Turma deste Egrégio Tribunal adotou entendimento no sentido de que "... a percepção do benefício de auxílio-doença não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, na hipótese de exercício de atividade especial quando do afastamento do trabalho." (APELREEX 00128627320114036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017). Tal entendimento encontra-se corroborado pelo Egrégio STJ, ao decidir, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS no REsp N° 1.759.098 - RS (2018/0204454-9), fixando a seguinte tese: "O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial." (RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe: 01/08/2019).

Finalizando, os períodos de 01.07.1986 a 07.09.1986, 04.11.1986 a 02.01.1987, 02.02.1987 a 26.03.1987 e 04.05.2015 a 19.05.2016 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.05.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora ADILSON DOS SANTOS DIAS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com D.I.B. em 19.05.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

É como voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. MECÂNICO MONTADOR, TÉCNICO DE MANUTENÇÃO MECÂNICA E LUBRIFICADOR. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. DIREITO À CONTAGEM DE TEMPO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 03.04.2019 e a data de início do benefício é 19.05.2016. Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para a caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos agressores à saúde.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias (ID 84767554 - pag. 35), tendo sido reconhecido como de natureza especial os períodos de 07.08.1991 a 31.07.1999 e 19.11.2003 a 01.07.2004 (ID 84767554 - pag. 30). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 30.03.1987 a 09.10.1987, 01.08.1988 a 22.02.1991, 01.08.1999 a 18.11.2003, 02.07.2004 a 13.09.2013 e 04.05.2015 a 12.04.2016. Ocorre que, nos períodos de 30.03.1987 a 09.10.1987 e 01.08.1988 a 22.02.1991, a parte autora, nas atividades de auxiliar mecânico, mecânico montador e mecânico montador hidráulico, esteve exposta a chumbo (ID 84767555 - págs. 43/44), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.4 do Decreto nº 83.080/79. Ainda, no período de 01.08.1999 a 18.11.2003, a parte autora, na atividade de técnico de manutenção mecânica, esteve exposta a agentes químicos consistentes em óleo mineral e graxa (ID 84767556 - págs. 02/03), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99. Também, no período de 02.07.2004 a 13.09.2013, a parte autora, na atividade de lubrificador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (ID 84767556 - págs. 07/09 e 12/13), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99. Anoto que em relação aos períodos de fruição de auxílio-doença previdenciário a 10ª Turma deste Egrégio Tribunal adotou entendimento no sentido de que "... a percepção do benefício de auxílio-doença não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, na hipótese de exercício de atividade especial quando do afastamento do trabalho." (APELREEX 00128627320114036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017). Tal entendimento encontra-se corroborado pelo Egrégio STJ, ao decidir, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS no REsp N° 1.759.098 - RS (2018/0204454-9), fixando a seguinte tese: "O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial." (RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe: 01/08/2019). Finalizando, os períodos de 01.07.1986 a 07.09.1986, 04.11.1986 a 02.01.1987, 02.02.1987 a 26.03.1987 e 04.05.2015 a 19.05.2016 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.05.2016).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.05.2016).
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.05.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004360-14.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERSON SIMOES DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA CAVALCANTE DA COSTA - SP214578-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004360-14.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERSON SIMOES DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA CAVALCANTE DA COSTA - SP214578-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Gerson Simões de Carvalho em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 08.08.2000 a 09.01.2005, 24.06.2006 a 23.11.2006, 17.11.2006 a 31.10.2010, 01.11.2011 a 31.10.2013 e 01.11.2014 a 29.03.2017 como sendo de natureza especial, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004360-14.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERSON SIMOES DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA CAVALCANTE DA COSTA - SP214578-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 08.09.1971, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.05.2017).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que comvalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desidiosa daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, não foi reconhecido qualquer período como de natureza especial da via administrativa (ID 87549050 – pág. 32). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Não tendo havido recurso da parte autora, passo à análise dos períodos reconhecidos como de natureza especial na via administrativa.

Com efeito, nos períodos de 08.08.2000 a 09.01.2005, 24.06.2006 a 23.11.2006, 17.11.2006 a 31.10.2010, 01.11.2011 a 31.10.2013 e 01.11.2014 a 29.03.2017, a parte autora, nas atividades de agente de rampa, operador de equipamentos e despachante de pista, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 87549050 – págs. 20/22 e 24/25), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Finalizando, os períodos de 01.02.1985 a 16.02.1987, 17.02.1987 a 29.11.1990, 10.04.1991 a 30.09.1991, 10.02.1992 a 09.05.1992, 01.07.1992 a 26.12.1996, 06.01.1997 a 01.09.1999, 10.01.2005 a 23.06.2006, 01.11.2010 a 31.10.2011, 01.11.2013 a 31.10.2014 e 30.03.2017 a 24.05.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, excluídos os concomitantes, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 09 (nove) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.05.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE DE RAMPA, OPERADOR DE EQUIPAMENTOS E DESPACHANTE DE PISTA. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, não foi reconhecido qualquer período como de natureza especial da via administrativa (ID 87549050 – pág. 32). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Não tendo havido recurso da parte autora, passo à análise dos períodos reconhecidos como de natureza especial na via administrativa. Com efeito, nos períodos de 08.08.2000 a 09.01.2005, 24.06.2006 a 23.11.2006, 17.11.2006 a 31.10.2010, 01.11.2011 a 31.10.2013 e 01.11.2014 a 29.03.2017, a parte autora, nas atividades de agente de rampa, operador de equipamentos e despachante de pista, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 87549050 – págs. 20/22 e 24/25), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalizando, os períodos de 01.02.1985 a 16.02.1987, 17.02.1987 a 29.11.1990, 10.04.1991 a 30.09.1991, 10.02.1992 a 09.05.1992, 01.07.1992 a 26.12.1996, 06.01.1997 a 01.09.1999, 10.01.2005 a 23.06.2006, 01.11.2010 a 31.10.2011, 01.11.2013 a 31.10.2014 e 30.03.2017 a 24.05.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, excluídos os concomitantes, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 09 (nove) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.05.2017).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.05.2017).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.05.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162301-56.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARCELO TADEU CASSIO DELFINO  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO PELLEGRINO GREGORIO - SP256195-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162301-56.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARCELO TADEU CASSIO DELFINO  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO PELLEGRINO GREGORIO - SP256195-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade fica suspensa, em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162301-56.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: MARCELO TADEU CASSIO DELFINO  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO PELLEGRINO GREGORIO - SP256195-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serena doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 26/02/2018, conforme se verifica do documento ID 124301406. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 31/07/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência não foi atestada pela perícia realizada (ID 124301420). De acordo com a referida perícia, "O (a) periciando (a) é portador (a) de trombocitopenia essencial. A doença apresentada não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas. "

Anoto que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez pode ser extraída com base nas constatações do perito judicial, dos prontuários médicos juntados aos autos e das patologias apresentadas pelo segurado.

Frise-se que o art. 479 do Novo Código de Processo Civil (artigo 436 do CPC/73) dispõe quanto à comprovação da incapacidade laborativa, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se de outros elementos para firmar sua convicção. Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM EM RAZÃO DO NÃO RECONHECIMENTO DO NEXO CAUSAL E DA INCAPACIDADE LABORAL DA PARTE AUTORA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. Nos termos do art. 18, § 1.º, da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente é devido ao segurado que tenha redução na sua capacidade laborativa em decorrência de acidente de qualquer natureza.
2. Por sua vez, o art. 20, I, da Lei 8.213/91 considera como acidente do trabalho a doença profissional, proveniente do exercício do trabalho peculiar à determinada atividade.
3. In casu, o Tribunal a quo, soberano na análise fático-probatória da causa, confirmando a sentença, julgou improcedente o pedido inicial por entender que a moléstia não afeta de modo parcial e definitivo a capacidade laborativa da autora, nem tem nexo causal com a atividade por ela exercida.
4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente o incursão no acervo fático-probatório dos autos, a fim de verificar se o autor encontra-se incapacitado para o trabalho. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.
5. Além disso, o ordenamento jurídico pátrio adotou o princípio do livre convencimento motivado do julgador, no qual o juiz pode fazer uso de outros meios para formar sua convicção, sendo certo que o magistrado não se encontra adstrito ao laudo pericial quando da apreciação e valoração das alegações e das provas existentes nos autos, podendo, inclusive, decidir contrário a ele quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como ocorre na presente demanda.
6. Se o magistrado entendeu não haver necessidade de nova perícia, uma vez que o laudo pericial não continha qualquer irregularidade técnica, não há que se falar em cerceamento de defesa na impugnação do pedido de nova perícia.
7. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1.378.370/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 4/12/2014, DJe 16/12/2014)

No mesmo sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*

- 1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Destarte, apesar de o médico perito ter atestado que a parte autora não se encontrava incapacitada para o trabalho, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos (ID 124301406 - Pág. 3/18 e 124301415 - Pág. 1/2) permite concluir que, de fato, a segurada está incapacitada para o trabalho, ainda que de forma parcial e permanente.

Os laudos médicos, atestados, exames e receituários fornecidos pela requerente apresentam um quadro de tratamento constante de doença mieloproliferativa - trombocitopenia essencial, desde o ano de 1996, com necessidade diária de altas doses de medicamento, o qual lhe causa efeitos colaterais, para controle das plaquetas, sob pena de graves problemas cardiovasculares.

Verifico que o acompanhamento médico da parte autora ocorre, desde o ano de 1996, no Hospital Amaral Carvalho, cujos profissionais por diversas ocasiões manifestaram que o quadro clínico não tem previsão de alta.

Diante do quadro relatado e considerando as condições pessoais da parte autora, tais como sua baixa instrução, o exercício de atividades braçais (técnico de laboratório em usina / operador de sonda), o uso contínuo de medicamentos e os frequentes retornos para acompanhamento médico tornam ínfimas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho.

Acresça-se, ainda, que a própria autarquia concedeu o benefício de auxílio-doença ao requerente pelo período de 2000 a 2012 e 2014 a 2018, a corroborar o caráter crônico da moléstia.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da Lei nº 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC nº 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (27/02/2018), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que os males de que ela é portadora não cessaram desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de MARCELO TADEU CASSIO DELFINO, com data de início - DIB em 27/02/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42. CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, revelada pelo conjunto probatório e condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
2. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que os males de que ela é portadora não cessaram desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.
3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
5. Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
6. Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001869-95.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ISRAEL FERNANDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA - SP209907-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001869-95.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ISRAEL FERNANDES DA SILVA

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria especial, ajuizado por Israel Fernandes da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para que o benefício seja fixado a partir da data do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 26.11.2012).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 03.12.1998 a 17.07.2004 e 01.10.2004 a 28.02.2010 como sendo de natureza especial e determinar a concessão de aposentadoria especial da parte autora, na data da entrada do primeiro requerimento administrativo (26.11.2012), concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001869-95.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ISRAEL FERNANDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 04.03.1966, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 26.11.2012).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 09 (nove) meses e 02 (dois) dias de tempo especial na segunda data da entrada do requerimento administrativo (20.07.2015), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 19.10.1987 a 04.08.2015 (ID 84786135 –pág. 68).

Sendo assim, a natureza especial dos períodos pleiteados é incontroversa.

Desta maneira, somado todo o período especial incontroverso, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 01 (um) mês e 08 (oito) dias de tempo especial até a data do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 26.11.2012), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

O benefício é devido a partir da data do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 26.11.2012).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício os consectários legais.**

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS INCONTROVERSA. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. FIXAÇÃO DA DIB NO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais reconhecido na via administrativa.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 09 (nove) meses e 02 (dois) dias de tempo especial na segunda data da entrada do requerimento administrativo (20.07.2015), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 19.10.1987 a 04.08.2015 (ID 84786135 –pág. 68). Sendo assim, a natureza especial dos períodos pleiteados é incontroversa.

8. Desta maneira, somado todo o período especial incontroverso, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 01 (um) mês e 08 (oito) dias de tempo especial até a data do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 26.11.2012), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

9. O benefício é devido a partir da data do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 26.11.2012).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte a ver implantada a aposentadoria especial na data da entrada do primeiro requerimento administrativo (26.11.2012).

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007692-86.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ISRAEL JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007692-86.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ISRAEL JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Israel José dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 06.03.1997 a 31.10.1997 como sendo de natureza especial e determinar a respectiva averbação, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento de todo o período especial pleiteado e concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007692-86.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ISRAEL JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 19.02.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, ou sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.10.2012).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedagógico ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 10 (dez) meses e 02 (dois) dias, tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 02.05.1986 a 05.03.1997, 19.05.1998 a 17.05.2007 e 01.02.2008 a 30.07.2012 (ID 83683074 – págs. 37/40). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.06.1983 a 24.06.1985 e 06.03.1997 a 30.10.1997.

Primeiramente, observo que o período de 01.06.1983 a 24.06.1985 está devidamente registrado em CTPS (ID 83683074 – pág. 04). Neste aspecto, registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003. Deve, portanto, ser computado como tempo de contribuição.

Quanto à especialidade, ocorre que, no período de 01.06.1983 a 24.06.1985, a parte autora, na atividade de pintor de automóveis (ID 83683074 – pág. 04), esteve exposta a insalubridades, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Ainda, no período de 06.03.1997 a 30.10.1997, a parte autora, na atividade de pintor, esteve exposta a agentes químicos consistentes em solventes, óleo solúvel, graxa e fumos metálicos (ID 83683074 – págs. 13/15), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos e 22 (vinte e dois) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.10.2012), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.10.2012), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora ISRAEL JOSÉ DOS SANTOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 05.10.2012 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. PINTOR DE AUTOMÓVEIS. ENQUADRAMENTO LEGAL. AGENTES QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes químicos agressores à saúde.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 10 (dez) meses e 02 (dois) dias, tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 02.05.1986 a 05.03.1997, 19.05.1998 a 17.05.2007 e 01.02.2008 a 30.07.2012 (ID 83683074 – págs. 38/40). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.06.1983 a 24.06.1985 e 06.03.1997 a 30.10.1997. Primeiramente, observo que o período de 01.06.1983 a 24.06.1985 está devidamente registrado em CTPS (ID 83683074 – pág. 04). Neste aspecto, registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003. Deve, portanto, ser computado como tempo de contribuição. Quanto à especialidade, ocorre que, no período de 01.06.1983 a 24.06.1985, a parte autora, na atividade de pintor de automóveis (ID 83683074 – pág. 04), esteve exposta a insalubridades, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. Ainda, no período de 06.03.1997 a 30.10.1997, a parte autora, na atividade de pintor, esteve exposta a agentes químicos consistentes em solventes, óleo solúvel, graxa e fumos metálicos (ID 83683074 – págs. 13/15), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos e 22 (vinte e dois) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.10.2012).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.10.2012).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.10.2012), observada eventual prescrição.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019348-42.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: NELSON LABONIA - SP203764-A, FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A

APELADO: JOAO PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A, NELSON LABONIA - SP203764-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019348-42.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO PEREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: NELSON LABONIA - SP203764-A, FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A  
APELADO: JOAO PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A, NELSON LABONIA - SP203764-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por João Pereira da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu em parte o pedido formulado, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária.

Apeleção do INSS busca a improcedência do pedido e inversão da sucumbência. E apelação da parte autora almeja a procedência integral do pedido, com implantação da aposentadoria especial pleiteada. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019348-42.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO PEREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: NELSON LABONIA - SP203764-A, FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A  
APELADO: JOAO PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A, NELSON LABONIA - SP203764-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 30.09.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.11.2016).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos de 01.11.1990 a 02.03.1994, 01.07.1994 a 01.04.2003 e 02.03.2003 a 28.10.2016.

Ocorre que, nos períodos de 01.11.1990 a 02.03.1994, 01.07.1994 a 01.04.2003 e 02.03.2003 a 28.10.2016, a parte autora, na atividade de frentista, esteve exposta a agentes químicos, com contato permanente com gasolina, álcool, diesel e outros derivados (ID 116555390, págs. 07/12), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99. Entendo, por fim, que a exposição aos citados agentes químicos é inerente à função exercida, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 07 (sete) meses de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.11.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOÃO PEREIRA DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 11.11.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. FRENTISTA. AGENTES QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 01.11.1990 a 02.03.1994, 01.07.1994 a 01.04.2003 e 02.03.2003 a 28.10.2016, a parte autora, na atividade de frentista, esteve exposta a agentes químicos, com contato permanente com gasolina, álcool, diesel e outros derivados (ID 11655390, págs. 07/12), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99. Entendo, por fim, que a exposição aos citados agentes químicos é inerente à função exercida, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 07 (sete) meses de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.11.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.11.2016), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5840590-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: PEDRO INOCENCIO ALONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO INOCENCIO ALONSO  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5840590-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: PEDRO INOCENCIO ALONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO INOCENCIO ALONSO  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Pedro Inocêncio Alonso em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foi produzido laudo pericial.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 15.08.2005 a 27.10.2006 e 30.10.2006 a 25.07.2016 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento de todos os períodos especiais pleiteados.

Com contrarrazões do segurado, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5840590-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
APELANTE: PEDRO INOCENCIO ALONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO INOCENCIO ALONSO  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 23.07.1960, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.07.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado na STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial comum de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 18 (dezoito) dias (ID 77854056 – págs. 82/86), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 31.05.1983 a 01.10.1985. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02.10.1985 a 01.02.1988, 15.08.2005 a 27.10.2006 e 30.10.2006 a 25.07.2016.

Ocorre que, no período de 02.10.1985 a 01.02.1988, a parte autora, na atividade de motorista de caminhão (ID 77854056 – págs. 45 e 48/51, ID 77854160 – págs. 01/11 e ID 77854182 – págs. 01/02), esteve exposta a insalubridades, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Ainda, nos períodos de 15.08.2005 a 27.10.2006 e 30.10.2006 a 25.07.2016, a parte autora, na atividade de motorista de ônibus, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 77854160 – págs. 01/11 e ID 77854182 – págs. 01/02), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Finalizando, os períodos de 01.02.1976 a 01.03.1977, 24.01.1978 a 27.01.1978, 01.10.1979 a 23.12.1979, 12.02.1980 a 14.02.1980, 01.07.1980 a 31.12.1980, 01.03.1982 a 27.05.1983, 03.02.1988 a 03.08.1988, 01.03.2000 a 30.11.2000, 01.02.2001 a 17.05.2001, 18.05.2001 a 20.11.2002, 01.04.2003 a 30.04.2003 e 03.03.2004 a 14.08.2005 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 25.07.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Com efeito, a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada “regra 85/95”, quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem incidência do fator previdenciário.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29-C, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.07.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora PEDRO INOCÊNCIO ALONSO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, sem a incidência do fator previdenciário**, com D.I.B. em 25.07.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. MOTORISTA DE CAMINHÃO. ENQUADRAMENTO LEGAL. MOTORISTA DE ÔNIBUS. AGENTE FÍSICO RUIDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 18 (dezoito) dias (ID 77854056 – págs. 82/86), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 31.05.1983 a 01.10.1985. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02.10.1985 a 01.02.1988, 15.08.2005 a 27.10.2006 e 30.10.2006 a 25.07.2016. Ocorre que, no período de 02.10.1985 a 01.02.1988, a parte autora, na atividade de motorista de caminhão (ID 77854056 – pág. 45 e 48/51, ID 77854160 – págs. 01/11 e ID 77854182 – págs. 01/02), esteve exposta a insalubridades, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64. Ainda, nos períodos de 15.08.2005 a 27.10.2006 e 30.10.2006 a 25.07.2016, a parte autora, na atividade de motorista de ônibus, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 77854160 – págs. 01/11 e ID 77854182 – págs. 01/02), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalizando, os períodos de 01.02.1976 a 01.03.1977, 24.01.1978 a 27.01.1978, 01.10.1979 a 23.12.1979, 12.02.1980 a 14.02.1980, 01.07.1980 a 31.12.1980, 01.03.1982 a 27.05.1983, 03.02.1988 a 03.08.1998, 01.03.2000 a 30.11.2000, 01.02.2001 a 17.05.2001, 18.05.2001 a 20.11.2002, 01.04.2003 a 30.04.2003 e 03.03.2004 a 14.08.2005 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 25.07.2016). Considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 25.07.2016).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.07.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016912-96.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BENEDITO SANCHES  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016912-96.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BENEDITO SANCHES  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, apelações em ação de conhecimento, em que se pleiteia a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 18.12.95 a 16.05.96, 13.08.96 a 28.11.96, 16.12.96 a 14.05.97, 19.05.97 a 17.07.98, 21.12.98 a 28.04.99, 10.09.99 a 19.11.99, 25.11.99 a 25.05.00, 12.06.00 a 30.03.01, 18.04.01 a 15.05.01, 19.06.01 a 06.02.04 e 05.08.05 a 31.05.07, como laborados sob condições especiais.

O MM. Juízo a quo julgou procedente o pedido, a fim de reconhecer a especialidade do trabalho exercido pelo autor nos períodos de 18.12.95 a 16.05.96, 16.12.96 a 14.05.97, 19.05.97 a 17.07.98, de 10.09.99 a 19.11.99, 25.11.99 a 25.05.00, 18.04.01 a 15.05.01, 19.06.01 a 06.02.04, 05.08.05 a 31.05.07, 13.08.96 a 28.11.96 e de 12.06.00 a 30.03.01, condenando o réu a converter a aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir da citação, e pagar as diferenças apuradas, com correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença.

Apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Recorre o autor, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, quanto ao termo inicial da revisão.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016912-96.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BENEDITO SANCHES  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Anoto que a autoria é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/147.193.407-9, com início de vigência a partir da DER em 11.12.08, e data da concessão em 09.12.11, consoante Carta de Concessão/Memória de Cálculo, e protocolo de petição inicial aos 04.05.15.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
  - 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
  - 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
  - 4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
  - 5. Agravo regimental."*
- (STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".*

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

(...)

*11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.*

*12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...*

*13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

*14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.*

*15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."*

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Mariana Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos seguintes períodos:

- a) 18.12.95 a 16.05.96 e 16.12.96 a 14.05.97, laborado na empresa STM Montagens Industriais S/C Ltda., onde exerceu as funções de soldador, exposto a fumos metálicos, agente nocivo previsto no item 1.2.11 do Decreto 83.080/97, conforme laudo pericial de fs.238/250. Embora o PPP de fs.269/270 mencione ruído, tem-se que referido documento não constou basear-se em laudo técnico, e nem tão pouco foi assinado por profissional legalmente habilitado, como engenheiro ou médico do trabalho;
- b) 13.08.96 a 28.11.96, laborado na empresa ISOTER-Isolamento Térmico S/C, onde exerceu as funções de soldador, exposto a fumos metálicos, agente nocivo previsto no item 1.2.11 do Decreto 83.080/97, conforme laudo pericial de fs.238/250;
- c) 19.05.97 a 17.07.98, laborado na empregadora Sogima Montagens Industriais Ltda., onde exerceu as funções de soldador, exposto a fumos metálicos, agente nocivo previsto no item 1.2.11 do Decreto 83.080/97, conforme laudo pericial de fs.238/250. O PPP de fs.272/273 menciona a exposição à ruído de 91 dB e agentes químicos como hidrocarbonetos, tem-se que igualmente não consta o nome do profissional legalmente habilitado;
- d) 10.09.99 a 19.11.99, laborado na empregadora MAG-Montagens Industriais Ltda, onde exerceu as funções de soldador, exposto a fumos metálicos, agente nocivo previsto no item 1.2.11 do Decreto 83.080/97, conforme laudo pericial de fs.238/250. Da mesma forma, o PPP de fs.281/283 menciona a exposição à ruído de 93 dB, porém não consta o nome do profissional legalmente habilitado;
- e) 12.06.00 a 30.03.01, laborado na empresa Bustos Peredo Montagens Industriais, onde exerceu as funções de soldador, exposto a fumos metálicos, agente nocivo previsto no item 1.2.11 do Decreto 83.080/97, conforme laudo pericial de fs.238/250;
- f) 25.11.89 a 25.05.00, laborados na empregadora Caldemax Prestadora de Serviço Ltda., onde exerceu as funções de soldador, exposto a fumos metálicos, agente nocivo previsto no item 1.2.11 do Decreto 83.080/97, conforme laudo pericial de fs.238/250;
- g) 19.06.01 a 06.02.04 e 05.08.05 a 31.05.07, laborados na empregadora Isomac Isolamento e Montagens Industriais Ltda.EPP, onde exerceu as funções de soldador, exposto a fumos metálicos, agente nocivo previsto no item 1.2.11 do Decreto 83.080/97, conforme laudo pericial de fs.238/250.

A descrição das atividades relatadas no referido documento revela que o autor, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O período de 21.12.98 a 28.04.99 não foi reconhecido, e não havendo devolução da matéria em recurso da autoria, descabe discussão a respeito.

Os períodos de 06.02.04 a 04.08.05, 01.05.92 a 01.09.95, 28.03.84 a 30.04.92, 01.06.79 a 28.09.83 e 04.06.07 a 11.12.08 já foram reconhecidos como especial pela autarquia em procedimento administrativo.

O tempo total de atividade especial comprovado nos autos, contado de modo não concomitante até a data do requerimento administrativo (11.12.08), é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial da revisão do benefício é a data do requerimento administrativo que resultou na concessão da aposentadoria revisada. Nesse sentido: REsp 1646490/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/09/2018, DJe 11/03/2019, e REsp 1502017/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 04/10/2016, DJe 18/10/2016.

Conquanto o autor possa ter continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 ("Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei.") e o disposto no Art. 46 ("O aposentado por invalidez que retomar voluntariamente a atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno."), reconsidero meu entendimento quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, uma vez que o benefício administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015 ("Não será considerado permanência ou retorno à atividade o período entre a data do requerimento da aposentadoria especial e a data da ciência da decisão concessória do benefício."), e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE-INSS e pelas Notas nº 00026/2017/DPIM/PFE-INSS-SEDE/PGF/AGU e nº 00034/2017/DIVCONT/PFE-INSS-SEGE/PGF/AGU, letra "d", que permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial."

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais o período de 18.12.95 a 16.05.96, 13.08.96 a 28.11.96, 16.12.96 a 14.05.97, 19.05.97 a 17.07.98, 10.09.99 a 19.11.99, 25.11.99 a 25.05.00, 12.06.00 a 30.03.01, 18.04.01 a 15.05.01, 19.06.01 a 06.02.04 e 05.08.05 a 31.05.07, proceder a revisão de seu benefício, convertendo-o em aposentadoria especial, a partir de 11.12.08, e pagar as diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do autor para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial da revisão do benefício e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação do réu.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. FUMOS METÁLICOS

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/03/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/03/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12/02/2015).
3. Admite-se como especial a atividade de soldador, exposto a fumos metálicos, previstos no item 1.2.11 do Decreto 83.080/79;
4. O tempo total de trabalho em atividade especial é suficiente para a aposentadoria especial.
5. Conquanto o autor possa ter continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91, reconsidero meu entendimento quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, uma vez que o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE-INSS e pelas Notas nº 00026/2017/DPIM/PFE-INSS-SEDE/PGF/AGU e nº 00034/2017/DIVCONT/PFE-INSS-SEGE/PGF/AGU, letra "d", que permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial".
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação do autor providas em parte, e apelação do réu desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação do autor e negar provimento a apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6213804-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: CARLOS OTAVIO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS OTAVIO LEITE  
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: LUIZ CARLOS MAMEDE DA SILVA, MORLAN S/A

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: EDEVARDE DE SOUZA PEREIRA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARIA JOSE EZEQUIEL PINHONI ALEXANDRE

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6213804-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: CARLOS OTAVIO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS OTAVIO LEITE  
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: LUIZ CARLOS MAMEDE DA SILVA, MORLAN S/A  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: EDEVARDE DE SOUZA PEREIRA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARIA JOSE EZEQUIEL PINHONI ALEXANDRE

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Carlos Otavio Leite em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apelação do INSS e do assistente simples buscama improcedência do pedido, com inversão da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6213804-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
APELANTE: CARLOS OTAVIO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS OTAVIO LEITE  
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: LUIZ CARLOS MAMEDE DA SILVA, MORLAN S/A  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: EDEVARDE DE SOUZA PEREIRA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARIA JOSE EZEQUIEL PINHONI ALEXANDRE

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 01.12.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.12.2015).

Anoto, inicialmente, que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Lei 13.105/2015), razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Desse modo, não conheço da remessa necessária.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 12.06.1978 a 15.10.1980, 01.02.1983 a 31.12.1983, 01.02.1984 a 20.06.1984, 25.06.1984 a 01.12.1984, 01.06.1985 a 08.11.1986, 10.11.1986 a 02.05.1987, 04.05.1987 a 14.12.1991, 02.05.1992 a 04.01.1995, 01.02.1995 a 08.12.1999, 02.10.2000 a 11.05.2006, 14.07.2007 a 18.04.2014, 17.04.2014 a 03.12.2015.

Ocorre que, nos períodos de 01.02.1983 a 31.12.1983, 01.02.1984 a 20.06.1984, 01.06.1985 a 08.11.1986, 10.11.1986 a 02.05.1987, 04.05.1987 a 14.12.1991, 02.05.1992 a 04.01.1995, 01.02.1995 a 08.12.1999 e 02.10.2000 a 11.05.2006, a parte autora, na atividade de frentista, esteve exposta a agentes químicos, com contato permanente com gasolina, álcool, diesel e outros derivados, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes químicos é inerente à função exercida, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.

Por sua vez, nos períodos de 14.07.2007 a 18.04.2014 e 17.04.2014 a 03.12.2015, a parte autora exerceu as atividades de vigia e porteiro e a jurisprudência equipara referidas funções àquela exercida pelo guarda, independentemente da utilização de arma de fogo, reconhecendo a natureza especial da prestação de serviço, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Nesse sentido, registre-se o entendimento adotado nesta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. INDEPENDENTE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITO NÃO PREVISTO EM LEI. JURROS DE MORA. LEI N. 11.960/09. APLICABILIDADE.

I - O porte de arma reclamado pelo réu, para fins de enquadramento especial da atividade de vigia, não é requisito previsto em lei, assim, a apreciação do pedido de conversão de tempo de atividade especial em comum deve levar em consideração apenas os critérios legais estabelecidos pela legislação vigente à época em que a atividade foi efetivamente exercida.

II - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial. No caso em tela, não há que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional.

(...)

VI - Agravo interposto pelo INSS (art.557, §1º do C.P.C.) parcialmente provido."

(TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC 1662064/SP, Proc. nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, TRF3 CJI 17/11/2011).

Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de guarda deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas, nos seguintes termos:

"Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:

(...)

II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial."

Destarte, diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade das atividades de vigia e porteiro, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIGIA.

1 - A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que estiver a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

2 - A reforma legislativa trazida pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, passou a considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, inclusive dispensando a utilização de armas de fogo.

3 - Agravo legal do autor provido. (TRF3, 9ª Turma, Rel. para o Acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, AC 0005450-91.2011.4.03.6183/SP, j. 16/09/2013, D.E. DATA:25/09/2013)

Ainda, finalizando, os períodos de 12.06.1978 a 15.10.1980 e 25.06.1984 a 01.12.1984 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento às apelações, apenas para afastar a natureza especial dos períodos de 12.06.1978 a 15.10.1980 e 25.06.1984 a 01.12.1984, fixando, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora CARLOS OTÁVIO LEITE, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 03.12.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. FRENTISTA, VIGIA E PORTEIRO. AGENTES QUÍMICOS E FÍSICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. Nos períodos de 01.02.1983 a 31.12.1983, 01.02.1984 a 20.06.1984, 01.06.1985 a 08.11.1986, 10.11.1986 a 02.05.1987, 04.05.1987 a 14.12.1991, 02.05.1992 a 04.01.1995, 01.02.1995 a 08.12.1999 e 02.10.2000 a 11.05.2006, a parte autora, na atividade de frentista, esteve exposta a agentes químicos, com contato permanente com gasolina, álcool, diesel e outros derivados, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes químicos é inerente à função exercida, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho. Por sua vez, nos períodos de 14.07.2007 a 18.04.2014 e 17.04.2014 a 03.12.2015, a parte autora exerceu as atividades de vigia e porteiro e a jurisprudência equipara referidas funções àquela exercida pelo guarda, independentemente da utilização de arma de fogo, reconhecendo a natureza especial da prestação de serviço, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício das atividades de vigia e porteiro deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas. Diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade das atividades de vigia e porteiro, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997.

8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.12.2015).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.12.2015), observada eventual prescrição quinquenal.

13. Remessa necessária não conhecida. Apelações parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento as apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001032-03.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LUIZ PASQUAL  
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001032-03.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LUIZ PASQUAL  
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exm. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Luiz Pasqual em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de atividade rural, sem registro em CTPS, bem como o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 94454358 – fls. 19/24).

Réplica da parte autora (ID 94454359).

Audiência de instrução, com a oitiva das testemunhas da parte autora (ID 94454369 – fls. 02/06).

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência (ID 94454369 – fls. 17/24 e 94454370 – fls. 01/05).

Apelação da parte autora pela procedência total do pedido formulado na exordial (ID 94454370 – fls. 09/14).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001032-03.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LUIZ PASQUAL  
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191374-73.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA PRESTES MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191374-73.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA PRESTES MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em face da sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício a partir do requerimento administrativo, pagar os valores em atraso, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, e honorários advocatícios de 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando não ser possível computar o período em que a autora esteve em gozo de benefício por incapacidade. Caso assim não se entenda, requer a modificação da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191374-73.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA PRESTES MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*'Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.'*

Para os segurados inscritos após 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra do Art. 25, II, da Lei 8.213/91, no que se refere à carência.

A c. Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*'EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

1. ... 'omissis'.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.

(*REsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010*).

Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 15/10/11, deve ser observada a carência de 180 meses de contribuição.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 03/07/03 a 31/12/05, 24/05/06 a 03/07/06, 09/11/06 a 09/01/07, 09/03/07 a 01/05/07 e de 24/07/11 a 31/12/11 (CNIS ID 12686964, págs. 1-4).

Tais períodos, por estarem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição, para fins de carência, nos termos do que dispõe o Art. 55, da Lei nº 8.213/91:

*'Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qual idade de segurado:*

...

*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez;'*

Nesse sentido, a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*'AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. AUXÍLIO - DOENÇA. MATÉRIA DEFINITIVAMENTE DECIDIDA, CONFORME APURADO PELA CORTE LOCAL. AUXÍLIO - DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Nos termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/1991, o período em que o autor esteve em gozo de auxílio - doença só será computado para fins de carência, se intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, o que não se verificou na hipótese dos autos.

2. A discussão relativa ao fato de que, o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio - doença acidental e não de auxílio - doença, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, tampouco suscitada nas contrarrazões ao recurso especial, caracterizando-se clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual.

3. ... 'omissis'.

4. ... 'omissis'.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no REsp 1232349/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012);

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)

Confiram-se ainda:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).

2. Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.

3. Satisfeitos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, faz jus a parte autora ao seu recebimento.

4. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5875960-28.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, julgado em 11/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- Objetiva a impetrante o pagamento do benefício de aposentadoria por idade, retroativo à data do requerimento administrativo.

- Os períodos em que a parte autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos de atividade, devem ser computados para fins de tempo de serviço e carência, nos termos do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

- Cumprida a carência exigida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em conta o ano em que a parte autora implementou o requisito etário, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana prevista no artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decurso deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

- Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5000409-05.2019.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSALIA, julgado em 13/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/11/2019)

Assim, os períodos constantes do CNIS (ID 126869864) somados ao período do auxílio doença, resultam em mais de 180 meses de contribuição até a DER em 23/11/18, cumprindo a autora a carência exigida.

Destarte, a r. sentença deve se mantida quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 23/11/18, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

---

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO DOENÇA INTERCALADO COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS.

1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.
4. O período em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença, por estar intercalado com períodos contributivos, deve ser computado como tempo de contribuição e para fins de carência. Precedentes do STJ.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

¶

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007605-35.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: WILSON PEREIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI - SP151834-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007605-35.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: WILSON PEREIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI - SP151834-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Wilson Pereira de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (DER 30.11.2015).

Contestação do INSS, na qual sustenta, em sede preliminar, a incompetência absoluta do Juízo para processar e julgar o feito. No mérito, argumenta não ter a parte autora comprovado o exercício de atividades especiais, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Tendo em vista o proveito econômico atribuído à causa, o processo – inicialmente distribuído ao Juizado Especial Federal – foi remetido à 5ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo.

Houve réplica.

Sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora apresentou recurso de apelação, buscando o reconhecimento da especialidade dos períodos indicados na inicial, com a consequente revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007605-35.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: WILSON PEREIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI - SP151834-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 24.01.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.10.1982 a 26.11.1984, 03.12.1984 a 30.03.1990, 10.09.1990 a 02.01.1998, 19.01.1998 a 28.11.1998 e 01.03.1999 a 30.06.2009, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.11.2015), como consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*”

§ 1º *a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

§ 2º *Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

§ 3º *A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

§ 4º *A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)*”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*”

(...)

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabiente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o consenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*”

1. *Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

2. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

3. *O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

4. *Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

5. *Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado na esfera administrativa, não foram averbados quaisquer períodos como especiais. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos intervalos de 01.10.1982 a 26.11.1984, 03.12.1984 a 30.03.1990, 10.09.1990 a 02.01.1998, 19.01.1998 a 28.11.1998 e 01.03.1999 a 30.06.2009.

Observe que a parte autora, nos períodos controversos, exerceu as funções de auxiliar de prego e operador de prego, na qualidade de empregado das seguintes corretoras de valores mobiliários: "Cotisa - Colocadora de Títulos S/A Corretora de Valores", "BMG Corretora S/A" e "Ágora Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S/A" (ID 79992825 - págs. 33/41).

Visando comprovar a especialidade das aludidas atividades, trouxe aos autos laudos periciais realizados na empresa BM&F - Bolsa de Mercadorias e Futuros de São Paulo, extraídos, majoritariamente, de ações trabalhistas propostas por operadores de prego, os quais exerciam atividade idêntica a por ele desenvolvida (ID 79992826 - págs. 84/85, ID 79992827 - págs. 1/14 e ID 79993182), indicando a existência de níveis de ruído superiores aos limites máximos previstos nos Decreto nºs. 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 4.882/03.

Com efeito, tendo em vista a fusão entre a Bolsa de Valores de São Paulo e a BM&F, com o consequente fechamento das salas de negociações em junho de 2009, o prego "viva voz" foi substituído por negociação eletrônica.

Assim sendo, revendo posicionamento anteriormente adotado, em função dos laudos periciais trazidos aos autos como prova emprestada, bem como diante da impossibilidade de se produzir prova específica em relação aos fatos invocados, uma vez que, com a implantação de meios de negociação eletrônica, já não existe mais essa forma tradicional de realização da atividade profissional, deve ser admitida a comprovação da natureza especial pelas provas apresentadas. E, ainda, considerando que há elementos nos autos que demonstram que as condições ambientais do recinto onde o segurado exercia sua atividade laboral - o prego da Bolsa - mantiveram-se substancialmente inalteradas durante todo o tempo em que ali trabalhou. Nesse sentido, de resto, tem caminhado a jurisprudência majoritária desta Corte, como o indicamos seguintes precedentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. OPERADOR DE PREGÃO VIVA VOZ DA BOLSA DE VALORES. RUIÍDO. I - No presente caso, não há como realizar perícia judicial, uma vez que tanto a BOVESPA, quanto a BM&F, não mais adotam o sistema de prego viva voz, da forma como realizada antigamente. Isso porque, após 2009, houve a implantação de negociação eletrônica, na qual computadores e sistemas, integrados por meio de plataforma de alta tecnologia, propiciam à bolsa um silêncio completamente atípico dos tempos anteriores. II - O trabalhador não pode ser prejudicado pelo fato de as condições de trabalho não mais permanecerem as mesmas, impossibilitando, inclusive, a perícia técnica por equiparação. III - No tocante às provas constantes dos autos, as duas testemunhas, de forma uníssona, afirmaram que o autor trabalhou no período de 1977 a 2001, no prego da BOVESPA e BM&F, de segunda a sexta-feira, seis horas por dia, sendo o barulho o principal problema. Os laudos de fls. 110/115, 199211 e 238/250, embora refiram-se a terceiros, foram todos elaborados por Peritos nomeados pelo Juízo, em processos da Justiça do Trabalho, atestando a sujeição do trabalhador a ruídos de 105,5 dB, 94 dB e 99,58 dB, respectivamente, na BOVESPA ou BM&F, em períodos contemporâneos à época da prestação de serviço do autor. Dessa forma, ficou comprovada a sujeição do apelado a ruído superior aos limites de tolerância. [...]". (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2287813 0013353-12.2013.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/05/2018).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.*

[...]

*13 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/10/1978 a 30/03/1978 (Laureano S/A Corretora de Valores), de 17/04/1979 a 19/02/1992 (SLW Corretora de Valores e Câmbio Ltda), de 23/03/1992 a 19/05/1995 (Cobansa S/A CCTVM) e de 24/07/1995 a 23/06/2006 (Banco Rural S/A), e a consequente concessão de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo. 14 - Conforme laudo pericial (fls. 124/136), no período laborado no Banco Rural S/A, de 24/07/1995 a 23/06/2006, o autor esteve exposto a ruído de 94 dB(A). 15 - Apesar de não existir laudo pericial individual para os demais períodos, o laudo pericial a pedido do Sindicato dos Trabalhadores no Mercado de Capitais (fls. 371/383) e os laudos técnicos e documentos de colegas do autor, que também desenvolviam o mesmo tipo de atividade em prego de bolsa de valores da BM&F e da Bovespa (fls. 41/119, 167/250, 253/355), demonstram que a pressão sonora a que estavam expostos era superior a 90 dB(A). 16 - Ademais, como bem salientou a r. sentença, "não há como produzir prova pericial no local em que o autor exerceu suas atividades, visto que, como esclarecido pelas testemunhas, não há mais prego de 'viva-voz' na Bolsa de Valores". 17 - Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor exercido pelo autor como operador da bolsa e/ou prego, nos períodos de 01/10/1978 a 30/03/1978, de 17/04/1979 a 19/02/1992, de 23/03/1992 a 19/05/1995 e de 24/07/1995 a 23/06/2006, em razão de exposição ao agente agressivo ruído. 18 - Somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (14/09/2006 - fl. 36), o autor alcançou 26 anos e 11 meses de tempo total especial, fazendo jus à concessão de aposentadoria especial, a partir desta data; conforme, aliás, reconhecido em sentença. [...]". (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1663340 0004145-77.2008.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/08/2018).*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91. 2. In casu, o autor informa na inicial que trabalhou como operador de prego em corretora de valores, informação esta corroborada por cópia da sua CTPS (fls. 27/45), alegando que no desempenho da atividade esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruído superior aos níveis legalmente permitidos, provenientes de autofalantes, microfones, campainhas, toques de telefones somados aos gritos dos demais operadores. 3. E, para a comprovação do alegado o autor juntou aos autos "provas emprestadas" dos laudos técnicos periciais elaborados por engenheiros peritos, extraídos de ações propostas por operadores em prego, perante a Justiça do Trabalho, uma vez que suas atividades eram idênticas às suas. 4. Desse modo, com base dos laudos técnicos juntados aos autos, aos quais se pode considerar como perícia indireta, verifico que restou comprovada a exposição do autor como Operador de Bolsa e Pregão de modo habitual e permanente a ruídos acima de 90 dB (A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/6, no código 1.1.5 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Anexo IV, Regulamento da Previdência Social nº 3.048/99 [...]. (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2026271 0013144-82.2009.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/03/2018).*

*"PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. OPERADOR DE BOLSA DE VALORES. PERÍCIA INDIRETA. ADMISSIBILIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. [...] - No caso dos autos, os períodos foram todos reconhecidos com base em laudos técnicos elaborados a pedido da Bolsa de Mercadorias e Futuros (BM & F) e de laudos periciais produzidos em outros processos judiciais. - Em geral, esse tipo de prova não é aceita, determinando-se a produção de novo laudo especificamente para o segurado que requer o reconhecimento do tempo de serviço especial. Mesmo quando a empregadora não está mais em atividade, requer-se a elaboração de perícia em que cabe ao perito avaliar outra empresa com condições de trabalho semelhantes para concluir pela existência ou inexistência de exposição a agentes nocivos na atividade que era desempenhada pelo requerente. - O caso dos autos, entretanto, traz a particularidade de que a função desempenhada pelo autor de operador de viva-voz deixou de existir. - Assim, na impossibilidade de se produzir prova específica em relação ao direito invocado (prova pericial), aceitável a utilização de laudos elaborados em favor de outro empregado, paradigma. Precedentes. - No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003. - No caso dos autos, consta que na atividade do autor a exposição a ruído era da ordem de 95 dB (conforme laudo, fl. 147) a 99,58 dB (conforme laudo, fl. 99). - Consta, que o autor trabalhou como auxiliar de prego nos períodos de 01/05/1973 a 23/11/1973 (CTPS, fl. 42), 23/05/1974 a 30/09/1974 (CTPS, fl. 41) e de 01/10/1974 a 26/06/2002 (CTPS, fl. 41). Dessa forma, correta a sentença ao reconhecer a especialidade de todos esses períodos. [...]". (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1858542 0003636-44.2011.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/06/2018).*

Portanto, nos períodos de 01.10.1982 a 26.11.1984, 03.12.1984 a 30.03.1990, 10.09.1990 a 02.01.1998, 19.01.1998 a 28.11.1998 e 01.03.1999 a 30.06.2009, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 10 (dez) meses e 14 (catorze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.11.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa), instruído com os devidos documentos da parte autora, WILSON PEREIRA DE OLIVEIRA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 30.11.2015 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/174.215.038-9), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Leif nº 13.105/15).

**É como voto.**

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. OPERADOR DE PREGÃO. AGENTE FÍSICO. RUIDO. TEMPO DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, após requerimento formulado na esfera administrativa, não foram averbados quaisquer períodos como especiais. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos intervalos de 01.10.1982 a 26.11.1984, 03.12.1984 a 30.03.1990, 10.09.1990 a 02.01.1998, 19.01.1998 a 28.11.1998 e 01.03.1999 a 30.06.2009. Observo que a parte autora, nos períodos controversos, exerceu as funções de auxiliar de pregoeiro e operador de pregoeiro, na qualidade de empregado das seguintes corretoras de valores mobiliários: "Cotisa - Colocadora de Títulos S/A Corretora de Valores", "BMG Corretora S/A" e "Ágora Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S/A" (ID 79992825 - págs. 33/41). Visando comprovar a especialidade das aludidas atividades, trouxe aos autos laudos periciais realizados na empresa BM&F - Bolsa de Mercadorias e Futuros de São Paulo, extraídos, majoritariamente, de ações trabalhistas propostas por operadores de pregoeiro, os quais exerciam atividade idêntica a por ele desenvolvida (ID 79992826 - págs. 84/85, ID 79992827 - págs. 1/14 e ID 79993182), indicando a existência de níveis de ruído superiores aos limites máximos previstos nos Decretos nºs. 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 10 (dez) meses e 14 (catorze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.11.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito de a parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.11.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171009-95.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA RITA RIBEIRO DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: PAULO JOEL ALVES JUNIOR - SP159329-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171009-95.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA RITA RIBEIRO DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: PAULO JOEL ALVES JUNIOR - SP159329-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial apelação em face da sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a ré a conceder o benefício a partir do requerimento administrativo, pagar os valores em atraso, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, e honorários advocatícios de 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A tutela antecipada foi deferida.

Apela o réu, arguindo, em preliminar, a não comprovação do indeferimento administrativo do pedido e a prescrição. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando não ser possível computar o período em que a autora esteve em gozo de benefício por incapacidade. Caso assim não se entenda, requer a modificação dos honorários advocatícios, da correção monetária e dos juros de mora. Requer, ainda a cassação da tutela.

Com contrarrazões, subiram os autos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171009-95.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA RITA RIBEIRO DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: PAULO JOEL ALVES JUNIOR - SP159329-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No que concerne à exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, a questão restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto sem o pedido administrativo anterior não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03/09/2014.

Confira-se:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juízo Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.*

*(STF, RE 631240 / MG - MINAS GERAIS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014 Órgão Julgador: Tribunal Pleno, publicação DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014)".*

Nessa esteira, a jurisprudência uniformizada pela Primeira Seção do c. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso repetitivo REsp 1369834/SP, in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.*

- 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).*
- 2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.*

*(STJ, REsp 1369834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 24/09/2014, DJE 02/12/2014)".*

A presente ação foi ajuizada em 11/04/19, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, após, portanto, do entendimento uniformizado pelo STF acerca da questão posta a debate.

A autora protocolizou o requerimento administrativo em 04/02/19 (ID 125089092), antes, portanto, do ajuizamento da ação, restando configurada a pretensão resistida da autarquia, estando presente o interesse de agir.

De sua vez, concedida que foi a antecipação da tutela, quanto à implantação do benefício na mesma oportunidade que a sentença, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*'Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.'*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*'Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*

*(...)*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*'AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*

*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*

*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRAS DE TRANSIÇÃO.*

*1. O art. 142 da Lei nº 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*

*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*

*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*

*4. Recurso especial desprovido.*

*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)*

A c. Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*'EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. ... 'omissis'.*

*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei nº 8.213/91.*

*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.*

*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*

*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.*

*(REsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)*

Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 10/11/17, deve ser observada a carência de 180 meses de contribuição.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 16/10/96 a 23/12/96, 07/10/03 a 30/09/05, 08/03/07 a 31/10/07 e 12/01/08 a 14/08/17 (CNIS ID 125089090, págs. 1/6).

Tais períodos, por estarem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição, para fins de carência, nos termos do que dispõe o Art. 55, da Lei nº 8.213/91:

*'Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qual idade de segurado:*

*...*

*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez;'*

Nesse sentido, a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*'AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. AUXÍLIO - DOENÇA. MATÉRIA DEFINITIVAMENTE DECIDIDA, CONFORME APURADO PELA CORTE LOCAL. AUXÍLIO - DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Nos termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/1991, o período em que o autor esteve em gozo de auxílio - doença só será computado para fins de carência, se intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo, o que não se verificou na hipótese dos autos.*

*2. A discussão relativa ao fato de que, o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio - doença acidentário e não de auxílio - doença, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, tampouco suscitada nas contrarrazões ao recurso especial, caracterizando-se clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual.*

*3. ... 'omissis'.*

*4. ... 'omissis'.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg nos EDeI no REsp 1232349/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012);*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

*1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.*

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)

Confiram-se ainda:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).

2. Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.

3. Satisfeitos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, faz jus a parte autora ao seu recebimento.

4. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5875960-28.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, julgado em 11/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- Objetivo a impetrante o pagamento do benefício de aposentadoria por idade, retroativo à data do requerimento administrativo.

- Os períodos em que a parte autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos de atividade, devem ser computados para fins de tempo de serviço e carência, nos termos do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

- Cumprida a carência exigida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em conta o ano em que a parte autora implementou o requisito etário, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana prevista no artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

- Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5000409-05.2019.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, julgado em 13/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/11/2019)

Os períodos constantes do CNIS somados aos períodos do auxílio doença, de forma não concomitante, resultam em mais de 180 meses de contribuição até a data do requerimento administrativo em 04/02/19 (ID 125089092), cumprindo a autora a carência exigida.

Destarte, a r. sentença deve ser mantida quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 04/02/19 e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, não havendo que se falar em prescrição.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com a observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Assim, o valor da multa diária fixada pela r. sentença deve ser mantida, limitada a R\$5.000,00, nos termos dos precedentes da Turma, com prazo de 45 dias.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para excluir a condenação nas custas processuais e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO DOENÇA INTERCALADO COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS.

1. Configurada a pretensão resistida diante do requerimento administrativo, está presente o interesse de agir da parte autora.

2. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, quando cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

3. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
4. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.
5. O período em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença, por estar intercalado com períodos contributivos, deve ser computado como tempo de contribuição e para fins de carência. Precedentes do STJ.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Remessa oficial e apelação providas em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157085-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIONOR VIEIRA TERTO  
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N  
APELADO: CLAUDIONOR VIEIRA TERTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157085-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIONOR VIEIRA TERTO  
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N  
APELADO: CLAUDIONOR VIEIRA TERTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da incapacidade (abril/2016) até a reabilitação da parte autora, com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de custas, despesas processuais e verba honorária, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito e a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária e aos juros de mora.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando pela reforma da sentença para que seja concedida a aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157085-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIONOR VIEIRA TERTO  
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N  
APELADO: CLAUDIONOR VIEIRA TERTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, consoante anotação em CTPS e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 123840715, 123840734 e 123840797), com último vínculo empregatício no período de 14/01/2013 sem data de baixa quando do ajuizamento, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id. 123840773 e 123840784). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, sendo que pode "exercer função laboral de menor demanda na coluna cervical". Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora nesta data, especialmente sua idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (pintor), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

**"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à inequívoca cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA: 28/10/2009, p. 1725).**

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Embora o perito tenha fixado o início da incapacidade em abril/2016, é possível aferir dos documentos juntados aos autos especialmente dos atestados de saúde ocupacionais (ID 123840717 e 123840803) que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho desde a data do requerimento administrativo NB nº 606.544.696 - 7. Ressalte-se, ainda, que o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não servindo como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (10/06/2014), bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

No que tange à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo e sua conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data do acórdão, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **CLAUDIONOR VIEIRA TERTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com data de início - **DIB na data do acórdão**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 497 do novo Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

- De acordo com a perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, o que lhe garante o direito ao auxílio-doença. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora nesta data, especialmente sua idade e a natureza do trabalho que lhe garante a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002270-46.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE DA SILVA GUERRA JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON LINS DE OLIVEIRA - SP224824-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002270-46.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE DA SILVA GUERRA JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON LINS DE OLIVEIRA - SP224824-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do art. 29-C da Lei 8.213/91, ajuizado por José da Silva Guerra Júnior em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento dos períodos especiais pleiteados e concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002270-46.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
APELANTE: JOSE DA SILVA GUERRA JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON LINS DE OLIVEIRA - SP224824-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 10.04.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.08.1978 a 30.06.1983, 01.11.1983 a 31.08.1985 e 01.09.1985 a 31.05.1995, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.07.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 38 (trinta e oito) anos, 04 (quatro) meses e 16 (dezesseis) dias, com pontuação inferior a 95 (ID 87805956 – págs. 25/26), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.07.1983 a 31.10.1983. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.08.1978 a 30.06.1983, 01.11.1983 a 31.08.1985 e 01.09.1985 a 31.05.1995.

Ocorre que, nos períodos de 01.08.1978 a 30.06.1983 e 01.09.1985 a 31.05.1995, a parte autora, nas atividades de aprendiz de mecânico e programador de produção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 87805955 – págs. 13/16), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Finalizando, os períodos de 31.03.1978 a 07.07.1978, 01.11.1983 a 31.08.1985 e 01.06.1995 a 21.07.2016 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 44 (quarenta e quatro) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.07.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Com efeito, a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29-C, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.07.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora JOSÉ DA SILVA GUERRA JÚNIOR, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, sem a incidência do fator previdenciário**, com D.I.B. em 21.07.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. APRENDIZ DE MECÂNICO E PROGRAMADOR DE PRODUÇÃO. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95" quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 38 (trinta e oito) anos, 04 (quatro) meses e 16 (dezesseis) dias, com pontuação inferior a 95 (ID 87805956 – págs. 25/26), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.07.1983 a 31.10.1983. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.08.1978 a 30.06.1983, 01.11.1983 a 31.08.1985 e 01.09.1985 a 31.05.1995. Ocorre que, nos períodos de 01.08.1978 a 30.06.1983 e 01.09.1985 a 31.05.1995, a parte autora, nas atividades de aprendiz de mecânico e programador de produção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 87805955 – págs. 13/16), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79. Finalizando, os períodos de 31.03.1978 a 07.07.1978, 01.11.1983 a 31.08.1985 e 01.06.1995 a 21.07.2016 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 44 (quarenta e quatro) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.07.2016). Considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.07.2016).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.07.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5121853-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: LILIAN OLINDA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LILIAN OLINDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5121853-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: LILIAN OLINDA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LILIAN OLINDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, pelo período de noventa dias, a partir de julho de 2018, com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício no prazo de 15 dias, sob pena de multa fixada em 20% do valor da causa, a ser revertida ao Fundo Especial de Despesa do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença no tocante à data de início do benefício, para que seja fixada desde o requerimento administrativo (16/01/2017).

A autarquia previdenciária também apelou, pleiteando a reforma integral da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não restou comprovado que a parte autora detinha a qualidade de segurada à época do início da incapacidade. Subsidiariamente, requer a revisão do valor da multa e de sua destinação.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento dos recursos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5121853-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: LILIAN OLINDA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LILIAN OLINDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo os recursos de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 120954461 - Pág. 4), uma vez que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 08/04/2008 a 19/10/2015.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (ID 120954493). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, a partir de abril de 2018.

Entretanto, entendo que, do quadro probatório acostado aos autos, não se pode dizer que a incapacidade da autora data somente de abril de 2018. Tem-se que a demandante recebeu auxílio-doença no período de 08/04/2008 a 19/10/2015 (CNIS ID 120954461 - Pág. 4). Instruíram o feito declarações médicas e receitas comprovando que a demandante encontrava-se em tratamento psiquiátrico nos períodos de junho/2015, agosto/2015, julho/2016, janeiro/2017, outubro/2018 e novembro e dezembro/2019 (ID's 120954463 - Pág. 1, 3, 4, 5; 120954464 - Pág. 1; 120954526 - Pág. 1-4). Também há registro de internação psiquiátrica no período de 16/04/2018 a 01/06/2018 (ID 120954463 - Pág. 2).

Diante disso, diante do longo período em que a autarquia lhe concedeu o auxílio-doença, associado aos documentos trazidos aos autos, indicam um quadro contínuo de males psiquiátricos, que não obtiveram melhora desde a cessação de seu último benefício ou, na melhor das hipóteses, ainda que com alguma intermitência, não asseguraram à autora o retorno a suas atividades laborativas.

Assim, ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça", disposto no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde a cessação do último benefício de auxílio-doença. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*

*2. Precedente do Tribunal.*

*3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193)"*

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n.º 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

No tocante ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação a partir do dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral. Entretanto, considerando os limites do pedido formulado na petição inicial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/01/2017).

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer." (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Quanto à destinação da multa, razão assiste à autarquia, uma vez que o Código de Processo Civil é expresso ao determinar, no § 2º do art. 537, que o valor da multa será devido ao exequente.

Neste sentido o seguinte julgado desta Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. MULTA DIÁRIA.*

*- O título exequendo diz respeito à concessão de auxílio-doença, com DIB em 14.07.2017 (data da perícia judicial). Os valores em atraso serão acrescidos de juros de mora e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Confirmou a tutela anteriormente concedida.*

*- O destinatário da multa é o segurado, notadamente diante do caráter alimentar do benefício, a justificar a urgência da sua implantação, não havendo qualquer dívida a esse respeito.*

*- A imposição de multa como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação encontrava amparo no § 4º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973, em vigor na data de sua cominação, e hoje nos artigos 497 e 500 do novo CPC, que conferiu ao magistrado tal faculdade como forma de assegurar efetividade no cumprimento da ordem expedida. No entanto, essa multa pode ser a qualquer tempo revogada ou modificada, de acordo com o poder discricionário do magistrado.*

*- Levando-se em conta que a imposição de multa cominatória não pode servir ao enriquecimento sem causa, e apesar do atraso, o benefício foi implantado em prazo razoável, bem como, conforme apurado em perícia judicial, o valor da multa apurado (R\$ 9.370,00) é muito superior ao valor do principal executado (R\$ 1.158,34), a decisão agravada merece revisão.*

*- A multa não merece subsistir. A Autarquia já cumpriu a obrigação, nos termos do ofício nº 6401/2017, demonstrando a implantação do benefício.*

*- Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009194-50.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 23/10/2019, Intimação via sistema DATA: 25/10/2019, g.n.)*

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (16/01/2017) e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao valor e destinação da multa diária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MULTA DIÁRIA.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- No tocante ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação a partir do dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral. Entretanto, considerando os limites do pedido formulado na petição inicial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/01/2017).
- Reduzida a multa por atraso no cumprimento da tutela a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.
- Quanto à destinação da multa, razão assiste à autarquia, uma vez que o Código de Processo Civil é expresso ao determinar, no § 2º do art. 537, que o valor da multa será devido ao exequente.
- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DOU PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (16/01/2017) E DOU PARCIAL PROVIMENTO A APELAÇÃO DO INSS, no tocante ao valor e destinação da multa diária, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008110-92.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSVALDO ROSA DE SENA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRALUCIA DE SOUZA SARMENTO - SP187637-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008110-92.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSVALDO ROSA DE SENA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRALUCIA DE SOUZA SARMENTO - SP187637-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Osvaldo Rosa de Sena em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação, insurgindo-se contra o reconhecimento de atividade especial exercida pela parte autora.

Decisão proferida no âmbito deste E. Tribunal, de ofício, anulou a r. sentença, a fim de que fosse produzida prova pericial.

Laudo pericial anexado aos autos.

O Juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido. Opostos embargos de declaração, estes foram acolhidos, com efeitos infringentes, para julgar o pedido deduzido pelo autor totalmente procedente.

O INSS apresentou recurso de apelação, ao argumento de que não houve comprovação de quaisquer interregnos de trabalhos especiais exercidos pelo demandante.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008110-92.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSVALDO ROSA DE SENA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRALUCIA DE SOUZA SARMENTO - SP187637-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 04.01.1946, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 02.02.1970 a 10.08.1972, 02.05.1973 a 10.09.1974, 01.03.1978 a 01.02.1979, 01.04.1979 a 05.06.1979 e 07.12.1994 a 19.10.1999, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.10.2007).

**Do mérito.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedagógico ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colégio Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...)" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o seara e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 31 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 03 (três) dias de tempo de contribuição, não tendo sido averbada a especialidade de qualquer intervalo de trabalho (ID 77456632 – págs. 78/80). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os períodos de 02.02.1970 a 10.08.1972, 02.05.1973 a 10.09.1974, 01.03.1978 a 01.02.1979, 01.04.1979 a 05.06.1979 e 07.12.1994 a 19.10.1999.

Ocorre que, nos períodos controvertidos, o autor, exercendo a função de frentista em postos de combustíveis, esteve exposto a diversos agentes químicos, tais como hidrocarbonetos alifáticos, hidrocarbonetos aromáticos e benzeno (ID 77456634 – págs. 6/22), sendo de rigor o reconhecimento da especialidade dos referidos intervalos, nos termos do código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.10.2007), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. FRENTISTA DE POSTOS DE COMBUSTÍVEIS. AGENTES QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. No caso dos autos, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 31 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 03 (três) dias de tempo de contribuição, não tendo sido averbada a especialidade de qualquer intervalo de trabalho (ID 77456632 – págs. 78/80). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os períodos de 02.02.1970 a 10.08.1972, 02.05.1973 a 10.09.1974, 01.03.1978 a 01.02.1979, 01.04.1979 a 05.06.1979 e 07.12.1994 a 19.10.1999. Ocorre que, nos períodos controvertidos, o autor, exercendo a função de frentista em postos de combustíveis, esteve exposto a diversos agentes químicos, tais como hidrocarbonetos alifáticos, hidrocarbonetos aromáticos e benzeno (ID 77456634 – págs. 6/22), sendo de rigor o reconhecimento da especialidade dos referidos intervalos, nos termos do código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.10.2007).
8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.10.2007).
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.10.2007), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
12. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790978-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE ROBERTO DE JESUS DOIMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO DE JESUS DOIMO  
Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790978-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE ROBERTO DE JESUS DOIMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO DE JESUS DOIMO  
Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Jose Roberto de Jesus Doimo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Os benefícios de gratuidade da justiça foram concedidos.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Laudo pericial anexado aos autos.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando, em sede preliminar, a nulidade da sentença por cerceamento ao seu direito de defesa, em razão da não produção de provas pleiteadas. No mérito, busca o reconhecimento da totalidade dos períodos especiais indicado na inicial.

Apelação do INSS, argumentando, preliminarmente, pela nulidade da sentença, uma vez que esta teria sido proferida de forma condicional. No mérito, aduz, em síntese, inexistir fundamento jurídico para o reconhecimento de quaisquer atividades especiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790978-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE ROBERTO DE JESUS DOIMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO DE JESUS DOIMO  
Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora - indicadas na exordial -, o que impõe a produção da respectiva perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cumho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...)" (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)" (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

Em que pese tenha sido deferida a produção de prova pericial, observo que o perito não se dirigiu pessoalmente a quaisquer estabelecimentos nos quais o autor tenha prestado serviços, tampouco o fez em outros estabelecimentos, por similaridade.

Assim, de fato, não se realizou a prova técnica pretendida pela parte autora, cujo objetivo seria averiguar a sua exposição a agentes insalubres. Dessa forma, a inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

Nesse sentido, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **de ofício, ANULO a sentença proferida nos autos**, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial, prejudicando a análise do mérito dos recursos.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. Em que pese tenha sido deferida a produção de prova pericial, observo que o perito não se dirigiu pessoalmente a quaisquer estabelecimentos nos quais o autor tenha prestado serviços, tampouco o fez em outros estabelecimentos, por similaridade.
3. Assim, de fato, não se realizou a prova técnica pretendida pela parte autora, cujo objetivo seria averiguar a sua exposição a agentes insalubres.
4. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
5. Anulada, de ofício, a r. sentença a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Prejudicada a análise do mérito dos recursos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença, prejudicando a análise do mérito dos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5123356-97.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE DANIEL DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDES JOSE RODRIGUES - SP206433-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5123356-97.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE DANIEL DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDES JOSE RODRIGUES - SP206433-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5123356-97.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE DANIEL DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDES JOSE RODRIGUES - SP206433-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, em razão do óbito do filho Geovani André da Silva, ocorrido em 24/05/2018 (ID.121058246 - Pág. 1/3).

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91; Lei nº 10.666/03).

A qualidade de segurado do "de cujus" restou comprovada, considerando que ele recebeu o benefício de auxílio-doença, até a data do óbito (NB. 6175544904), conforme documento extraído do banco de dados da previdência social - CNIS (ID. 121058291 pag. 14/24).

Todavia, entendo que não restou comprovado o requisito da dependência econômica da requerente em relação ao falecido filho.

Embora não se exija que a dependência econômica, para fins do benefício pretendido, seja exclusiva, é certo que, no caso dos autos, a prova documental e a testemunhal produzidas não foram capazes de comprovar a alegada dependência econômica.

A prova material dos autos é frágil, sendo que os únicos documentos juntados somente indicam que o autor e falecido residiam juntos, sendo que a prova testemunhal mostrou-se vaga e imprecisa acerca da dependência econômica alegada. Com efeito, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa ofereceram informações genéricas a respeito da ajuda do falecido na manutenção da casa, não se podendo concluir com segurança acerca da dependência econômica da autora em relação ao seu filho.

Além disso, como bem asseverou o M.M. juíza que "Pela cópia da CTPS do autor (fls. 08), é possível verificar que ele exerce atividade laborativa desde 18 de abril de 2012 e, assim, possuía renda própria antes do óbito de seu filho, o que permanece até os dias atuais. Além disso, é possível observar que sua esposa, Maria José Mendes da Silva, também auferia renda mensal, no valor de R\$ 982,69 decorrente de sua aposentadoria por invalidez (fls. 93)."

Com efeito, verifica-se que o autor sempre exerceu atividade remunerada, tendo como última remuneração apontada no ano de 2018, no valor de R\$ 1.746,84 (ID. 12105829, pag. 1/12), bem como se verifica que a esposa do autor, de quem é presumidamente dependente, recebe o benefício de aposentadoria por invalidez (ID. 121058291 - Pág. 26/27)

Assim, a parte autora não faz jus ao deferimento do benefício postulado, devendo ser mantida a r. sentença de improcedência.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.
2. Não restou comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho, considerando o conjunto probatório produzido, uma vez que a prova documental e testemunhal produzida não foi capaz de comprovar a dependência econômica alegada.
3. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000173-36.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSANGELA MARIA PETINELLI  
Advogado do(a) APELADO: CASSIO ANTONIO DA SILVA TENANI - SP243412-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000173-36.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSANGELA MARIA PETINELLI  
Advogado do(a) APELADO: CASSIO ANTONIO DA SILVA TENANI - SP243412-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição (42/173.097.079-3), com DIB em 14/07/2015, mediante utilização como índice de reajustamento das contribuições os previstos na Resolução 267/2015 do CJF e a inclusão do tempo de contribuição e verbas salariais com seus reflexos, obtidas em reclamação trabalhista, nos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar o benefício da parte autora, para que seja averbado como tempo de contribuição, o período trabalhado para a Sociedade Educacional São José do Rio Preto, de 01/01/1988 até 07/01/2015, somando aos salários de contribuição da parte autora, com pagamento das diferenças em atraso, acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Diante da sucumbência recíproca, cada parte foi condenada ao pagamento de R\$ 2.500,00 a título de honorários advocatícios.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustentando em suas razões recursais, em síntese, a ineficácia da sentença trabalhista em face do INSS, que não integrou lide, além da inexistência de início razoável de prova material, nos termos do art. 55, §3º, L. 8.213/91. Subsidiariamente, requer a aplicação da TR para efeitos de correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000173-36.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA MARIA PETINELLI  
Advogado do(a) APELADO: CASSIO ANTONIO DA SILVA TENANI - SP243412-A

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso tempestivo de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (42/173.097.079-3), com DIB em 14/07/2015, mediante utilização como índice de reajustamento das contribuições os previstos na Resolução 267/2015 do CJF e a inclusão do tempo de contribuição e reflexos salariais do período trabalhado para a Sociedade Educacional São José do Rio Preto, de 01/01/1988 até 07/01/2015, reconhecidos na Reclamação Trabalhista nº 0010501-38.2015.5.15.0133, que tramitou perante a 4ª Vara do Trabalho de São José do Rio Preto, nos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a reconhecer o tempo de serviço e os salários de contribuição, conforme sentença trabalhista.

O inconformismo da autarquia não merece guarida, isto porque a redação originária do inciso I do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 - Plano de Custeio da Previdência Social, dispunha que o salário de contribuição, para o empregado, é entendido como a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, a legislação previdenciária considera, para o cálculo da renda mensal inicial, os ganhos habituais, quer sob a forma de salário fixo, quer sob a forma de utilidades, e as parcelas trabalhistas, com seus reflexos, pagas em face de reclamação trabalhistas se amoldam perfeitamente a tal previsão, de forma que as mesmas devem integrar os salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora.

Tal entendimento encontra respaldado nos seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre os quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas. Recurso desprovido." (REsp nº 720340/MG, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 07/04/2005, DJ 09/05/2005, p. 472);*

*"As parcelas - diferenças salariais, adicional noturno, horas-extras, 13º salário, amênio e gratificação de retorno de férias - reconhecidas em sentença da Justiça do Trabalho, derivadas de relação empregatícia anterior à data de início do benefício, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam tanto os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo, como o tempo de serviço considerado para a concessão do benefício. Precedentes da Corte." (TRF-1ª R., AC-Proc. nº 199801000242140/MG, Relator Juiz Federal Convocado ANTONIO CLAUDIO MACEDO DA SILVA, j. 30/09/2003, DJ 05/02/2004, p. 35);*

*"O êxito do segurado em reclamatória trabalhista, no que pertine ao reconhecimento de diferenças salariais (horas extras e adicional de periculosidade), atribui-lhe o direito de postular a revisão dos salários-de-contribuição componentes do período básico de cálculo do benefício." (TRF-4ª R., AC-Proc. nº 200271120068670/RS, Relator Desembargador Federal JOSÉ BATISTA PINTO SILVEIRA, j. 22/06/2005, DJ 06/07/2005, p. 781);*

*"Reconhecida a prescrição quinquenal. Inclui-se no cálculo dos salários-de-contribuição do benefício parcelas reconhecidas como devidas a título de horas extras pela Justiça do Trabalho." (TRF-4ª R., AC-Proc. nº 9404170666/RS, Relatora Desembargadora Federal MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, j. 16/04/1996, DJ 05/06/1996, p. 38445).*

Há de se ressaltar que a ausência de integração da autarquia previdenciária a lide trabalhista não impede o direito da parte autora rever o cálculo de seu benefício. Neste sentido, confira: "O fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista e a dúvida quanto à natureza das parcelas pleiteadas judicialmente (se integrante ou não do salário-de-contribuição, a teor do disposto no art. 28 da Lei 8.212/91), não impedem a inclusão do valor reconhecido pela Justiça Obreira no cálculo do salário-de-benefício porque houve recolhimento da contribuição previdenciária." (TRF-4ª Região, AC-Proc. nº 200101000304188/MG, Relator Desembargador Federal LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA, j. 14/12/2004, DJ 1/04/2005, p. 30).

Da mesma forma, cabe ao empregador demonstrar a regularidade dos recolhimentos das contribuições devidas pelo empregado, sob pena de sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e ao INSS à fiscalização de toda a documentação apresentada por ambos. Ao empregado não pode ser imputado qualquer pena por erro cometido pelo seu empregador. Nesse sentido:

*"1. O salário-de-benefício do empregado deve ser calculado com base nas contribuições devidas, ainda que não recolhidas pelo empregador, que poderá sofrer a respectiva cobrança e estará sujeito às penalidades cabíveis.*

*2. Este E. Tribunal tem entendido reiteradamente que, quando se trata de empregado, o dever legal de recolher as contribuições é do empregador. Caso não tenha sido efetuado tal recolhimento, é este quem deve ressarcir o INSS e não o empregado, não podendo este último ser penalizado por uma desídia que não foi sua." (TRF-3ª R., AC-Proc. nº 94030296780/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 30/04/2002, DJ 28/06/2002, p. 547).*

A não inclusão das referidas verbas salariais, com seus reflexos, nos salários de contribuição na época dos fatos, não transfere ao empregado a responsabilidade pelo ato cometido por tais empregadores quanto ao seu pagamento, bem como ao recolhimento das contribuições em época própria. O direito já integrava o patrimônio do segurado; dependia apenas de sua declaração pela Justiça do Trabalho. O efeito da declaração é "extinctum". O INSS, na hipótese, não está sendo penalizado, mas apenas compelido a arcar com o pagamento dos valores efetivamente devidos.

No mais, o reconhecimento do vínculo empregatício pela justiça do trabalho, a condenação do empregador ao pagamento das verbas trabalhistas e ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período reconhecido mantém o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República, tomando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda, mesmo em caso de acordo.

Salienta-se, ainda, que consta da sentença trabalhista a determinação para o recolhimento das contribuições para a Previdência Social - Id. 107315193 - Pág. 5.

Portanto, é legítimo o pedido da parte autora visando à condenação da autarquia previdenciária a revisar a renda mensal inicial do seu benefício, mediante a inclusão das parcelas trabalhistas, com seus reflexos, reconhecido em reclamação trabalhista nos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo, desde a data do início do benefício, cuja apuração do salário de benefício deve observar os dispostos nos artigos 29 e 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.

Quanto ao termo inicial para incidência das diferenças deve ser fixado a partir da data da entrada do requerimento do benefício (14/07/2015), por se tratar de reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

Conforme ementa a seguir transcrita, é nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL APÓS SENTENÇA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS À DATA DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. (...) 2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. 3. Recurso Especial provido." (REsp 1637856/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 02/02/2017)*

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCLUSÃO DE VERBAS TRABALHISTAS. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Respeitados os limites estabelecidos, a legislação previdenciária considera, para o cálculo da renda mensal inicial, os ganhos habituais, quer sob a forma de salário fixo, quer sob a forma de utilidades, e as parcelas trabalhistas pagas em face de reclamação trabalhista se amoldam perfeitamente a tal previsão, de forma que as mesmas devem integrar os salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo para apuração da renda mensal inicial do benefício.

- A ausência de integração da autarquia previdenciária a lide trabalhista não impede o direito do segurado rever o cálculo do benefício.
- Cabe ao empregador demonstrar a regularidade dos recolhimentos das contribuições devidas pelo empregado, sob pena de sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e ao INSS a fiscalização de toda a documentação apresentada por ambos.
- Legítimo o pedido da parte autora visando à condenação da autarquia previdenciária a revisar a renda mensal inicial do benefício, mediante a inclusão das verbas reconhecidas em reclamação trabalhista nos salários de contribuição.
- O termo inicial para incidência das diferenças, observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas e não reclamadas em época própria, deve ser fixado a partir da data da entrada do requerimento do benefício, por se tratar de reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000871-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: NENO GARCIA, PORFIRIA AREVALO, CIDONIA AREVALO GARCIA  
REPRESENTANTE: PORFIRIA AREVALO  
SUCEDIDO: BIBIANO GARCIA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE BERNARDO DA SILVA - PR35475-S,  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE BERNARDO DA SILVA - PR35475-S,  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE BERNARDO DA SILVA - PR35475-S,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000871-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: NENO GARCIA, PORFIRIA AREVALO, CIDONIA AREVALO GARCIA  
REPRESENTANTE: PORFIRIA AREVALO  
SUCEDIDO: BIBIANO GARCIA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE BERNARDO DA SILVA - PR35475-S,  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE BERNARDO DA SILVA - PR35475-S,  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE BERNARDO DA SILVA - PR35475-S,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a decisão monocrática de minha relatoria, em ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural (ID 123345093).

Sustenta o INSS, em síntese, ser incabível o reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, sendo necessária a apresentação de início de prova material. Aduz, ainda, ser inaplicável ao trabalhador rural o disposto na Lei nº 10.666/03, de maneira que deve ser comprovado o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário.

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID 125407182).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000871-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: NENO GARCIA, PORFIRIA AREVALO, CIDONIA AREVALO GARCIA  
REPRESENTANTE: PORFIRIA AREVALO  
SUCEDIDO: BIBIANO GARCIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE BERNARDO DA SILVA - PR35475-S,  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE BERNARDO DA SILVA - PR35475-S,  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE BERNARDO DA SILVA - PR35475-S,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática, que deu parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, e à apelação do INSS, quanto aos honorários advocatícios, mantendo a condenação à concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

Com efeito, analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material (Registro Administrativo de Nascimento de Índio, Declaração de Residência e Certidão de exercício de Atividade Rural, emitidos pela Fundação Nacional do Índio e anotações de contratos de trabalho de natureza rural na CTPS), corroborado por prova testemunhal idônea.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei n.º 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

Dessa forma, não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, vinculado ao Tema 642, no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*.

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1021, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.**

- Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.
- Não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, vinculado ao Tema 642, porquanto comprovado, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei n.º 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.
- Portanto, não há dúvida de que a parte autora faz jus ao benefício pleiteado.
- Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157320-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WHALTER TELES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157320-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: WHALTER TELES DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 750,00, observado o disposto no art. 98, §§ 2º e 3º do CPC.

A parte autora apresentou recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em face da necessidade de realização de nova perícia médica. No mérito, requer a integral reforma da sentença, uma vez que presentes os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157320-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: WHALTER TELES DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença, ao argumento de necessidade de realização de nova perícia médica, deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial, produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID's 123856455 e 123856483) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera o perito que o demandante "Não comprovou incapacidade laborativa de ordem psiquiátrica por ocasião da perícia, fazendo uso do mesmo esquema medicamentoso de longa data, sem necessidade de nenhum investimento terapêutico e não descrevendo efeitos colaterais". Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA AFASTADA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. O pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000158-84.2019.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ZENITE AIRES VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DE MARTINI CASTRO CARRARO - SP194870-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000158-84.2019.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZENITE AIRES VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DE MARTINI CASTRO CARRARO - SP194870-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação na ação mandamental, na qual se objetiva o cômputo, para fins de carência, dos períodos de auxílio doença de 13/12/01 a 04/12/03 e de 20/07/04 a 14/06/18, para a concessão da aposentadoria por idade.

A liminar requerida foi deferida.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a ordem para determinar o cômputo dos períodos de auxílio doença para fins de carência e conceder a aposentadoria por idade.

Apela o impetrado, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000158-84.2019.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZENITE AIRES VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DE MARTINI CASTRO CARRARO - SP194870-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*'Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.'*

Para os segurados inscritos após 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra do Art. 25, II, da Lei 8.213/91, no que se refere à carência.

A c. Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*'EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

1. ... 'omissis'.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.

(*REsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010*).

Considerando-se que a impetrante completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 25/05/16, deve ser observada a carência de 180 meses de contribuição.

A impetrante esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 13/12/01 a 04/12/03 e de 20/07/04 a 14/06/18, conforme o CNIS (ID 108565188, p. 3).

Tais períodos, por estarem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição, para fins de carência, nos termos do que dispõe o Art. 55, da Lei nº 8.213/91:

*'Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qual idade de segurado:*

...

*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez;'*

Nesse sentido, a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos, o que não ocorreu na espécie.*

2. Tem-se que o acórdão recorrido está em consonância com a orientação do STJ, incidindo na pretensão recursal, pois, o óbice da Súmula 83/STJ.

3. Ademais, não há como infirmar as conclusões do Tribunal de origem sem arredar as premissas fático-probatórias sobre as quais se assentam, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial não conhecido.

(*STJ, REsp 1709917/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 16/11/2018*);

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)

Assim, os períodos constantes do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição somados aos períodos de auxílio doença de 13/12/01 a 04/12/03 e de 20/07/04 a 14/06/18, resultam em mais de 15 anos de contribuição, cumprindo a impetrante a carência exigida.

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Incabíveis honorários advocatícios, nos termos do Art. 25, da Lei 12.016/2009.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação.

É o voto.

---

#### PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.
4. Os períodos em que a impetrante esteve em gozo do benefício de auxílio doença, por estarem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição e para fins de carência. Precedentes do STJ.
5. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5826108-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEBORA HARON

Advogados do(a) APELADO: EDGARD CORREIA DA SILVA JUNIOR - SP150663-N, VALDOMIRO PEREIRA DE CAMARGO JUNIOR - SP336591-N, DANILO LADINI - SP353078-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5826108-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEBORA HARON

Advogados do(a) APELADO: EDGARD CORREIA DA SILVA JUNIOR - SP150663-N, VALDOMIRO PEREIRA DE CAMARGO JUNIOR - SP336591-N, DANILO LADINI - SP353078-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Debora Haron em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Houve réplica.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, ao argumento da impossibilidade de se computar tempo de benefício por incapacidade como carência, razão por que pugna pela reforma da sentença, a fim de que o pedido formulado seja julgado improcedente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5826108-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEBORA HARON

Advogados do(a) APELADO: EDGARD CORREIA DA SILVA JUNIOR - SP150663-N, VALDOMIRO PEREIRA DE CAMARGO JUNIOR - SP336591-N, DANILO LADINI - SP353078-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 22.06.1966, o reconhecimento do exercício de atividade comum, decorrente de êxito em reclamação trabalhista, no período de 20.04.1994 a 02.04.1996, bem como computar para efeitos de carência intervalo no qual esteve em gozo de benefício por incapacidade, e, ao final, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.06.2018).

#### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Inicialmente, observo que após requerimento formulado em sede administrativa pela demandante, o INSS reconheceu a existência de 29 (vinte e nove) anos, 01 (um) mês e 18 (dezoito) dias de tempo contributivo (ID 76662157 – págs. 40/46). Contudo, ao excluir o período em que a parte autora usufruiu benefício por incapacidade, a autarquia previdenciária contabilizou 104 contribuições mensais para efeitos de carência.

Verifico, ainda, que a decisão proferida pelo Juízo de origem confirmou o exercício de trabalho da parte autora no período de 20.04.1994 a 02.04.1996, originário de sentença trabalhista, não sendo objeto de recurso de apelação. Trata-se, então, de ponto incontroverso.

Reside a controvérsia, portanto, apenas em saber se o lapso temporal em que a segurada recebeu benefício por incapacidade poderá ser utilizado para contagem de carência.

Em relação à matéria debatida, dispõe o art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, que, se no período básico de cálculo o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*1 - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

...

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo."*

Observo que tal entendimento foi sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 583835, com repercussão geral reconhecida, no sentido de que o mencionado dispositivo constitui uma exceção à vedação da contagem de tempo ficto de contribuição, e que somente é aplicável nos casos em que os benefícios por incapacidade são entremeados por períodos contributivos, a saber:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*

*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*

*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento". (STF, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, RELATOR MIN. AYRES BRITTO DJe-032 DIVULG 13.02.2012 PUBLIC 14-02-2012).*

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DA RMI. ART. 29, II E § 5º DA LEI 8.213/91 ALTERADO PELA LEI 9.876/99. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NA APURAÇÃO DO VALOR INICIAL DOS BENEFÍCIOS. EXIGÊNCIA DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTERCALADOS COM PERÍODOS DE AFASTAMENTO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal são unânimes em reconhecer a legalidade da apuração da renda mensal inicial - RMI dos benefícios de aposentadoria por invalidez oriundos de auxílio-doença.*

*2. Nos termos do disposto nos arts. 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/91, o cômputo dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição somente será admissível se, no período básico de cálculo - PBC, houver afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária.*

*3. A aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, será apurada na forma estabelecida no art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, segundo o qual a renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por invalidez oriunda de transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.*

*4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC". (REsp 1410433/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2013, DJe 18/12/2013).*

De outra parte, dispõe o art. 60, III, do Decreto n. 3.048/99:

*"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

*(...)*

*III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;"*

Da análise dos dispositivos legais que versam sobre a matéria, é de se concluir que o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez há que ser computado inclusive para fins de carência, uma vez que não existe vedação expressa nesse sentido.

Saliento, ainda, a orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

Nessa direção, encontrando-se os benefícios por incapacidade recebidos pela parte autora (16.08.1997 a 31.10.1997 e 01.11.1997 a 25.04.2018) intercalados por períodos contributivos (ID 76662157 – págs. 40), de rigor a sua contagem como tempo de carência.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, reconhecidos na esfera administrativa e judicial, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.06.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa), instruído com os devidos documentos da parte autora DEBORA HARON, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 29.06.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. CONTAGEM PARA EFEITOS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A orientação do E. STJ é no sentido da possibilidade de consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).
3. Nessa direção, encontrando-se os benefícios por incapacidade recebidos pela parte autora (16.08.1997 a 31.10.1997 e 01.11.1997 a 25.04.2018) intercalados por períodos contributivos (ID 76662157 – pág. 40), de rigor a sua contagem como tempo de carência.
4. Somados todos os períodos comuns, reconhecidos na esfera administrativa e judicial, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.06.2018).
5. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.06.2018).
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.06.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
9. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5823739-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALAIDE APARECIDA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO LAINO ALVARES - SP180424-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5823739-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALAIDE APARECIDA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO LAINO ALVARES - SP180424-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a ré a conceder o benefício a partir do requerimento administrativo, pagar os valores em atraso, corrigido monetariamente e acrescidos de juros de mora, e honorários advocatícios de 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando não ser possível computar o período em que a autora esteve em gozo de benefício por incapacidade. Caso assim não se entenda, requer a modificação dos consectários legais e dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5823739-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALAIDE APARECIDA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO LAINO ALVARES - SP180424-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*'Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.'*

Para os segurados inscritos após 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra do Art. 25, II, da Lei 8.213/91, no que se refere à carência.

A c. Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*'EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

1. ... 'omissis'.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.

(*REsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010*).

Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 13/10/17 e se filiou ao RGPS após a Lei 8.213/91, deve ser observada a carência de 180 meses de contribuição.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 15/06/11 a 02/04/18 (CNIS - ID 76471956, p. 2). T

Tal período, por estar intercalado com períodos contributivos, deve ser computado como tempo de contribuição, para fins de carência, nos termos do que dispõe o Art. 55, da Lei nº 8.213/91:

*'Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qual idade de segurado:*

...

*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez;'*

Nesse sentido, a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assentados:

*'AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. AUXÍLIO - DOENÇA. MATÉRIA DEFINITIVAMENTE DECIDIDA, CONFORME APURADO PELA CORTE LOCAL. AUXÍLIO - DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PERQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Nos termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/1991, o período em que o autor esteve em gozo de auxílio - doença só será computado para fins de carência, se intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, o que não se verificou na hipótese dos autos.

2. A discussão relativa ao fato de que, o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio - doença acidentário e não de auxílio - doença, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, tampouco suscitada nas contrarrazões ao recurso especial, caracterizando-se clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual.

3. ... 'omissis'.

4. ... 'omissis'.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDeI no REsp 1232349/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012);

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.
2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.
3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.
4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)

Confiram-se ainda:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.
3. Satisfeitos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, faz jus a parte autora ao seu recebimento.
4. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5875960-28.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, julgado em 11/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

-Objetiva a impetrante o pagamento do benefício de aposentadoria por idade, retroativo à data do requerimento administrativo.

- Os períodos em que a parte autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos de atividade, devem ser computados para fins de tempo de serviço e carência, nos termos do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

- Cumprida a carência exigida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em conta o ano em que a parte autora implementou o requisito etário, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana prevista no artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

- Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000409-05.2019.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASRE URSALIA, julgado em 13/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/11/2019)

Assim, os períodos constantes do CNIS somados ao período do auxílio doença de 15/06/11 a 02/05/18, resultam em mais de 180 meses de contribuição até a DER em 21/06/18, cumprindo a autora a carência exigida.

Destarte, deve ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 21/06/18, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO DOENÇA INTERCALADO COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS.

1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.
4. O período em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença, por estar intercalado com períodos contributivos, deve ser computado como tempo de contribuição e para fins de carência. Precedentes do STJ.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial e apelação providas em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109823-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SOLER - SP354686-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109823-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SOLER - SP354686-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma integral sentença, alegando que a parte autora não comprovou a união estável como o segurado falecido. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto ao termo inicial e quanto à correção monetária e juros de mora

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109823-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SOLER - SP354686-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Carmem Lenira dos Santos, ocorrido em 25/08/2015, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito (ID. 100312092 - Pág. 1).

A qualidade de segurada da falecida restou comprovada, uma vez que o benefício de pensão por morte foi concedido administrativamente à filha menor da falecida à época do óbito, já cessado em razão da maioridade (NB 1694048206; ID. 100312144 - Pág. 28).

A dependência econômica da parte autora em relação ao de cujus é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável, conforme prova documental (ID. 100312092 - Pág. 1 e 100312093 - Pág. 1) e prova oral produzidas, que demonstram a união estável da autora com o segurado falecido, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o conjunto probatório dos autos conduz à certeza da convivência comum, pois foram apresentados documentos que apontam a residência comum do casal, corroborados pela prova testemunhal, sendo, portanto, possível identificar na relação estabelecida entre a autora e o falecido os elementos caracterizadores da união estável, tais como a convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Conforme asseverou o M.M. juiz a quo Com efeito, *“a união estável entre o autor e a segurada Carmem Lenira dos Santos restou esclarecida pela prova oral e documental; a certidão de óbito de fl. 18, lavrada mediante declaração de terceiro que não o autor, contém a informação da existência de união estável entre ambos, fato, ademais, de conhecimento dos vizinhos do autor, notadamente a testemunha Madalena. Ainda, Francisca assentou que a união estável se iniciou antes mesmo do nascimento da filha de ambos, que hoje conta 24 anos, portanto a prova produzida atesta a convivência pública, contínua e duradoura estabelecida com o objetivo de constituição de família entre autor e a falecida.”*

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de sua companheira (artigo 74 da Lei nº 8.213/91).

No caso, o óbito é posterior à edição da mp nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a data do requerimento administrativo, como termo inicial do benefício, nos termos do inciso II do artigo 74 do citado diploma legal.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, em nome de JOSE PEREIRA DA SILVA, com data de início - DIB em 28/11/2017 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei nº 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.
2. A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que o benefício de pensão por morte foi concedido administrativamente à filha menor da falecida à época do óbito, já cessado em razão da maioridade.
3. Comprovada a condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
4. O óbito é posterior à edição da mp nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a data do requerimento administrativo, como termo inicial do benefício, nos termos do inciso II do artigo 74 do citado diploma legal.
5. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
6. Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002635-24.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: EDESIO LOPES DE MIRANDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDESIO LOPES DE MIRANDA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002635-24.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDESIO LOPES DE MIRANDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDESIO LOPES DE MIRANDA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Edesio Lopes de Miranda em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 82256786).  
Réplica (ID 82256788).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 07.11.1989 a 01.03.1994, 18.03.1996 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 01.07.2015 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e afastando a remessa necessária (ID 82256821).

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 82256823).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos pleiteados com a correspondente concessão do benefício postulado (ID 82256824)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002635-24.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: EDESIO LOPES DE MIRANDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDESIO LOPES DE MIRANDA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 11.10.1961, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 07.11.1989 a 01.03.1994, 18.03.1996 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 01.07.2015, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir da data do preenchimento dos requisitos (12.10.2016).

Inicialmente, considerando a ausência de requerimento e negativa na esfera administrativa, resta ausente o interesse processual no tocante ao pedido de reafirmação da DER para 12.10.2016.

Dito isso, para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

[...]

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição (ID 82254525 – fls. 14/15), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 82254525 – fls. 14/15). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 07.11.1989 a 01.03.1994, 18.03.1996 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 01.07.2015.

Ocorre que, nos períodos de 07.11.1989 a 01.03.1994, 18.03.1996 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 01.07.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 82254524 – fls. 10/11, 82254525 – fls. 04/06, 82256815, 82256810 e 82256790), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 11 (onze) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.10.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

Cumpre esclarecer, por fim, que o STF, no julgamento da ADI nº 2.111/DF- MC, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, decidiu pela constitucionalidade do fator previdenciário previsto no art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelo art. 2º da Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 01.10.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição (ID 82254525 – fls. 14/15), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 82254525 – fls. 14/15). Ocorre que, nos períodos de 07.11.1989 a 01.03.1994, 18.03.1996 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 01.07.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 82254524 – fls. 10/11, 82254525 – fls. 04/06, 82256815, 82256810 e 82256790), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 11 (onze) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.10.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 01.10.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008065-96.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDECI ANTONIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008065-96.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDECI ANTONIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Valdeci Antônio de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 82361632).

Réplica da parte autora (ID 82361636).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 28.02.1984 a 08.10.1993 e 01.01.2004 a 22.06.2016 como sendo de natureza especial e determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial, fixando a sucumbência e afastando a remessa necessária (ID 82361639).

Foi concedida a tutela antecipada.

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 82361640).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008065-96.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDECI ANTONIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.10.1960, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 28.02.1984 a 08.10.1993 e 01.01.2004 a 22.06.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.08.2016).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 06 (seis) meses e 21 (vinte e um) dias (ID 82360374 – fls. 27/28), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 22.01.2001 a 31.12.2003 (ID 82360368 – fl. 03). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 28.02.1984 a 08.10.1993 e 01.01.2004 a 22.06.2016.

Por sua vez, no período de 28.02.1984 a 08.10.1993, a parte autora exerceu a função de ajudante de transporte de cargas (ID 82360373 – fl. 20), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, pelo regular enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Ainda, no período de 01.01.2004 a 22.06.2016, a parte autora, nas atividades de motorista de caminhão e motorista carreteiro, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 82360374 – fls. 04/05), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 12 (doze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.08.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AJUDANTE DE MOTORISTA. ENQUADRAMENTO. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 06 (seis) meses e 21 (vinte e um) dias (ID 82360374 – fls. 27/28), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 22.01.2001 a 31.12.2003 (ID 82360368 – fl. 03). Por sua vez, no período de 28.02.1984 a 08.10.1993, a parte autora exerceu a função de ajudante de transporte de cargas (ID 82360373 – fl. 20), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, pelo regular enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64. Por sua vez, no período de 01.01.2004 a 22.06.2016, a parte autora, nas atividades de motorista de caminhão e motorista carreteiro, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 82360374 – fls. 04/05), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 12 (doze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.08.2016).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.08.2016), observada eventual prescrição.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184279-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SARA FALCAO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA VIVIANE DA SILVA CARDOSO - SP298415-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184279-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SARA FALCAO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA VIVIANE DA SILVA CARDOSO - SP298415-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, a partir de 23/04/2018, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 05 dias, em face da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a necessidade de complementação da perícia médica. No mérito, pugna pela reforma parcial da sentença, para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184279-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SARA FALCAO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA VIVIANE DA SILVA CARDOSO - SP298415-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Afasto a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de complementação do laudo pericial juntado aos autos (id 126211566), uma vez que, no presente caso, o referido laudo é suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial foi produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto e apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, razão pela qual não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de informações complementares.

Superada tal questão, passo ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício cessado administrativamente, em 22/04/2018, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 126211524, pág. 3). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em 03/12/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial juntado aos autos (id 126211566). Segundo referido laudo, a parte autora apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho, sendo que "o quadro clínico da autora pode ser revertido com tratamento e com a adesão dela a este" (pág. 2).

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019). Destaqui.*

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, J. 23/11/2018, DJE DATA:23/11/2018.) Destaqueei.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.**

- A alegação de nulidade da sentença para a apresentação de laudo complementar deve ser rejeitada, pois o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho habitual, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896249-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADELINO JOSE MICHIELETO  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896249-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADELINO JOSE MICHIELETO  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Adelino José Michieletto em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação das atividades comuns alegadas, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 82478965).

Réplica da parte autora (ID 82478974).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade urbana comum, sem anotação em CTPS, nos períodos de 16.02.1975 a 15.02.1978 e 16.02.1978 a 31.03.1980 e determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial, fixando a sucumbência (ID 82479039).

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 82479056).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896249-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADELINO JOSE MICHIELETO  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 16.02.1964, a averbação de atividade urbana, sem anotação em CTPS, nos períodos de 16.02.1975 a 15.02.1978 e 16.02.1978 a 31.03.1980, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.10.2016).

Consoante vaticina o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, o reconhecimento do trabalho urbano demanda início de prova material, corroborada por testemunhal. Ademais, nos termos da referida norma, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade urbana, excepcionadas as hipóteses de caso fortuito ou força maior.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado. 2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."*

[STJ - 6ª Turma, AGARESP 23701, Rel. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 22.02.2012].

Ressalte-se, no entanto, a possibilidade de aferição do labor exclusivamente pela prova material, conquanto esta indique, de forma cristalina, integralmente a prestação do serviço que se almeje atestar.

Feitas estas considerações, passo à análise da questão controvertida.

Compulsando os autos, denota-se que a parte autora anexou oportunamente os seguintes documentos: i) atestado de trabalho firmado pela empresa serralheria Bidóia Ltda. indicando que a parte autora trabalha para a empresa no horário das 12:30 às 18:00 (21.09.1975 - ID 82478957 - fl. 05), bem como ii) declaração escolar de dispensa de atividades de educação física em razão do desempenho de emprego remunerado com jornada superior a 6 horas diárias (26.12.1979 - ID 82478957 - fl. 06).

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 82479038), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade urbana no interim pleiteado.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade urbana da parte autora, nos períodos de 16.02.1975 a 15.02.1978 e 16.02.1978 a 31.03.1980, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, cujo ônus incumbe ao empregador (Nesse sentido: TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 08 (oito) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 41 (quarenta e um) anos, 08 (oito) meses e 19 (dezenove) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.10.2016).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo de serviço urbano. A atividade urbana efetivamente comprovada independe do recolhimento de contribuições previdenciárias, cujo ônus incumbe ao empregador.

3. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 08 (oito) meses e 19 (dezenove) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.10.2016), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

4. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

7. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/168.355.540-3), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

8. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001867-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DJALMA FERREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEFFERSON FERNANDES NEGRI - MS15690-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001867-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DJALMA FERREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I, do parágrafo 3º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma integral sentença, alegando que a parte autora não comprovou a união estável com o segurado falecido. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto ao termo inicial e quanto à correção monetária e juros de mora

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001867-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DJALMA FERREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Elza Pereira dos Santos, ocorrido em 11/02/2013, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito (ID. 130224024 - Pág. 10).

A qualidade de segurada da falecida restou comprovada, uma vez que ela esteve em gozo de benefício de aposentadoria por invalidez até a data do óbito (NB 137.996886-8; ID. 130224024 - Pág. 18).

A dependência econômica da parte autora em relação ao de cujus é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável, conforme prova documental (ID. 130224024 - Pág. 10 e 21/24) e prova oral produzidas, que demonstram a união estável da autora com o segurado falecido, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o conjunto probatório dos autos conduz à certeza da convivência comum, pois foram apresentados documentos que apontam a residência comum do casal, corroborados pela prova testemunhal, sendo, portanto, possível identificar na relação estabelecida entre a autora e o falecido os elementos caracterizadores da união estável, tais como a convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida como objetivo de constituição de família.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de sua companheira (artigo 74 da Lei nº 8.213/91).

No caso, o óbito é posterior à edição da mp nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a data do requerimento administrativo, como termo inicial do benefício, nos termos do inciso II do artigo 74 do citado diploma legal.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, em nome de **DJALMA FERREIRA DE SOUZA**, com data de início - DIB em 09/02/2017 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei nº 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.
2. A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que ele esteve em gozo do benefício de aposentadoria, até a data do óbito.
3. Comprovada a condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
4. O óbito é posterior à edição da mp nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a data do requerimento administrativo, como termo inicial do benefício, nos termos do inciso II do artigo 74 do citado diploma legal.
5. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
6. Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001033-45.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: OZORIO PLACIDO BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OZORIO PLACIDO BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001033-45.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: OZORIO PLACIDO BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OZORIO PLACIDO BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Ozório Plácido Barbosa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 73263422 – fls. 04/27 e 73263423 – fls. 01/02).

Lauda pericial (ID 73263436 – fls. 02/27).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.03.1975 a 30.04.1981, 04.05.1981 a 01.03.1989, 03.04.1989 a 30.04.1991, 02.05.1991 a 30.11.1994 e 03.04.1995 a 05.03.1997 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e afastando a remessa necessária (ID 73263439 – fls. 02/26).

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 73263442 – fls. 02/10).

Apelação da parte autora pelo acolhimento integral do pedido formulado na exordial (ID 73263440 – fls. 02/15).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001033-45.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OZORIO PLACIDO BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OZORIO PLACIDO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 05.08.1959, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.10.1973 a 31.12.1974, 01.03.1975 a 30.04.1981, 04.05.1981 a 01.03.1989, 03.04.1989 a 30.04.1991, 02.05.1991 a 30.11.1994, 03.04.1995 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 30.04.1997, 03.11.1997 a 12.03.1999, 22.04.1999 a 24.12.2002, 03.06.2003 a 26.10.2004, 02.05.2005 a 18.10.2006, 01.08.2007 a 27.12.2007, 02.01.2008 a 19.11.2008 e 05.06.2009 a 03.12.2009, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.01.2010).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 23 (vinte e três) anos, 07 (sete) meses e 03 (três) dias (ID 73263423 – fls. 04/05), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.10.1973 a 31.12.1974, 01.03.1975 a 30.04.1981, 04.05.1981 a 01.03.1989, 03.04.1989 a 30.04.1991, 02.05.1991 a 30.11.1994, 03.04.1995 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 30.04.1997, 03.11.1997 a 12.03.1999, 22.04.1999 a 24.12.2002, 03.06.2003 a 26.10.2004, 02.05.2005 a 18.10.2006, 01.08.2007 a 27.12.2007, 02.01.2008 a 19.11.2008 e 05.06.2009 a 03.12.2009.

Ocorre que, nos períodos de 01.10.1973 a 31.12.1974, 01.03.1975 a 30.04.1981, 04.05.1981 a 01.03.1989, 03.04.1989 a 30.04.1991, 02.05.1991 a 30.11.1994, 03.04.1995 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 26.10.2004 e 02.05.2005 a 18.10.2006, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 73263421 – fls. 01/18 e 73263436 – fls. 02/27), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, os períodos de 06.03.1997 a 30.04.1997, 03.11.1997 a 12.03.1999, 22.04.1999 a 24.12.2002, 03.06.2003 a 18.11.2003, 01.08.2007 a 27.12.2007, 02.01.2008 a 19.11.2008 e 05.06.2009 a 03.12.2009 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 73263421 – fls. 01/18 e 73263436 – fls. 02/27).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.01.2010), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Por fim, incabível a condenação em dano moral, eis que não demonstrada a lesão nem o nexo de causalidade com o indeferimento do benefício na esfera administrativa. Ademais, o sentimento oriundo da mera recusa da administração em atender o pleito previdenciário resume-se a um mero dissabor, não comportando indenização por dano moral, como vem entendendo esta Décima Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. DANO MORAL.

1. Aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/03/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/03/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

5. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.

6. O tempo de contribuição computado no procedimento administrativo satisfaz a carência exigida pelo Art. 25, II, da Lei 8213/91.

7. Preenchidos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

8. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

9. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

10. Não se afigura razoável supor que o indeferimento administrativo do benefício, lastreado em normas legais, ainda que sujeitas à interpretação jurisdicional controversa, tenha o condão de, por si só, constriar os sentimentos íntimos do segurado. Ainda que seja compreensível o dissabor derivado de tal procedimento, não se justifica a concessão de indenização por danos morais.

11. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

12. Apelação do autor provida em parte e apelação do réu desprovida. (grifo meu)

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2132478 - 0000205-02.2013.4.03.6128, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 20/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2018)

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.01.2010), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, OZÓRIO PLÁCIDO BARBOSA, o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 29.01.2010 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 23 (vinte e três) anos, 07 (sete) meses e 03 (três) dias (ID 73263423 – fls. 04/05), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados. Ocorre que, nos períodos de 01.10.1973 a 31.12.1974, 01.03.1975 a 30.04.1981, 04.05.1981 a 01.03.1989, 03.04.1989 a 30.04.1991, 02.05.1991 a 30.11.1994, 03.04.1995 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 26.10.2004 e 02.05.2005 a 18.10.2006, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 73263421 – fls. 01/18 e 73263436 – fls. 02/27), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, os períodos de 06.03.1997 a 30.04.1997, 03.11.1997 a 12.03.1999, 22.04.1999 a 24.12.2002, 03.06.2003 a 18.11.2003, 01.08.2007 a 27.12.2007, 02.01.2008 a 19.11.2008 e 05.06.2009 a 03.12.2009 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 73263421 – fls. 01/18 e 73263436 – fls. 02/27).

8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.01.2010).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.01.2010), observada eventual prescrição.

13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041513-40.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ORLANDO MARTINS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041513-40.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ORLANDO MARTINS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de revisão de benefício previdenciário objetivando o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/143.056.986-4), com início de vigência em 18/05/2007, mediante inclusão no período básico de cálculo dos valores efetivamente recebidos a título de salário-de-contribuição, sobreveio sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, V, CPC/73, por reconhecer a litispendência da demanda, condenando-se o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, atendidos os critérios do artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e observado o artigo 12 da Lei 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, tratar-se de pedidos de revisão do mesmo benefício, porém por causas diversas. No mérito, alega que foram utilizados salários de contribuição no período básico de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição em valores inferiores àqueles constantes da CTPS, aduzindo fazer jus ao recálculo da renda mensal do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041513-40.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ORLANDO MARTINS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** De início, impõe-se observar que, publicada a r. decisão recorrida e interposto o presente recurso em data anterior a 18/03/2016, a partir de quando se torna eficaz o Novo Código de Processo Civil, as regras de interposição do presente recurso a serem observadas em sua apreciação são aquelas próprias ao CPC/1973. Inteligência do art. 14 do NCPC.

A apelante requer a integral reforma da sentença de extinção do feito, proferida nos termos do art. 267, V, CPC/73, sustentando a inexistência da litispendência por não restar configurada a identidade de causas, uma vez que a presente demanda pretende a revisão do cálculo da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 143.056.986-4) por correção dos valores dos salários de contribuição utilizados no PBC, no período em que laborou para a empresa Electra Engenharia Ltda.

Com efeito, examinados os demais processos, verifica-se esta ação não se tratar de reprodução de demanda anteriormente ajuizada, distinguindo-se seus pedidos e com causas diversas de pedir.

Dessa forma, afastada a litispendência e, nos termos do art. 1.013, § 3º, I, do CPC/15 (antigo art. 515, §3º, CPC/73), passo ao julgamento imediato da controvérsia, eis que o processo se encontra maduro para tanto.

A Lei de Plano de Custeio da Previdência Social prevê no artigo 28, inciso I, que se entende por salário-de-contribuição, para o empregado, "a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa", ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

Quanto ao salário de benefício, destaca-se o artigo 29-A da Lei nº 8.213/91, que dispõe o seguinte:

*"Art. 29-A . O INSS utilizará as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao Regime Geral de Previdência Social, tempo de contribuição e relação de emprego. (Redação dada pela Lei Complementar nº 128, de 2008)"*

Por seu turno, no tocante ao salário-de-benefício do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, assim dispõe o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

Por outro lado, a CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

As informações constantes no CNIS, em tese, têm valor probatório equivalente às anotações em CTPS, ou seja, inexistindo prova em contrário, constituem-se em prova plena.

Nesse sentido a jurisprudência deste egrégio Tribunal Federal:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. VINCULO CONSTANTE EM CTPS. INEXISTENCIA DE PROVAS EM CONTRÁRIO. RECURSO PROVIDO.**

*- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.*

*- Insta consignar que goza de veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99, pois provas em contrário da existência desse vínculo não foram apresentadas pelo INSS.*

*- A simples divergência entre os dados constantes do CNIS e aqueles contidos na CTPS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.*

*- Mesmo que não tenha ficado comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias em alguns períodos, o pagamento é de responsabilidade do empregador doméstico, nos termos do art. 30, V, da Lei nº 8.212/91, não podendo ser atribuída à Autora tal ônus, tampouco qualquer cerceamento em seus direitos por decorrência do descumprimento do dever legal por parte de terceiro*

*- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.*

*- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.*

*- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.*

*- O INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).*

*- Recurso provido.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5167795-96.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 04/06/2020, Intimação via sistema DATA: 05/06/2020)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONTRATOS DE TRABALHO REGISTRADOS EM CTPS E NÃO LANÇADOS NO CNIS.**

*1. Os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho.*

*2. O recolhimento das contribuições previdenciárias decorre de obrigação legal que incumbe à autarquia fiscalizar. Não efetuados os recolhimentos pelo empregador, ou não constantes nos registros do CNIS, não se permite que tal fato resulte em prejuízo ao segurado, imputando-se a este o ônus de comprová-los.*

*3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*

*4. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.*

*5. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.*

*6. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.*

*7. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003407-38.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 20/05/2020, Intimação via sistema DATA: 22/05/2020)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTROS EM CTPS E NO CNIS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. VINCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. PROCESSO DEVIDAMENTE INSTRUÍDO COM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. CONTAGEM PARA EFEITOS PREVIDENCIÁRIOS DEVIDA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Inicialmente, verifico que após decisão de primeiro grau, não submetida à remessa necessária, julgando procedentes os pedidos formulados pela parte autora, apenas houve apelação do INSS em relação aos seguintes períodos averbados: 02.07.1973 a 16.07.1975, 02.08.1975 a 16.09.1977 e 03.09.2007 a 31.01.2011. Desse modo, além dos interregnos já ratificados em sede administrativa (ID 73656509 e ID 73653254), bem como aqueles regularmente anotados no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 73656469 e ID 73656463), também são incontroversos os intervalos de trabalho confirmados pela sentença não impugnada por recurso: 01.09.1976 a 06.05.1977, 25.08.1978 a 01.10.1979, 02.04.1979 a 28.06.1979, 01.03.1980 a 26.05.1980, 27.11.1980 a 24.12.1980, 01.06.1981 a 11.04.1986, 01.06.1995 a 30.05.1996, 01.03.2004 a 28.05.2004 e 01.02.2011 a 21.10.2015.

3. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003. Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade juris tantum de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento a posto gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

4. Considerando que a presunção juris tantum de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi afastada pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição os períodos de 02.07.1973 a 16.07.1975 e 02.08.1975 a 16.09.1977 (ID 73656455 – pág. 23), que deverão ser computados para a concessão do benefício de aposentadoria.

5. Conforme já assentado por decisão proferida pela Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal, ser devido o acolhimento, para efeitos previdenciários, de vínculo empregatício reconhecido por sentença transitada em julgado, proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, órgão constitucionalmente competente para o deslinde de matéria dessa natureza.

6. Verifico, no caso em tela, que o período de 03.09.2007 a 31.01.2011 foi reconhecido por sentença trabalhista, após análise de provas documentais e testemunhais (ID 73656840 – págs. 674/683). Referida decisão, inclusive, foi confirmada por acórdão proferido pelo E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (ID 73656840 – págs. 776/787). Assim, deve ser averbado o intervalo também para efeitos previdenciários. Por fim, a apuração exata dos salários de contribuição, no tocante ao vínculo reconhecido pela Justiça do Trabalho, poderá ser realizada em fase de execução, devendo ser considerados os valores homologados pela Justiça especializada, sobre o qual recairá a obrigação do empregador de recolher contribuições previdenciárias ao INSS.

7. Somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 01 (um) mês e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.04.2017).

8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.04.2017).

9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.04.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

12. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5792256-20.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 26/05/2020, Intimação via sistema DATA: 29/05/2020)

Não se pode perder de perspectiva que a informação prestada pela DATAPREV, órgão que controla o processo informatizado de dados dos benefícios previdenciários, goza de fé pública, nos termos do artigo 405 do Código de Processo Civil de 2015. Consoante decidiu o extinto Tribunal Federal de Recursos, "O documento público merece fé, até prova em contrário, ainda que emanado da própria parte que o exhibe" (6ª Turma, AC 104.446-MG, Ministro EDUARDO RIBEIRO, j. 06/06/86).

Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, a remuneração efetivamente percebida e comprovada pela CTPS da parte autora, coma observância na apuração o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, utilizadas como base de cálculo para a respectiva contribuição previdenciária.

Com efeito, da análise da Carta de Concessão/Memória de Cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora (Id. 99327394 - Pág. 19-23), verifica-se que a autarquia previdenciária utilizou valores inferiores àqueles efetivamente recebidos pelo segurado, conforme demonstrado pela CTPS (Id. 99327394 - Pág. 33 - 53).

Entretanto, os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora estão em desacordo com a remuneração efetivamente recebida, conforme conjunto probatório constantes dos autos.

Ressalta-se que o INSS se absteve, por completo, de confrontar a documentação acostada aos autos, ou apontar eventuais incongruências, limitando-se às alegações genéricas de presunção (relativa) de legitimidade dos dados constantes no CNIS, o que se revela insuficiente a demonstrar eventual vício nas anotações da CTPS.

Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, a remuneração efetivamente percebida e comprovada pela parte autora, coma observância na apuração o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Cumpr salientar que o desconto, o recolhimento das contribuições, bem como a correta informação prestada para fins previdenciários é de responsabilidade exclusiva do empregador, sob pena da parte autora, na qualidade de empregado que foi, sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e de responsabilidade do INSS a fiscalização de toda a documentação apresentada e necessária à concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

"Este E. Tribunal tem entendido reiteradamente que, quando se trata de empregado, o dever legal de recolher as contribuições é do empregador. Caso não tenha sido efetuado tal recolhimento, é este quem deve ressarcir o INSS e não o empregado, não podendo este último ser penalizado por uma desidiosa que não foi sua." (AC, proc. nº 94030296780/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 30/04/2002, DJ 28/06/2002, p. 547).

Assim sendo, não há dúvida de que a parte autora tem direito à revisão do seu benefício, a ser apurada em fase de liquidação de sentença, nos termos acima explicitados, cabendo à autarquia previdenciária, portanto, proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para reformar a sentença e, nos termos do art. 1.013, § 3º, I, do CPC, julgar procedente o pedido para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar o benefício previdenciário da parte autora, mediante a inclusão de verbas salariais constantes da CTPS, arcando, ainda, com o pagamento das diferenças, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO. LITISPENDÊNCIA. NÃO CONFIGURADA. 'CAUSA MADURA'. ART. 1.013, §3º, I, CPC/15. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTROS EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA.

- Examinados os demais processos, verifica-se esta ação não se tratar de reprodução de demanda anteriormente ajuizada, distinguindo-se seus pedidos e com causas diversas de pedir. Dessa forma, afasto a litispendência e, nos termos do art. 1.013, § 3º, I, do CPC/15 (antigo art. 515, §3º, CPC/73), passo ao julgamento imediato da controvérsia, eis que o processo se encontra maduro para tanto.

- A Lei de Plano de Custeio da Previdência Social prevê no artigo 28, inciso I, que se entende por salário-de-contribuição, para o empregado, "a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa", ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

- A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

- As informações constantes no CNIS, em tese, têm valor probatório equivalente às anotações em CTPS, ou seja, inexistindo prova em contrário, constituem-se em prova plena. Precedentes desta Corte.

- Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, a remuneração efetivamente percebida e comprovada pela parte autora, com a observância na apuração o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

- Cumpre salientar que o desconto, o recolhimento das contribuições, bem como a correta informação prestada para fins previdenciários restou comprovado pelos comprovantes acostados aos autos, destacando-se que é de responsabilidade exclusiva do empregador, sob pena da parte autora, na qualidade de empregado que foi, sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e de responsabilidade do INSS a fiscalização de toda a documentação apresentada e necessária à concessão do benefício.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Em virtude da sucumbência, honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

- Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000789-93.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JERONIMO DE ALMEIDA MACENA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: OSVALDO SOARES PEREIRA - SP337676-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JERONIMO DE ALMEIDA MACENA  
Advogado do(a) APELADO: OSVALDO SOARES PEREIRA - SP337676-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000789-93.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JERONIMO DE ALMEIDA MACENA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: OSVALDO SOARES PEREIRA - SP337676-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JERONIMO DE ALMEIDA MACENA  
Advogado do(a) APELADO: OSVALDO SOARES PEREIRA - SP337676-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Jerônimo de Almeida Macena em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, bem como o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 82388588).

Réplica da parte autora (ID 82387081).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 01.01.1976 a 31.12.1976, além dos períodos de 16.05.1979 a 04.02.1981, 21.03.1981 a 09.03.1982 e 02.09.1991 a 14.03.1994 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e afastando a remessa necessária (ID 82388588).

Apelação da parte autora pela procedência total do pedido formulado na exordial (ID 82388593). E apelação do INSS pela improcedência total do pedido (ID 82388590).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000789-93.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
APELANTE: JERONIMO DE ALMEIDA MACENA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: OSVALDO SOARES PEREIRA - SP337676-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JERONIMO DE ALMEIDA MACENA  
Advogado do(a) APELADO: OSVALDO SOARES PEREIRA - SP337676-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, verifico que a prova testemunhal não foi realizada pelo d. Juízo de origem.

Com efeito, entendo que a documentação acostada aos autos não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente laborou no período rural alegado, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da prova oral solicitada.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, entendo ter havido ofensa ao devido processo legal, porquanto não foi assegurada a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, como que impede a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cumho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...)" (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)" (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de designação de audiência de instrução para oitiva de testemunhas, com julgamento da lide apenas pela valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de prova testemunhal. Prejudicada a análise de mérito das apelações.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a designação de audiência para oitiva de testemunhas, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente laborou no período rural alegado, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da prova oral solicitada.
2. A inexistência de designação de audiência de instrução para oitiva de testemunhas, com julgamento da lide apenas pela valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada. Prejudicada a análise das apelações.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a sentença, prejudicando a análise do mérito das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071763-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VILMA DA SILVA CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N, IVO ALVES - SP150543-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071763-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VILMA DA SILVA CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N, IVO ALVES - SP150543-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 97521976), condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 97521989) pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 97522000), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071763-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VILMA DA SILVA CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N, IVO ALVES - SP150543-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de osteoporose, hipotireoidismo, hipertensão arterial e depressão, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 97521939).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073776-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA GISELDA BATISTA MASSAROTO  
Advogados do(a) APELANTE: MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N, MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073776-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA GISELDA BATISTA MASSAROTO  
Advogados do(a) APELANTE: MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N, MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 97663849) condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 97663855) pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 97663859), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073776-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA GISELDA BATISTA MASSAROTO  
Advogados do(a) APELANTE: MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N, MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de episódio depressivo, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Refêrido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 97663811).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP; Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5224614-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA: KAUAN MILLER FARIA GONCALVES ALDROVANDI  
REPRESENTANTE: ADRIANA ALDROVANDI  
JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE BILAC / SP - VARA ÚNICA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO JOAO MULATO - SP326132-N,  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5224614-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA: KAUAN MILLER FARIA GONCALVES ALDROVANDI  
REPRESENTANTE: ADRIANA ALDROVANDI  
JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE BILAC / SP - VARA ÚNICA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO JOAO MULATO - SP326132-N,  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática (ID. 124963936 - Pág. 1/7).

Requer o INSS, em síntese, o provimento do agravo, para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado, sustentando não ser possível mais se falar em menor sob guarda ou dependente designado, vez que essas figuras não mais integram o elenco de dependentes do segurado, restando não comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida. Além disso, manifesta-se quanto aos critérios de incidência da correção monetária, sustentando ser devida a aplicação dos índices de correção previstos na Lei 11.960/09.

Após vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5224614-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA: KAUAN MILLER FARIA GONCALVES ALDROVANDI  
REPRESENTANTE: ADRIANA ALDROVANDI  
JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE BILAC / SP - VARA ÚNICA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO JOAO MULATO - SP326132-N,  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática, que nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, negou provimento à apelação do INSS, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade, mediante a comprovação da atividade rural, somada à atividade urbana, conforme previsto no artigo 48, §3º da Lei 8.213/91.

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

Com efeito, restou, inicialmente, observado que por meio do advento da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, posteriormente mente convertida na Lei nº 9.528/97, o menor que, por decisão judicial, estivesse sob guarda de segurado que viesse a óbito, desde que comprovada sua dependência econômica com relação ao de cujus, era equiparado a filho e, portanto, fazia jus ao benefício em questão. Na atual redação do artigo 16, § 2º, são equiparados a filhos o menor sob tutela e o enteado, mas para eles a dependência econômica com relação ao segurado não é presumida, devem comprová-la.

Ainda, salientou-se o entendimento no sentido de que não é dado ao juiz substituir-se ao legislador positivo, criando lei para aplicação ao caso concreto. Entretanto, no caso em análise, não se trata de criação de norma jurídica, mas da simples interpretação da norma previdenciária a partir do sistema constitucional de regência, o qual, a respeito do tema, no artigo 227, § 3º, inciso II, garante à criança, ao adolescente e ao jovem direitos previdenciários.

Ademais, restou observado que o artigo 26 da Convenção Internacional dos Direitos Humanos da Criança, ratificada pelo Brasil (portanto, de observância obrigatória, conforme artigo 5º, "caput", e § 2º, da CF), o qual dispõe que os Estados Partes reconhecerão a todas as crianças o direito de usufruir da previdência social, e adotarão as medidas necessárias para lograr a plena consecução desses direitos, em conformidade com sua legislação nacional.

Por fim, entendeu-se que o menor tutelado foi mantido, de modo que a expressão "menor tutelado" pode ser tomada, *mutatis mutandis*, de forma mais abrangente, de modo a ser conferido ao "menor sob guarda" os mesmos direitos inerentes àquele, tendo em vista merecer a mesma proteção e amparo em todos os aspectos sociais, morais e patrimoniais, razão pela qual se faz necessária a prova de que o menor vivia sob guarda ou tutela de seu avô, ainda que de fato, o que restou comprovado nos presentes autos.

Outrossim, foi apresentada a certidão de guarda, na qual se verificou que o menor foi entregue à falecida, com a obrigação de zelar pela guarda, saúde, educação e moralidade da menor, ressaltando-se que a mãe do autor é falecida, tendo o menor permanecido sob os cuidados de sua guardiã, sendo certo que ela sustentava a casa e mantinha as necessidades do autor. Portanto, restou caracterizada, mediante provas produzidas, a dependência econômica do autor em relação à falecida.

Ainda, restou salientado que a respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 21/02/2018, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 732 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou orientação no sentido de que "o menor sob guarda tem direito à concessão do benefício de pensão por morte do seu mantenedor, comprovada sua dependência econômica, nos termos do art. 33, § 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente, ainda que o óbito do instituidor da pensão seja posterior à vigência da Medida Provisória 1.523/96, reeditada e convertida na Lei 9.528/97. Funda-se essa conclusão na qualidade de lei especial do Estatuto da Criança e do Adolescente (8.069/90), frente à legislação previdenciária."

Por fim, a correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. O menor tutelado foi mantido, de modo que a expressão "menor tutelado" pode ser tomada, *mutatis mutandis*, de forma mais abrangente, de modo a ser conferido ao "menor sob guarda" os mesmos direitos inerentes àquele, tendo em vista merecer a mesma proteção e amparo em todos os aspectos sociais, morais e patrimoniais, razão pela qual se faz necessária a prova de que o menor vivia sob guarda ou tutela de seu avô, ainda que de fato, o que restou comprovado nos presentes autos.
2. A certidão de guarda demonstra que o menor foi entregue à falecida, com a obrigação de zelar pela guarda, saúde, educação e moralidade da menor, ressaltando-se que a mãe do autor é falecida, tendo o menor permanecido sob os cuidados de sua guardiã, sendo certo que ela sustentava a casa e mantinha as necessidades do autor. Portanto, restou caracterizada, mediante provas produzidas, a dependência econômica do autor em relação à falecida.
3. A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 21/02/2018, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 732 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou orientação no sentido de que "o menor sob guarda tem direito à concessão do benefício de pensão por morte do seu mantenedor, comprovada sua dependência econômica, nos termos do art. 33, § 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente, ainda que o óbito do instituidor da pensão seja posterior à vigência da Medida Provisória 1.523/96, reeditada e convertida na Lei 9.528/97. Funda-se essa conclusão na qualidade de lei especial do Estatuto da Criança e do Adolescente (8.069/90), frente à legislação previdenciária."
4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
5. Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo Interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081587-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: IZABEL CRISTINA FERNANDES  
Advogados do(a) APELANTE: ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIBENI - SP219814-N, GLAUCIO FONTANA NASCIBENI - SP143885-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081587-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: IZABEL CRISTINA FERNANDES  
Advogados do(a) APELANTE: ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIBENI - SP219814-N, GLAUCIO FONTANA NASCIBENI - SP143885-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 98229185) condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 98229190) pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 98229195), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081587-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: IZABEL CRISTINA FERNANDES  
Advogados do(a) APELANTE: ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIBENI - SP219814-N, GLAUCIO FONTANA NASCIBENI - SP143885-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de episódios depressivos, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 98229175).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5891705-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: APARECIDO DE JESUS GREGORIO  
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5891705-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: APARECIDO DE JESUS GREGORIO  
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Aparecido de Jesus Gregorio em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Agravo retido interposto pela parte autora.

O pedido foi julgado improcedente.

Apelação da parte autora, com preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a não produção da necessária prova técnica apta a comprovar a especialidade de todos os períodos pleiteados, postulando, no mérito, a procedência do pedido formulado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5891705-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: APARECIDO DE JESUS GREGORIO  
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, porquanto não reiterado em recurso de apelação.

Outrossim, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Novo Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.(...)”.*

Nesse contexto, verifico que a parte autora solicitou a produção de prova pericial, destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho durante os períodos de labor indicados na petição inicial.

Entendo que assiste razão à parte autora em sua alegação de necessidade de produção de perícia técnica.

Com efeito, no caso em análise, suprimiu a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia solicitada.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, como que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cumho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **não conheço do agravo retido e ACOLHO** a preliminar da apelação da parte autora, para **ANULAR** a r. sentença, por cerceamento de defesa. Prejudicada a análise do mérito do recurso.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da prova pericial requerida, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PRELIMINAR ACOLHIDA.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Sentença anulada a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Agravo retido não conhecido. Preliminar acolhida para anular a sentença. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido e acolher a preliminar arguida, para anular a sentença, prejudicando a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5891070-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LUIS ANTONIO CELSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIS ANTONIO CELSO  
Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5891070-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LUIS ANTONIO CELSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIS ANTONIO CELSO  
Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Luís Antônio Celso em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 82039348).

Réplica da parte autora (ID 82039359).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer apenas os períodos de 02.02.1987 a 22.06.1987, de 24.01.1992 a 05.03.1997 e de 18.11.2003 a 12.08.2015 como sendo de natureza especial e determinar a sua averbação no tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e afastando a remessa necessária (ID 82039369).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 82039375).

Apelação da parte autora pelo acolhimento integral do pedido formulado na exordial (ID 82039382).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5891070-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LUIS ANTONIO CELSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIS ANTONIO CELSO  
Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 28.03.1972, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 02.02.1987 a 22.06.1987, 24.01.1992 a 12.05.2015 e 16.11.2015 a 30.08.2018, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.05.2017).

Inicialmente, retifico de ofício o evidente erro material contido na sentença em relação à digitação do período especial de "18.11.2003 a 12.08.2015", devendo ser considerado como "18.11.2003 a 12.05.2015", tendo em vista os termos do pedido formulado na inicial (ID 82039282) e o registro no CNIS (ID 82039376).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos comuns incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias (ID 82039376), não tendo sido reconhecido como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 82039367 – fls. 29/31). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02.02.1987 a 22.06.1987, 24.01.1992 a 12.05.2015 e 16.11.2015 a 30.08.2018.

Ocorre que, nos períodos de 02.02.1987 a 22.06.1987, 24.01.1992 a 12.05.2015 e 16.11.2015 a 08.11.2017, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (IDs 82039367 – fls. 24/26 e 82039297), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, os períodos de 09.11.2017 a 30.08.2018 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 82039297).

Anoto que em relação aos períodos de fruição de auxílio-doença previdenciário a 10ª Turma deste Egrégio Tribunal adotou entendimento no sentido de que *“... a percepção do benefício de auxílio-doença não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, na hipótese de exercício de atividade especial quando do afastamento do trabalho.” (APELREX 00128627320114036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017). Tal entendimento encontra-se corroborado pelo Egrégio STJ, ao decidir, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS no REsp nº 1.759.098 - RS (2018/0204454-9), fixando a seguinte tese: *“O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.” (RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO – STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe:01/08/2019).**

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.05.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.05.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, LUÍS ANTÔNIO CELSO, o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 30.05.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos comuns incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias (ID 82039376), não tendo sido reconhecido como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 82039367 – fls. 29/31). Ocorre que, nos períodos de 02.02.1987 a 22.06.1987, 24.01.1992 a 12.05.2015 e 16.11.2015 a 08.11.2017, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (IDs 82039367 – fls. 24/26 e 82039297), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, os períodos de 09.11.2017 a 30.08.2018 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 82039297).
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.05.2017).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.05.2017), observada eventual prescrição.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071991-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EDINA BORGES DE JESUS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: KARINE DA SILVA MACEDO - SP411667-N, HERICLES DANILO MELO ALMEIDA - SP328741-N, RICARDO ARAUJO DOS SANTOS - SP195601-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071991-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EDINA BORGES DE JESUS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: KARINE DA SILVA MACEDO - SP411667-N, HERICLES DANILO MELO ALMEIDA - SP328741-N, RICARDO ARAUJO DOS SANTOS - SP195601-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 97540396) condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 97540401) pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 97540407), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071991-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EDINA BORGES DE JESUS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: KARINE DA SILVA MACEDO - SP411667-N, HERICLES DANILO MELO ALMEIDA - SP328741-N, RICARDO ARAUJO DOS SANTOS - SP195601-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de hipertensão arterial e insuficiência vascular, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 97540381).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001839-06.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERSEI LIVERARO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA ROSA DAGUANO FERRARIO DE LIMA - SP251836-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001839-06.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERSEI LIVERARO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA ROSA DAGUANO FERRARIO DE LIMA - SP251836-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Gersei Liveraro em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta a prescrição das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 06.03.1997 a 08.06.1998, 01.06.1999 a 16.12.2005 e 31.05.2006 a 29.05.2009 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e concedendo a tutela antecipada.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001839-06.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERSEI LIVERARO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA ROSA DAGUANO FERRARIO DE LIMA - SP251836-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.05.1957, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 06.03.1997 a 08.06.1998 e 01.06.1999 a 29.05.2009, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.05.2009), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011, REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJE 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar como ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 03 (três) meses e 09 (nove) dias, tendo sido reconhecidos como especiais os períodos de 03.03.1984 a 23.04.1984 e 01.11.1987 a 05.03.1997 (ID 73642178, págs. 26/27). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.03.1997 a 08.06.1998, 01.06.1999 a 16.12.2005 e 31.05.2006 a 29.05.2009.

Ocorre que, nos períodos controversos, a parte autora esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 73642180, págs. 12/16), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.05.2009), para que sejam computados os períodos de atividade especial de 06.03.1997 a 08.06.1998, 01.06.1999 a 16.12.2005 e 31.05.2006 a 29.05.2009, os quais devem ser acrescidos ao tempo de contribuição reconhecido na via administrativa.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.05.1957, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 06.03.1997 a 08.06.1998 e 01.06.1999 a 29.05.2009, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.05.2009), como consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 03 (três) meses e 09 (nove) dias, tendo sido reconhecidos como especiais os períodos de 03.03.1984 a 23.04.1984 e 01.11.1987 a 05.03.1997 (ID 73642178, págs. 26/27). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.03.1997 a 08.06.1998, 01.06.1999 a 16.12.2005 e 31.05.2006 a 29.05.2009.

Ocorre que, nos períodos controversos, a parte autora esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 73642180, págs. 12/16), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.05.2009), para que sejam computados os períodos de atividade especial de 06.03.1997 a 08.06.1998, 01.06.1999 a 16.12.2005 e 31.05.2006 a 29.05.2009, os quais devem ser acrescidos ao tempo de contribuição reconhecido na via administrativa.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002273-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VERA LUCIA ALVARES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LETICIA MEDEIROS MACHADO - MS16384-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002273-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VERA LUCIA ALVARES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LETICIA MEDEIROS MACHADO - MS16384-A

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir data de início da incapacidade, 17.11.2017, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até sua prolação, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 130796342 – fls. 174/177).

Inconformado, apela o INSS, postulando, a reforma da sentença uma vez que a parte autora não satisfaz os requisitos necessários à obtenção de quaisquer dos benefícios pleiteados, especialmente, a incapacidade laborativa. Argumenta que o exercício de atividade laborativa na condição de contribuinte individual obsta a concessão do benefício de auxílio-doença. Em caso de manutenção do julgado, requer que o termo final do benefício coincida com a retomada do exercício de atividade laborativa remunerada, a dedução do saldo devedor dos valores recebidos a título de remuneração e a aplicação da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09, quanto aos juros moratórios e à correção monetária (ID 130796342 – fls. 186/199).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 130796342 – fls. 215/220), subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002273-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VERA LUCIA ALVARES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LETICIA MEDEIROS MACHADO - MS16384-A

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 130796342 – fls. 200/209), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, permaneceu em gozo de auxílio-doença (NB 31/608.770.719-4), no período de 01.12.2014 a 13.03.2017, cujo restabelecimento ora se pretende.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: "A periciada é portadora de Dor Lombar Com Ciática (CID10 M 54.4) / Transtornos de Discos Intervertebrais (CID10 M 51) / alterações crônico-degenerativas das estruturas articulares necessitando de tratamento para recuperação." e concluiu que: "A periciada apresenta Incapacidade Laborativa Total e Temporária por um período de seis meses para tratamento e recuperação. Data do início da incapacidade: 17/11/2017; considerando atestado de ortopedista assistente da periciada acostado ao laudo. Data do início da doença: 01/01/2004; considerando laudo médico pericial / INSS à fl. 108 dos autos." (ID 130796342 – fls. 133/148).

Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Deste modo, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir do início da incapacidade, atestado em perícia judicial, 17.11.2017, como decidido.

Descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou após o termo inicial fixado ao benefício.

Conforme extrato de CNIS é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.

Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual. No entanto, na prática, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa, não há reputá-la apta para o exercício de suas atividades laborativas e habituais.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios acumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para que o termo final seja fixado através de nova perícia a ser realizada pela autarquia ou, se for o caso, pela submissão da segurada ao procedimento de reabilitação profissional e **FIXO**, de ofício, os consectários legais.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 130796342 – fls. 200/209), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, permaneceu em gozo de auxílio-doença (NB 31/608.770.719-4), no período de 01.12.2014 a 13.03.2017, cujo restabelecimento ora se pretende.
3. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: "A periciada é portadora de Dor Lombar Com Ciática (CID10 M 54.4) / Transtornos de Discos Intervertebrais (CID10 M 51) / alterações crônico-degenerativas das estruturas articulares necessitando de tratamento para recuperação." e concluiu que: "A periciada apresenta Incapacidade Laborativa Total e Temporária por um período de seis meses para tratamento e recuperação. Data do início da incapacidade: 17/11/2017; considerando atestado de ortopedista assistente da periciada acostado ao laudo. Data do início da doença: 01/01/2004; considerando laudo médico pericial / INSS à fl. 108 dos autos." (ID 130796342 – fls. 133/148).
4. Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.
5. Deste modo, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir do início da incapacidade, atestado em perícia judicial, 17.11.2017, como decidido.
6. Descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou após o termo inicial fixado ao benefício.
7. Conforme extrato de CNIS é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.
8. Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual. No entanto, na prática, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa, não há reputá-la apta para o exercício de suas atividades laborativas e habituais.
9. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.
10. A presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

13. Custas pelo INSS.

14. Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

15. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5839712-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO SOARES SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5839712-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO SOARES SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Paulo Soares Sobrinho em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 77781766).

Réplica da parte autora (ID 77781771).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.04.1983 a 30.11.1983 e 28.04.1995 a 05.03.1997 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e afastando a remessa necessária (ID 77781779).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 77781783).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5839712-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO SOARES SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 24.01.1959, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 01.04.1983 a 30.11.1983 e 28.04.1995 a 05.03.1997, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.07.2008).

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 03 (três) dias (ID 77781749 - fl. 115), tendo sido reconhecidos como especiais os períodos de 07.12.1983 a 31.07.1986, 01.03.1989 a 10.05.1989, 13.05.1989 a 08.03.1991, 01.04.1991 a 07.06.1993, 08.06.1993 a 28.04.1995 (ID 77781749 - fl. 70). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.04.1983 a 30.11.1983 e 28.04.1995 a 05.03.1997.

Ocorre que, no período de 01.04.1983 a 30.11.1983, a parte autora exerceu a função de motorista (ID 77781749 - fl. 10), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, pelo regular enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Por sua vez, no período de 28.04.1995 a 05.03.1997, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 77781749 - fls. 53), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 08 (oito) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 37 (trinta e sete) anos, 08 (oito) meses e 01 (um) dia, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.07.2008).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado o benefício da parte autora, PAULO SOARES SOBRINHO, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NB/42-145.378.371-4**, D.I.B. (data de início do benefício) em 17.07.2008 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. MOTORISTA. ENQUADRAMENTO. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 03 (três) dias (ID 77781749 – fl. 115), tendo sido reconhecidos como especiais os períodos de 07.12.1983 a 31.07.1986, 01.03.1989 a 10.05.1989, 13.05.1989 a 08.03.1991, 01.04.1991 a 07.06.1993, 08.06.1993 a 28.04.1995 (ID 77781749 – fl. 70). Ocorre que, no período de 01.04.1983 a 30.11.1983, a parte autora exerceu a função de motorista (ID 77781749 – fl. 10), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, pelo regular enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64. Por sua vez, no período de 28.04.1995 a 05.03.1997, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 77781749 – fls. 53), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 08 (oito) meses e 01 (um) dia, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.07.2008), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/145.378.371-4), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.07.2008), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078930-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ROSILENE ALVES ARAGAO DE AGUIAR  
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR ROGERIO FIGUEIREDO DOS SANTOS BATISTA - SP303673-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078930-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ROSILENE ALVES ARAGAO DE AGUIAR  
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR ROGERIO FIGUEIREDO DOS SANTOS BATISTA - SP303673-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 98039108) condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 98039114) pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgada procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 98039123), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6078930-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ROSILENE ALVES ARAGAO DE AGUIAR  
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR ROGERIO FIGUEIREDO DOS SANTOS BATISTA - SP303673-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de osteoclastoma, tumor de células gigantes e rigidez articular do 4º dedo da mão esquerda, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 98039084).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laboral do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5000009-62.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: VANDERLEI RODRIGUES DE MORAES  
Advogados do(a) APELANTE: EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA - SP227792-A, THIAGO BUENO FURONI - SP258868-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5000009-62.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: VANDERLEI RODRIGUES DE MORAES  
Advogados do(a) APELANTE: EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA - SP227792-A, THIAGO BUENO FURONI - SP258868-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Vanderlei Rodrigues de Moraes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período comum de abril de 2006 a dezembro de 2007, bem como os períodos de 20.08.1982 a 25.04.1983 e 15.09.1986 a 22.09.1986 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária, bem como concedendo a tutela antecipada.

Apelação da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5000009-62.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: VANDERLEI RODRIGUES DE MORAES  
Advogados do(a) APELANTE: EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA - SP227792-A, THIAGO BUENO FURONI - SP258868-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação e da remessa necessária.

**Mantenho a antecipação da tutela concedida nos autos.**

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Mantida a antecipação da tutela concedida nos autos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação e da remessa necessária.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação e da remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076738-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JUCINEI SOUZA DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076738-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JUCINEI SOUZA DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 97874465) condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 97874469) pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 97874476), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076738-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JUCINEI SOUZA DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de ansiedade, diabetes, hipertensão, labirintite, refluxo gastroesofágico e dislipidemia, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 97874454).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laboral do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821750-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE APARECIDO LUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE APARECIDO LUIZ  
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821750-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE APARECIDO LUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE APARECIDO LUIZ  
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por José Aparecido Luiz em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 76311793).

Réplica (ID 76311839).

Laudo pericial (ID 76312175).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.01.1986 a 29.11.1987, 01.12.1987 a 05.05.1999 e 01.11.1999 a 01.04.2019 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, na data da citação, fixando a sucumbência e afastando a remessa necessária (ID 76312318).

Apelação do INSS alegando a ausência de comprovação da atividade rural, pleiteando, de resto, a improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 76312344).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos pleiteados com a correspondente concessão do benefício postulado (ID 76312370).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821750-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE APARECIDO LUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE APARECIDO LUIZ  
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 02.05.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 26.06.1985 a 19.11.1985, 01.01.1986 a 29.11.1987, 01.12.1987 a 05.05.1999 e 01.11.1999 a 31.05.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.10.2016).

Inicialmente, verifico que a sentença se revela *ultra petita* no tocante ao reconhecimento especialidade da atividade exercida no período de 01.06.2017 a 01.04.2019, devendo o julgada ser desconsiderada neste ponto.

Por sua vez, para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade rural.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Refêrinda presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.*

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição o período de 26.06.1985 a 19.11.1985 (ID 76311662 - fl. 03), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que *"(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)"*. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

[...]

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 03 (três) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de contribuição (ID 76311804), não tendo sido reconhecido como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 76311626). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 26.06.1985 a 19.11.1985, 01.01.1986 a 29.11.1987, 01.12.1987 a 05.05.1999 e 01.11.1999 a 31.05.2017.

Ocorre que, nos períodos de 26.06.1985 a 19.11.1985, 01.01.1986 a 29.11.1987, 01.12.1987 a 05.05.1999 e 01.11.1999 a 31.12.2005, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 76312175), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, os períodos de 01.01.2006 a 31.05.2017 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 76312175).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 08 (oito) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.10.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, fixando, de ofício, os consectários legais, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para afastar o reconhecimento como especial do período de 01.01.2006 a 01.04.2019, bem como **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para reconhecer como especial o período de 26.06.1985 a 19.11.1985, mantida a especialidade dos períodos de 01.01.1986 a 29.11.1987, 01.12.1987 a 05.05.1999 e 01.11.1999 a 31.12.2005, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que **seja implantado o benefício da parte autora, JOSÉ APARECIDO LUIZ, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 24.10.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUIDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 03 (três) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de contribuição (ID 76311804), não tendo sido reconhecido como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 76311626). Ocorre que, nos períodos de 26.06.1985 a 19.11.1985, 01.01.1986 a 29.11.1987, 01.12.1987 a 05.05.1999 e 01.11.1999 a 31.12.2005, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 76312175), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, os períodos de 01.01.2006 a 31.05.2017 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 76312175).

8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 08 (oito) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.10.2016).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelações parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento as apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082455-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: APARECIDA DE FATIMA LOURENCO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA SERAFIM PIEDADE - SP370570-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082455-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: APARECIDA DE FATIMA LOURENCO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA SERAFIM PIEDADE - SP370570-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 98303148) condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 98303150) pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 98303155), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082455-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: APARECIDA DE FATIMA LOURENCO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA SERAFIM PIEDADE - SP370570-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de transtorno afetivo bipolar em atual remissão, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 98303140).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laboral do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5824028-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RUBENS ZANCHETA  
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5824028-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RUBENS ZANCHETA  
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Rubens Zancheta em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, pela impossibilidade de revisão do benefício previdenciário concedido ao autor.

Houve réplica.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação, reiterando os argumentos apresentação em sua peça de defesa.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5824028-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RUBENS ZANCHETA  
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 02.04.1958, computar períodos de contribuição posteriores à data de entrada do requerimento (DER), a fim de que o seu atual benefício de aposentadoria por tempo de contribuição seja revisado, com reafirmação da DER para momento em que preencheu os requisitos legais de aposentadoria sem a incidência do fator previdenciário ("regra 85/95").

### Da revisão.

A reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIÇÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COM PARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*I - À luz do disposto no art. 462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.*

*II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art. 397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª Turma, Resp. 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).*

*III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.*

*IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).*

*V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl. 176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercute no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).*

*VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art. 20, §4º do C.P.C.*

*VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.*

*IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes".*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)*

Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir." (Tema 995).

Todavia, impossível a reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo para pedido de revisão de aposentadoria. Isso porque, no presente caso, mostra-se necessário o cômputo de período contributivo – além de outros elementos componentes do cálculo do benefício previdenciário – posterior ao marco inicial do seu atual benefício.

Observo que o C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o RE nº 661.256/SC, fixou a seguinte tese:

*"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".*

Assim, tem-se que, diante do entendimento supracitado, a tese esposada encontra óbice no instituto da desaposentação.

Nesse sentido já decidiu esta E. Décima Turma:

**“PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSTERIOR À DIB. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Revisão de benefício trata de fatos pretéritos ao termo inicial da aposentadoria que, se acolhidos, implicará na condenação do réu a pagar eventuais diferenças decorrentes da concessão do benefício mais vantajoso. Por outro lado, o pedido de desaposentação tem efeito prospectivo, pois visa acrescer contribuições, vínculos empregatícios ou outros fatos jurídicos posteriores ao início do benefício, o que se verifica no caso em apreço.

- Apelação e reexame necessário providos.”

(TRF 3 – Décima Turma – APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030750 48.2014.4.03.9999/SP, Rel. Desembargadora Federal LUCIA URSAIA; DE Publicado em 12/07/2019).

Arcará a parte autora com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC/2015, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, IDADE E EXPECTATIVA DE SOBREVIVÊNCIA. ELEMENTOS POSTERIORES À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: “É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.” (Tema 995).
3. Todavia, impossível a reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo para pedido de revisão de aposentadoria. Isso porque, no presente caso, mostra-se necessário o cômputo de período contributivo – além de outros elementos componentes do cálculo do benefício previdenciário – posterior ao marco inicial do seu atual benefício.
4. Observo que o C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o **RE nº 661.256/SC**, fixou a seguinte tese: “No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ‘desaposentação’, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91”.
5. Assim, tem-se que, diante do entendimento supracitado, a tese esposada encontra óbice no instituto da desaposentação.
6. Arcará a parte autora com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC/2015, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.
7. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000524-34.2016.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: REGINALDO FRANCISCO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: DEBORAH GONCALVES MARIANO MORGADO - SP157580  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000524-34.2016.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: REGINALDO FRANCISCO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: DEBORAH GONCALVES MARIANO MORGADO - SP157580  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de demanda de natureza previdenciária objetivando o reconhecimento e a conversão da atividade especial na função de motorista de caminhão e de ônibus, nos períodos de 08/01/1980 a 19/04/1981, 01/10/1981 até 12/02/1982, 01/09/1984 a 11/09/1987, 01/04/1995 a 10/02/1996, 23/02/1996 até 20/01/2011 (data do requerimento administrativo), bem como o período posterior ao requerimento administrativo, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou tempo de serviço integral ou proporcional, com termo inicial da data do requerimento administrativo (20/01/2011), ou a data da distribuição da ação, ou a data da citação ou, alternativamente, outra data a ser definida em juízo.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a atividade especial nos períodos de 01/10/1981 a 12/02/1982, 01/09/1984 a 11/09/1987, 01/04/1995 a 10/02/1996, 23/02/1996 a 21/06/2012 e condenar o INSS a implantar em favor da parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor a partir da reafirmação da DER 21/06/2012, com antecipação dos efeitos da tutela para determinar ao INSS a averbação do tempo especial, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de fixação de multa diária de R\$ 300,00 em favor do autor, além de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, a cargos das partes, nos termos do art. 85, §3º, I, e art. 98, §3º, do CPC.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS alegando, em síntese, impossibilidade de reconhecimento da atividade de motorista após 1995 apenas com base na categoria profissional, bem como impossibilidade de conversão da atividade especial com base em postura inadequada, risco de quedas e acidentes. Subsidiariamente, requer que termo inicial do benefício seja fixado na data da citação.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000524-34.2016.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: REGINALDO FRANCISCO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: DEBORAH GONCALVES MARIANO MORGADO - SP157580  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Apelação recebida, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, não conheço do reexame necessário.

Objetiva a parte autora com a presente demanda o enquadramento e a conversão da atividade especial nos períodos de 08/01/1980 a 19/04/1981, 01/10/1981 a 12/02/1982, 01/09/1984 a 11/09/1987, 01/04/1995 a 10/02/1996 e 23/02/1996 a 20/01/2011, bem como o período superveniente ao requerimento administrativo, com condenação do INSS a implantar o benefício de aposentadoria.

A r. sentença reconheceu e converteu para tempo comum os períodos de 01/10/1981 a 12/02/1982, 01/09/1984 a 11/09/1987, 01/04/1995 a 10/02/1996, 23/02/1996 a 21/06/2012 e condenou o INSS a implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir (21/06/2012).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é aquela vigente no tempo em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente desenvolvida.

No caso dos autos, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 05/03/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

O art. 58 da Lei 8.213/91, em sua redação original determinava que:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Anoto que tanto na redação original do art. 58 da Lei 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória 1.523/96 (reeditada até a MP. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP 1.596-14, de 10/11/97 e convertida na Lei 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Todavia, o posicionamento desta 10ª Turma, é no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual, salvo quanto aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser de exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da Lei 9.528/97, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Frise-se, ademais, a desnecessidade de formulários contemporâneos ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal, conforme já decidido por esta Décima Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido. (TRF3, AC 2008.03.99.028390-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 02/02/2010, DJ 24/02/2010).*

Anota-se que a partir de 01/01/2004, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) passou a ser documento indispensável para a análise do período cuja especialidade for postulada (art. 148 da Instrução Normativa 99 do INSS, publicada no DOU de 10/12/2003). O PPP substituiu os antigos formulários (SB-40, DSS-8030, ou DIRBEN-8030) e, desde que devidamente preenchido, inclusive com a indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais e monitoração biológica, dispensa o segurado da apresentação do laudo técnico em juízo.

Quanto ao requisito da habitualidade e da permanência do tempo de trabalho em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física exigidas no art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, é certo que não pressupõem a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho. A exposição mencionada na lei deve ser feita ao desenvolvimento das atividades cometidas ao trabalhador, integrada à sua rotina de trabalho e não de ocorrência eventual ou ocasional. Interpretação diversa levaria à inutilidade da norma protetiva, pois em raras atividades a sujeição direta ao agente nocivo se dá durante toda a jornada de trabalho e, em muitas delas, a exposição mental intensidade seria absolutamente impossível.

Ademais, conforme o tipo de atividade, a exposição ao respectivo agente nocivo, a própria lei já estabelece intervalos regulares para o exercício salubre da atividade. Assim ainda que não diuturna, configura atividade apta à concessão de aposentadoria especial, tendo em vista que a intermitência na exposição não reduz os danos ou riscos inerentes à atividade, não sendo razoável que se retire do trabalhador o direito à redução do tempo de serviço para a aposentadoria, deixando-lhe apenas os ônus da atividade perigosa ou insalubre.

Com relação ao agente físico ruído, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Dessa forma, no que diz respeito à exposição a ruído, a jurisprudência é unânime que, até 05/03/1997, é considerada nociva à saúde a atividade sujeita a ruídos superiores a 80 decibéis. Isso porque, até então, os Decretos 53.831/1964, 72.771/1973 e 83.080/1979 são aplicáveis concomitantemente, prevalecendo a previsão mais benéfica do Decreto 53.831/1964. De 06/03/1997 a 18/11/2003, exige-se exposição a ruídos de 90 decibéis, conforme previsão dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99 e, a partir de então, 85 decibéis, conforme alteração trazida pelo Decreto 4.882/2003.

Observa-se, ainda, que o Enunciado 21 do CRPS dispõe que o simples fornecimento do EPI pelo empregador ao empregado não exclui a exposição do segurado a condição de trabalho insalubre, devendo ser verificado o ambiente de trabalho como um todo, bem como deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13/12/1998), conforme o referido enunciado (Resolução nº 01 de 11/11/1999 e Instrução Normativa do INSS 07/2000).

Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Com relação aos demais agentes insalubres ou perigosos remeteu à análise do caso concreto.

#### **Análise do caso concreto.**

Alega o INSS que o autor não comprovou a atividade especial nos períodos de 01/10/1981 a 12/02/1982, 01/09/1984 a 11/09/1987, 01/04/1995 a 10/02/1996, 23/02/1996 a 21/06/2012.

Nos referidos períodos o autor alega ter trabalhado como motorista de transporte de carga e transporte coletivo.

Conforme já mencionado, o posicionamento desta 10ª Turma, amparado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é o de que, salvo quanto aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser de exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da Lei 9.528/97, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Assim, até 10/12/1997 é possível o enquadramento da atividade especial com base apenas na categoria profissional do segurado.

O autor juntou aos autos cópia da CTPS (fls. 57/115), comprovando que nos períodos de 01/10/1981 a 12/02/1982 trabalhou para a empresa Transil Transportes Tiete Ltda., no ramo de transporte rodoviário, na função de motorista; no período de 01/09/1984 a 11/09/1987, para a empresa Costazul – Transportes Rodoviários Ltda., empresa de transportes rodoviários, na função de motorista carreteiro; no período de 01/09/1984 a 11/09/1987, trabalhou para a Costazul – Transportes Rodoviários Ltda., voltada ao ramo de transportes rodoviários, como motorista carreteiro; de 01/04/1995 a 10/02/1996, trabalhou para a transportadora Rodoten – Rodoviário Stten Ltda., no cargo de motorista e de 23/02/1996 a 10/12/1997, laborou na empresa Viação Piracema de Transportes, voltada ao ramo de transporte coletivo, no cargo de motorista de fretamento. Referidos períodos podem ser enquadrados como especial com base na categoria profissional prevista no código 2.4.4, do Anexo ao Decreto nº 53.831/1964, que previa o enquadramento da atividade do motorista de caminhão ou ônibus, no transporte rodoviário.

O período posterior a 10/12/1997 será considerado como tempo comum, pois o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (fls.145/146) emitido pela empregadora em 10/09/2010, descreve que que no exercício da função de motorista de fretamento, ficou exposto a ruído de 80,9 dB(A), portanto, abaixo do mínimo legal, bem como a postura inadequada, riscos de entorse, queda do mesmo e diferente nível e acidente de trânsito. Assim, não demonstrou a exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos. Nesse sentido:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO EVIDENCIADO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE EXERCIDA SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. IMPOSSIBILIDADE. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES OU PERIGOSOS. NÃO COMPROVAÇÃO. DESPROVIMENTO. 1. No que se refere ao agravo retido, verifica-se que o feito se processou com observância do contraditório e da ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal; não havendo nulidade por cerceamento de defesa, pois se evidencia, no caso em tela, a desnecessidade de dilação probatória. 2. Não restou comprovada a especialidade da atividade de bancário, dado que inexistente previsão legal pelo simples enquadramento da categoria profissional. De acordo com os depoimentos testemunhais, a parte autora não esteve exposta a agentes nocivos aptos a ensejar o reconhecimento como atividade especial, mas tão somente a elementos e fatores decorrentes da própria profissão. 3. Fatores como movimentos repetitivos, ergonomia e pressão de superiores não são considerados agentes nocivos hábeis a ensejar a qualidade do trabalho como especial. Precedentes das Cortes Federais. 4. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 5. Agravo desprovido." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AgLg em AC nº 0025497-60.2006.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, D.E. 19.09.2013) - grifo nosso.*

Quanto à aposentadoria, computando-se os períodos de atividade especial convertidos para tempo comum, de 01/10/1981 a 12/02/1982, 01/09/1984 a 11/09/1987, 01/09/1984 a 11/09/1987, 01/04/1995 a 10/02/1996 e de 23/02/1996 a 10/12/1997, o período comum, de 11/12/1997 até 16/12/1998 (15 anos, 7 meses e 20 dias); até 28/11/1999 (16 anos, 7 meses e 2 dias); até a data do requerimento administrativo em 20/01/2011 (27 anos, 8 meses e 24 dias); até a data da DER fixada na sentença 21/06/2012 (29 anos, 1 mês e 25 dias). Considerando-se o vínculo mantido até 31/05/2015, verifica-se que na data da citação do INSS em 20/07/2015, o autor perfazia (31 anos, 11 meses e 15 dias). Portanto, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria integral deferido na sentença, bem como ao benefício de aposentadoria proporcional, pois não cumpriu a regra de transição prevista na EC 20/1998, que exigia pedágio (5anos, 8 meses e 28 dias).

Verifica-se, ainda, a impossibilidade de reafirmação da DER para data posterior à citação do INSS, pois o período constante dos dados do CNIS, como contribuinte individual (01/09/2015 a 31/05/2016 e de 01/10/2016 a 30/06/2017), excluídas as competências 02/2016 e 02/2017, com indicadores de pendência relativa a recolhimento abaixo do valor mínimo, somado ao período como empregado, de 01/06/2016 a 06/10/2016, totaliza 33 anos, 06 meses e 16 dias, o que se mostra insuficiente à concessão do benefício, conforme o regramento criado pela EC 20/1998.

Dessa forma, é improcedente o pedido de condenação do INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria, revogando-se a tutela relativa à implantação determinada na sentença.

Portanto, o autor faz jus apenas ao pedido declaratório da atividade especial, nos períodos de 01/10/1981 a 12/02/1982, 01/09/1984 a 11/09/1987, 01/09/1984 a 11/09/1987, 01/04/1995 a 10/02/1996 e de 23/02/1996 a 10/12/1997.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para manter o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 01/10/1981 a 12/02/1982, 01/09/1984 a 11/09/1987, 01/09/1984 a 11/09/1987, 01/04/1995 a 10/02/1996 e de 23/02/1996 a 10/12/1997 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria, com a revogação da tutela de implantação do benefício, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE TRANSPORTE DE CARGA E TRANSPORTE COLETIVO. ENQUADRAMENTO PELA CATEGORIA PROFISSIONAL. EXIGÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO. PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

- Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

- Salvo em relação aos agentes físicos ruído e calor, inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- É de considerar prejudicial até 05/03/1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06/03/1997 a 18/11/2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis (REsp 1.398.260/PR).

- O autor juntou aos autos cópia da CTPS (fs. 57/115), comprovando que nos períodos de 01/10/1981 a 12/02/1982 trabalhou para a empresa Transtil Transportes Tiete Ltda., voltada ao ramo de transporte rodoviário, na função de motorista; no período de 01/09/1984 a 11/09/1987; para a empresa Costazul – Transportes Rodoviários Ltda., empresa de transportes rodoviários, na função de motorista carreteiro; no período de 01/09/1984 a 11/09/1987, trabalhou para a Costazul – Transportes Rodoviários Ltda., voltada ao ramo de transportes rodoviários, como motorista carreteiro; de 01/04/1995 a 10/02/1996, trabalhou para a transportadora Rodoten – Rodoviário Sten Ltda., no cargo de motorista e de 23/02/1996 a 10/12/1997, laborou na empresa Viação Piracema de Transportes, voltada ao ramo de transporte coletivo, no cargo de motorista de fretamento. Referidos períodos podem ser enquadrados como especial com base na categoria profissional prevista no código 2.4.4, do Anexo ao Decreto nº 53.831/1964, que previa o enquadramento da atividade do motorista de caminhão ou ônibus, no transporte rodoviário.

- O período posterior a 10/12/1997 será considerado como tempo comum, pois o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (fs. 145/146) descreve que que no exercício da função de motorista de fretamento ficou exposto a ruído de 80,9 dB(A), portanto, abaixo do mínimo legal, bem como a postura inadequada, riscos de entorse, queda do mesmo e diferente nível e acidente de trânsito. Assim, não demonstrou a exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

- Somados todos os períodos comuns e especiais, totaliza a parte autora, na data da citação do INSS, 31 (trinta e um) anos, 11 (onze) meses e 15 (quinze) dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão do benefício, pois não cumprida a regra de transição prevista na EC 20/1998, relativa ao pedágio (5 anos, 8 meses e 28 dias).

- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000689-19.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FLAVIO CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLAVIO CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000689-19.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FLAVIO CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLAVIO CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Flávio Cardoso em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 85728310).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer apenas o período de 19.11.2003 a 02.09.2016 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência e afastando a remessa necessária (ID 85728329).

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a averbação do período especial reconhecido.

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 85728330).

Apelação da parte autora pelo acolhimento integral do pedido formulado na exordial (ID 85728331).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000689-19.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FLAVIO CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLAVIO CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 06.11.1969, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.08.1998 a 18.11.2003, 01.01.2004 a 28.02.2014 e de 01.06.2015 a 02.09.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.12.2016).

Inicialmente, observo que sentença se revela *ultra petita* no tocante ao reconhecimento da especialidade no período de 01.03.2014 a 31.05.2015, razão pela qual impõe-se a desconsideração do julgado neste ponto específico.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...).” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desidá-lo e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 06 (seis) anos, 05 (cinco) meses e 24 (vinte e quatro) dias (ID 85728302 - fl. 20), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 22.11.1989 a 31.07.1998 e 19.11.2003 a 31.12.2003 (ID 85728302 - fls. 17/22). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.08.1998 a 18.11.2003, 01.01.2004 a 28.02.2014 e de 01.06.2015 a 02.09.2016.

Ocorre que, nos períodos de 01.08.1998 a 18.11.2003, 01.01.2004 a 28.02.2014 e de 01.06.2015 a 02.09.2016, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 85728308 - fls. 06/09), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.12.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, fixando, de ofício, os consectários legais, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para afastar o reconhecimento da especialidade do período de 01.03.2014 a 31.05.2015, bem como **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, FLÁVIO CARDOSO, o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 07.12.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 06 (seis) anos, 05 (cinco) meses e 24 (vinte e quatro) dias (ID 85728302 - fl. 20), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 22.11.1989 a 31.07.1998 e 19.11.2003 a 31.12.2003 (ID 85728302 - fls. 17/22). Ocorre que, nos períodos de 01.08.1998 a 18.11.2003, 01.01.2004 a 28.02.2014 e de 01.06.2015 a 02.09.2016, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 85728308 - fls. 06/09), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.12.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.12.2016), observada eventual prescrição.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento as apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000393-20.2012.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JORGE HONORIO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000393-20.2012.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JORGE HONORIO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora/exequente em face da r. sentença proferida em 18/06/2015, que, entendendo que a matéria ainda era passível de recurso, extinguiu a execução sem apreciação do mérito (fls. 350/375).

Requer a parte autora/exequente (fls. 358/366) a nulidade de sentença e, no mérito, o acolhimento da conta apresentada pela contadoria judicial, com a expedição do ofício requisitório complementar, alegando que o recurso pendente restringe-se apenas ao cômputo de juros moratórios no pagamento do precatório, referente ao período de 28/04/1998 a 31/03/2005, ao passo que a discussão objeto da sentença recorrida se refere a matéria diversa, relativa à correção da RMI do benefício no período de 04/2005 a 05/2012.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000393-20.2012.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JORGE HONORIO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889  
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** O título executivo judicial condenou a autarquia a conceder o benefício de **aposentadoria por invalidez**, imediatamente à cessação do auxílio-doença (NB 31/132.168.615-0) concedido em 12/02/1997 e cessado em 28/04/1998, bem como a pagar as parcelas vencidas atualizadas e acrescidas de juros de mora e verba honorária (fls. 291/297).

O INSS apresentou seus cálculos no valor de R\$ 115.676,10, deduzindo dos cálculos o período em que o autor exerceu atividade laborativa. Por sua vez, o autor também apresentou seus cálculos, no valor de R\$ 182.396,18 (fls. 311/312). Posteriormente, o autor concordou com os cálculos apresentados pelo INSS, com valor de precatório levantado (fls. 45/68).

Com o pagamento do valor da execução, em 10/06/2011, o processo foi extinto, na forma do art. 794, I, do CPC/1973 (fl. 70).

Contudo, o autor/exequente apelou alegando cerceamento de defesa, e, no mérito, para provimento do recurso para reconhecer valor remanescente em relação à diferença de correção monetária e a título de juros moratórios, nos termos da Súmula Vinculante 17 do STF (fls. 77/86).

Foi determinada a expedição de carta de sentença, com a remessa dos autos a este TRF3 para análise do recurso (fls. 96).

Em consulta ao site deste TRF3, verifica-se que o recurso interposto pela parte autora no Processo 2003.03.99.016395-6 (PJe – 5000923-89.2019.4.03.6131) foi analisado e provido em parte quanto a incidência dos juros de mora entre a data da conta e a expedição do precatório, como trânsito em julgado e remessa à origem, encontrando-se em fase de discussão de cálculos.

O que se discute nessa fase processual é eventual crédito remanescente, diante da alegação da parte autora de que o INSS ao dar cumprimento à tutela antecipada de implantação do benefício, fixou o valor da RMI incorretamente e apresentou cálculos relativos à diferença.

Intimado, o INSS reconheceu incorreção quanto ao valor da RMI, mas impugnou a conta apresentada e juntou aos autos parecer da contadoria autárquica e requereu a produção de perícia contábil.

A contadoria judicial, analisando as contas apresentadas, assim se manifestou (fl. 143):

*“Em cumprimento ao r. despacho às fls. 247, elaboramos cálculo da RMI da aposentadoria por invalidez através da transformação do benefício de auxílio-doença, recebido pela parte autora desde 12/02/97, e apuramos o valor de R\$ 599,33 com DIB em 28/04/1998.*

*Analisamos o cálculo do autor às fls. 225/230 e verificamos que a RMI calculada está maior do que a apurada por esta Contadoria, sendo que não foi demonstrado como chegou a tal valor.*

*O INSS entendeu que houve um equívoco no cálculo da RMI implantada e apresentou uma nova RMI, cujo valor coincide com o calculado por esta Contadoria. No entanto, não apresentou cálculo das diferenças devidas alegando que seriam pagas administrativamente.*

*Sendo assim, salvo melhor juízo, elaboramos cálculo das diferenças devidas de acordo com a Resolução 134/2010 - Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, atualizadas para a presente data e para a data da conta da parte (05/2012).” Apresentado conta no valor de R\$ 111.455,08 (fls. 144/150).*

Intimado, o INSS concordou com os cálculos (fl. 158) e foi novamente intimado para proceder à revisão do benefício, conforme determinado no título (fl. 159/161).

Diante da manifestação do autor/exequente (fls. 164/165), os autos foram novamente à contadoria judicial, que fez os cálculos, nos seguintes termos (fls. 272/324):

*“Em resposta às alegações da parte autora às fls. 264/265, esta Contadoria esclarece que o autor apresentou cálculo da RMI do auxílio-doença às fls. 226 no valor de R\$ 538,30 em 12-02-97. O primeiro reajuste ocorrido foi em junho/97 com o índice de 1,0233000 que daria um valor de R\$ 550,81 e não R\$ 637,44 como considerou o autor às fls. 227.*

*Esta Contadoria procedeu ao recálculo da RMI do auxílio-doença, transformou em aposentadoria por invalidez a partir de 28/04/98 apurando o valor de R\$ 605,29. Efetuou-se os descontos dos valores recebidos de um salário mínimo mensal, totalizando R\$ 125.380,91 atualizado até 05/2012, mesma data da conta apresentada pela parte autora.*

*Em relação aos honorários advocatícios, conforme determinado no v. acórdão às fls. 111, deve-se respeitar a Súmula nº 111 do STJ, onde o limite para a base de cálculo é a data da r. sentença (26/02/02). Considerando que as diferenças iniciaram em 04/2005, salvo melhor juízo, não há valores para honorários advocatícios.”*

O autor concordou com os novos cálculos da contadoria (fl. 328).

Por sua vez, o INSS impugnou e apresentou novos cálculos no valor de R\$ 115.666,46, para a competência 04/2013 (fls. 330/342).

Destaco não se tratar de execução provisória, pois o valor do principal já foi executado, inclusive com o levantamento dos valores da execução pelo exequente.

O que ora se discute é o valor do crédito complementar relativo à RMI do benefício, calculado incorretamente, fato incontroverso, eis que admitido pelo INSS, conforme documento de fls.126/133, demonstrando o equívoco na RMI implantada, contudo, alegando que o valor das diferenças apurados pelo autor estava incorreto:

*“Análise desta Contadoria: Paro conferência da RMI implantada, evoluímos o salário de benefício do auxílio doença para a DIB da aposentadoria, o que resultou em R\$ 599,33, sendo assim, entendemos que o RMI implantada está equívocada, devendo ser alterada.*

*Às fls. 219/228 o autor apresenta novo cálculo do período de 04/2005 a 05/2012, com RMI no valor de R\$ 1.134,63. A diferença entre a RMI calculada por esta contadoria e a calculada pelo autor, deve-se ao motivo de que o autor calculou uma nova RMI para o benefício de auxílio-doença, porém o benefício já está implantado, e após isto, evoluiu o valor de R\$ 637,44 e utilizou os valores reajustados em seu cálculo. Porém, o salário de benefício calculado pelo autor foi no valor de R\$ 591,53, sendo assim, esta contadoria não pode constatar como o autor chegou ao valor de R\$ 637,44.*

*A apresentação dos cálculos é incorreta, visto que, após a alteração da RMI as diferenças devidas ao autor sendo pagas administrativamente, visto que este período é posterior a DIP.*

*Benefício: Aposentadoria por invalidez (NB: 132.168.615-0); Espécie: 32; DIB: 28/04/1998; RMI: R\$ 599,33; DIB anterior: 12/02/1997; DIP: 01/04/2004; RM na DIP: 978,48.”*

Verifica-se que a discussão da conta complementar objeto da apelação é relativa às diferenças de valores apuradas entre o primeiro cálculo apresentado pela contadoria, com o qual o INSS apresentou concordância e, em relação aos segundos cálculos da contadoria, agora divergindo o INSS, mas com a concordância do autor.

A correção do valor da RMI é incontroversa, pois admitido pelo INSS. O que se discute, em relação aos segundos cálculos apresentados é que a contadoria judicial apurou o valor da diferença da RMI, com observância do IRSM (URV) e INPC para a correção monetário, que no primeiro cálculo foi atualizado pela “TR”.

Com efeito, o IRSM, a partir de janeiro de 1993, foi o indexador utilizado para atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

De acordo com a legislação mencionada, os salários-de-contribuição apurados antes do mês de março de 1994 deveriam ser atualizados pelo indexador IRSM, cujos valores em cruzeiros converter-se-iam em URV pela paridade vigente no dia 28/02/94.

Assim, é devida a aplicação do índice do IRSM de fevereiro de 1994 aos benefícios que, tendo sido concedidos a partir de março de 1994, incluem no período básico de cálculo da renda mensal inicial a competência de fevereiro de 1994.

Contudo, não é caso de nulidade do processo, mas de prosseguimento da execução pelo valor apurado pela contadoria judicial (ID 90467327 – página 4), considerando-se o cálculo pela inclusão do IRSM, bem como a atualização monetária de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar o prosseguimento da execução em relação à conta apresentada pela contadoria judicial (ID 90467327 – página 4), nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

EXECUÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. DIFERENÇAS APURADAS PELA CONTADORIA. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA.

- Verifica-se que a discussão da conta complementar objeto da apelação é relativa às diferenças de valores apuradas entre o primeiro cálculo apresentado pela contadoria, com o qual o INSS apresentou concordância e, em relação aos segundos cálculos da contadoria, agora, divergindo o INSS, mas com a concordância do autor.

- A correção do valor da RMI é incontroversa, pois, admitido pelo INSS. O que se discute, em relação aos segundos cálculos apresentados é que a contadoria judicial apurou o valor da diferença da RMI, com observância do IRSM (URV) e INPC para a correção monetário, que no primeiro cálculo foi atualizado pela “TR”.

- Desta forma, a execução deverá prosseguir pelo valor apurado pela contadoria judicial (ID 90467327 – página 4), considerando-se o cálculo pela inclusão do IRSM, bem como a atualização monetária de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003658-47.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: PAULO CESAR DE OLIVEIRA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO CESAR DE OLIVEIRA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003658-47.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: PAULO CESAR DE OLIVEIRA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO CESAR DE OLIVEIRA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Paulo Cesar de Oliveira Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 10.07.1989 a 17.10.1990, 08.04.1996 a 25.10.1996, 26.05.1997 a 03.01.2011 e 21.07.2011 a 17.02.2015 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e concedendo a tutela antecipada.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência. E apelação da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003658-47.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: PAULO CESAR DE OLIVEIRA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO CESAR DE OLIVEIRA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 15.11.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 11.10.2001 a 26.08.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.08.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos e 15 (quinze) dias (ID 76227476, págs. 16/19 e 23/24), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 10.07.1989 a 17.10.1990, 08.04.1996 a 25.10.1996 e 26.05.1997 a 10.10.2001. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 11.10.2001 a 26.08.2016.

Ocorre que, nos períodos de 11.10.2001 a 03.01.2011 e 21.07.2011 a 17.02.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 76227461, págs. 01/06), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, nos períodos de 04.01.2011 a 20.07.2011 e 18.02.2015 a 26.08.2016, esteve exposta a agentes químicos, em razão do contato com heptano, octano, e névoa de óleo (ID 76227461, págs. 01/06), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.08.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 04.01.2011 a 20.07.2011 e 18.02.2015 a 26.08.2016, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 11.10.2001 a 03.01.2011 e 21.07.2011 a 17.02.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 76227461, págs. 01/06), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, nos períodos de 04.01.2011 a 20.07.2011 e 18.02.2015 a 26.08.2016, esteve exposta a agentes químicos, em razão do contato com heptano, octano, hexano e névoa de óleo (ID 76227461, págs. 01/06), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.08.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.08.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041514-25.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ORLANDO MARTINS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041514-25.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ORLANDO MARTINS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de aposentadoria por tempo de contribuição, objetivando o recálculo da renda mensal inicial por alteração do índice utilizado na fórmula do fator previdenciário, mediante aplicação da média da expectativa de vida somente do sexo masculino, sobreveio sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, V, CPC/73, por reconhecer a litispendência como o processo 0001500-11.2010.4.03.6183, condenando-se o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, atendidos os critérios do artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e observado o artigo 12 da Lei 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, que a ação nº 0001500-11.2010.4.03.6183 objetivou a exclusão do fator previdenciário por inconstitucionalidade da sua previsão legal, enquanto a presente ação versa sobre a incorreções da tábua de mortalidade utilizada na fórmula prevista pela Lei 9.876/99, a considerar a média da expectativa de vida do homem e da mulher. Afirma que no cálculo deve ser considerada somente a expectativa de vida do homem, sob pena de prejudicar indevidamente o segurado do sexo masculino.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041514-25.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ORLANDO MARTINS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** De início, impõe-se observar que, publicada a r. decisão recorrida e interposto o presente recurso em data anterior a 18/03/2016, a partir de quando se torna eficaz o Novo Código de Processo Civil, as regras de interposição do presente recurso a serem observadas em sua apreciação são aquelas próprias ao CPC/1973. Inteligência do art. 14 do NCPC.

A apelante requer a integral reforma da sentença de extinção do feito, proferida nos termos do art. 267, V, CPC/73, sustentando a inexistência da litispendência por não restar configurada a identidade de causas, uma vez que a presente demanda pretende a revisão do cálculo da renda mensal do benefício ao argumento de utilização de índice incorreto na fórmula do fator previdenciário prevista pela Lei 9.876/99, ao passo que na lide apontada pelo juízo *a quo* objetivou-se a exclusão do próprio fator previdenciário, sob a alegação de inconstitucionalidade da referida Lei.

O inconformismo da parte autora, ora apelante, não merece guarida, porquanto as supostas incorreções na aplicação da “tábua de mortalidade”, por considerar a expectativa de vida média de homem e mulher, constou como causa de pedir da revisão objetivada pela ação nº 0001500-11.2010.4.03.6183, conforme se verifica de trecho da Decisão do recurso de apelação proferida naqueles autos, em 22 de novembro de 2010, da lavra da Desembargadora Federal Diva Malerbi, *in verbis*:

*“(…) Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.*

*Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, in verbis:*

**“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.**

*I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.*

*II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.*

*III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.*

*V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.*

*(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)*

**“PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.**

*O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida.”*

*(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)*

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETÊNCIA DO IBGE.**

*1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.*

*2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.*

*3. Apelação da parte autora não provida.”*

*(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)*

*Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.*

*Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora."*

Portanto, em relação à pretensão de alterar o índice de 'expectativa de vida' que compõe a fórmula de cálculo do fator previdenciário, a parte autora já obteve provimento jurisdicional desfavorável, no sentido de a Lei ter conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tendo o Poder Judiciário competência para modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

Assim, a causa insere-se em demanda já posta que se encontrava em curso, evidenciada assim a reprodução (parcial) de ação anteriormente ajuizada, configurando a triplíce identidade a impor a extinção do feito sem resolução do mérito, por presença de pressuposto processual extrínseco negativo da litispendência, com fulcro nos artigos 267, V, e 301 §§ 1º, 2º e 3º, ambos do CPC/73, vigente à época, mantendo-se, portanto, a r. sentença nos exatos termos em que fora prolatada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. EXPECTATIVA DE VIDA. TÁBUA DE MORTALIDADE. CRITÉRIOS. HOMEM E MULHER. LITISPENDÊNCIA.**

- A apelante requer a integral reforma da sentença de extinção do feito, proferida nos termos do art. 267, V, CPC/73, sustentando a inexistência da litispendência por não restar configurada a identidade de causas, uma vez que a presente demanda pretende a revisão do cálculo da renda mensal do benefício ao argumento de utilização de índice incorreto na fórmula do fator previdenciário previsto pela Lei 9.876/99, ao passo que na lide apontada pelo juízo a quo objetivou-se a exclusão do próprio fator previdenciário, sob a alegação de inconstitucionalidade da referida Lei.

- O inconformismo da parte autora, ora apelante, não merece guarida, porquanto as supostas incorreções na aplicação da "tábua de mortalidade", por considerar a expectativa de vida média de homem e mulher, constou como causa de pedir da revisão objetivada pela ação nº 0001500-11.2010.4.03.6183, conforme se verifica da Decisão do recurso de apelação proferida naqueles autos, em 22 de novembro de 2010, da lavra da Desembargadora Federal Diva Malerbi.

- Portanto, em relação à pretensão de alterar o índice de 'expectativa de vida' que compõe a fórmula de cálculo do fator previdenciário, a parte autora já obteve provimento jurisdicional desfavorável, no sentido de a Lei ter conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tendo o Poder Judiciário competência para modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

- Assim, a causa insere-se em demanda já posta que se encontrava em curso, evidenciada assim a reprodução (parcial) de ação anteriormente ajuizada, configurando a triplíce identidade a impor a extinção do feito sem resolução do mérito, por presença de pressuposto processual extrínseco negativo da litispendência, com fulcro nos artigos 267, V, e 301 §§ 1º, 2º e 3º, ambos do CPC/73, vigente à época, mantendo-se, portanto, a r. sentença nos exatos termos em que fora prolatada.

- Recurso não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5891710-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIO ROBERTO ZANDOMENIGHI  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO KADECAWA - SP263507-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5891710-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIO ROBERTO ZANDOMENIGHI  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO KADECAWA - SP263507-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Mario Roberto Zandomenighi em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Agravo retido interposto pela parte autora, no qual busca a produção da prova pericial para comprovar a natureza especial das atividades indicadas na exordial.

O pedido foi julgado improcedente.

Apelação da parte autora, com preliminar de conhecimento e acolhimento do agravo retido interposto ante o alegado cerceamento de defesa pela não produção da prova pericial requerida, postulando, no mérito, a integral procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5891710-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
APELANTE: MARIO ROBERTO ZANDOMENIGHI  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO KADECAWA - SP263507-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil/2015:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.(...)”.*

Nesse contexto, verifico que a parte autora solicitou a produção de prova pericial, destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho durante os períodos de labor indicados na petição inicial. O pedido em questão foi reiterado e indeferido pelo d. Juízo.

Entendo que assiste razão à parte autora em sua alegação de necessidade de produção de perícia técnica.

Com efeito, no caso em análise, suprimiu a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia solicitada.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, como que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, ACOLHO a preliminar da apelação e dou provimento ao agravo retido, para ANULAR a r. sentença, por cerceamento de defesa. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da prova pericial requerida, com oportuna produção de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. AGRAVO RETIDO ACOLHIDO.**

- Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
- A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
- Sentença anulada a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
- Agravo retido provido. Sentença anulada. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo retido, para anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092601-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: CELIA APARECIDA PUZZI  
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092601-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: CELIA APARECIDA PUZZI  
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou da concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 99018479) condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 99018484) pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 99018490), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092601-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: CELIA APARECIDA PUZZI  
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante alegar a existência de diversas enfermidades ortopédicas oriundas de acidente de trânsito ocorrido em 1995, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 99018460).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolva habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002339-10.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE EDUARDO FELIPE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA MASCARIN DA CRUZ - SP356382-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE EDUARDO FELIPE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MASCARIN DA CRUZ - SP356382-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002339-10.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE EDUARDO FELIPE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA MASCARIN DA CRUZ - SP356382-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE EDUARDO FELIPE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MASCARIN DA CRUZ - SP356382-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por José Eduardo Felipe da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 06.03.1997 a 12.04.2017 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e concedendo a tutela antecipada.

Apeação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência. E apeação da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002339-10.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
APELANTE: JOSE EDUARDO FELIPE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA MASCARIN DA CRUZ - SP356382-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE EDUARDO FELIPE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MASCARIN DA CRUZ - SP356382-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 28.02.1961, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 06.03.1997 a 19.03.2018, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir da data em que completou os requisitos para a concessão do benefício sem a aplicação do fator previdenciário (10.03.2018).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 07 (sete) meses e 16 (dezesseis) dias (ID 81226826, págs. 50/52 e 56/57), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 11.01.1994 a 05.03.1997. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 06.03.1997 a 19.03.2018.

Ocorre que, no período controverso, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 81235686), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Anoto-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica "(AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016)".

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 09 (nove) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.08.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Entretanto, a parte autora requer a reafirmação da DER, a fim de que seja afastado o fator previdenciário.

Com efeito, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APECIAÇÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COM PARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

*I - À luz do disposto no art. 462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.*

*II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art. 397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T, Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).*

*III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.*

*IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).*

*V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZARE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).*

*VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.*

*VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.*

*IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes".*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre a ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir." (Tema 995).

Assim, em consulta ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) (ID 81235686) e à CTPS (ID 81226826, pág. 34), é possível verificar que a parte autora manteve vínculo laboral após o requerimento administrativo, tendo completado na data do ajuizamento (19.03.2018) o período de 38 (trinta e oito) anos, 07 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de contribuição.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sem a incidência, contudo, do fator previdenciário, porquanto preenchidos os requisitos exigidos no art. 29-C da Lei de Benefícios.

O benefício é devido a partir da citação (21.05.2018).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a natureza especial da atividade exercida no período de 13.04.2017 a 19.03.2018 e, por conseguinte, afastar o fator previdenciário do cálculo do benefício, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 06.03.1997 a 19.03.2018, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 81235686), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Anote-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica "(AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016)".
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 07 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de contribuição até o ajuizamento da ação (19.03.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (21.05.2018), ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000321-38.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: TEREZA ANTUNES RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE TIEMI MENDES MAEDA LANZOTTI - SP232246-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000321-38.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: TEREZA ANTUNES RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE TIEMI MENDES MAEDA LANZOTTI - SP232246-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000321-38.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: TEREZA ANTUNES RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE TIEMI MENDES MAEDA LANZOTTI - SP232246-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Deolindo Antunes da Silva, ocorrido em 13/12/2011, restou devidamente comprovado por meio da cópia da certidão de óbito (ID. 126734479 - Pág. 15).

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que ele esteve em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez, até a data do óbito (NB 1053280685), conforme documento extraído do banco de dados da Previdência Social (ID. 126734479 - Pág. 47).

Por outro lado, com relação à dependência econômica, verifica-se que a autora encontrava-se separada de fato do falecido, conforme conjunto probatório dos autos (ID.63846618 - Pág. 10). Com efeito, foi juntada a cópia da certidão de casamento na qual constou endereço do falecido no Lar Vicentino, lar de idosos do município, o que restou confirmado pela própria autora, em depoimento pessoal, tendo declarado que o falecido decidiu ir morar na casa de repouso, confirmando que por decisão do falecido, já não mais conviviám sob o mesmo teto. A única testemunha ouvida relatou que o falecido deixou a residência em que vivia e foi morar no asilo.

Cumprе salientar que a separação, por si só, não impede a concessão do benefício postulado (Súmula 64 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Todavia, a dependência econômica com relação ao ex-marido não mais é presumida, devendo restar efetivamente demonstrada.

No presente caso, não foram juntados quaisquer documentos que demonstrassem que tivesse sido mantida a dependência econômica. Ressalte-se que o falecido recebia uma aposentadoria por invalidez no valor de um salário mínimo, não sendo crível as alegações de que tivesse sido mantida a dependência da autora em relação ao segurado falecido que se encontrava doente e residente em lar de idosos. Com efeito, a autora, bem como a testemunha ouvida, declararam que o falecido encontrava-se muito doente e morava em asilo, não tendo sido efetivamente comprovado que a aposentadoria por invalidez recebida pelo falecido servia para a manutenção do lar da autora.

Além disso, como bem asseverou o MM. Juiz a quo, "*Como se vê dos depoimentos, após o ingresso do falecido no asilo, a demandante não foi visitá-lo, inexistindo provas de que ela tenha emvidado esforços para manter a sociedade conjugal. A autora também não comprovou que o finado precisava de cuidados especiais que não pudessem ser ministrados em casa, tendo a testemunha, inclusive, afirmado que ele não necessitava de ajuda para alimentar-se ou para suas atividades básicas. Revelou-se contraditória, ainda, a informação da autora de que não fora visitar o falecido, mas que tentara trazê-lo de volta para casa. Não havia convivência entre o falecido e a demandante e nem há provas de que ele estivesse provendo as despesas da residência da autora enquanto permaneceu no asilo. Com efeito, a prova colhida não esclareceu a contento como se solucionava a alegada relação de dependência da autora em relação ao falecido depois que ele passou a residir no asilo, sobretudo diante da alegada ruptura do contato entre os cônjuges. A autora e sua testemunha apenas afirmaram de modo genérico que permanecia existindo a dependência econômica. Conclui-se, portanto, que meses antes do óbito a autora estava separada de fato do falecido, não restando comprovada, conseqüentemente, sua dependência econômica do instituidor.*".

Assim, impossível identificar na relação estabelecida entre a autora e o de cujus os elementos caracterizadores da união estável, tais como a convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família, não restando comprovada a dependência econômica, razão pela qual a improcedência do pedido deve ser mantida.

Neste passo, não preenchido requisito legal, qual seja, não demonstrada a dependência econômica, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, devendo ser mantida a r. sentença de improcedência do pedido.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTEs DA LEI 8.213/91. SEPARAÇÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.
2. A concessão do benefício de pensão por morte exige o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).
3. A separação de fato, por si só, não impede a concessão do benefício postulado. Todavia, a dependência econômica com relação ao ex-marido não mais é presumida, devendo restar efetivamente demonstrada.
4. O conjunto probatório dos autos não é suficiente para demonstrar dependência econômica da autora em relação ao falecido.
5. Ausente requisito legal, a improcedência do pedido deve ser mantida.
6. Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5848641-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SEBASTIAO DONIZETE DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, JOHN VICTOR RAMOS DE CASTRO - SP375300-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO DONIZETE DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, JOHN VICTOR RAMOS DE CASTRO - SP375300-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5848641-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SEBASTIAO DONIZETE DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, JOHN VICTOR RAMOS DE CASTRO - SP375300-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO DONIZETE DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, JOHN VICTOR RAMOS DE CASTRO - SP375300-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Sebastião Donizete do Nascimento em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício, observada a fórmula de cálculo do fator previdenciário.

Contestação do INSS, na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período pleiteado, bem como o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 78524651).

Prova pericial (ID 78524787).

Audiência de instrução e julgamento, com a oitiva da testemunha da parte autora (ID 78524802).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.01.1990 a 06.03.1997 e 19.11.2003 a 27.06.2014 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência (ID 78524811).

Constam embargos de declaração pela parte autora (ID 78524815), os quais foram acolhidos para que conste do julgado a determinação de revisão do benefício previdenciário NB 166.174.847-0 e após devida averbação do tempo reconhecido como especial (ID 78524821).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 78524828).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período pleiteado, assim como da especialidade de todos os períodos postulados, como a correspondente revisão do benefício (ID 78524825).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5848641-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SEBASTIAO DONIZETE DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, JOHN VICTOR RAMOS DE CASTRO - SP375300-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO DONIZETE DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, JOHN VICTOR RAMOS DE CASTRO - SP375300-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.06.1959, a averbação de atividade rural sem registro em CPTS, no período de 01.01.1979 a 30.03.1982, bem como o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.01.1990 a 27.06.2014, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.06.2014).

**Da preliminar.**

Não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que os elementos dos autos são suficientes ao deslinde da matéria.

**Do mérito.**

Para melhor elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### **Da atividade rural.**

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispendo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistam prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.*

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo "lavrador", consubstanciado nos seguintes documentos: i) título de eleitor (1977 – ID 78524683 - fl. 43) e, ii) certidão de seu casamento (1978 – ID 78524683 - fl. 44).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

A testemunha ouvida em Juízo (ID 78524802), por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural no período pleiteado.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 01.01.1979 a 30.03.1982, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a ruídos de 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de contribuição comum (ID 78524621), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.01.1991 a 28.04.1995 (ID 78524683 – fls. 53/54). Anote-se, por sua vez, que o vínculo perante a empresa Equipamentos Rodoviários Rodrigues Ltda. iniciou-se em 02.01.1990 e não em 01.01.1990, tal como consta na inicial, conforme cópia da CTPS da parte autora (ID 78524683 – fls. 07). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba tanto o período rural acima analisado quanto o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02.01.1990 a 31.12.1990 e 29.04.1995 a 27.06.2014.

Ocorre que, nos períodos de 02.01.1990 a 31.12.1990, 29.04.1995 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 27.06.2014, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 78524804 e 78524787), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, os períodos de 06.03.1997 a 18.11.2003 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 78524804 e 78524787).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 43 (quarenta e três) anos, 10 (dez) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.06.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 43 (quarenta e três) anos, 10 (dez) meses e 13 (treze) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.06.2014).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, fixando, de ofício, os consectários legais, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para restringir o reconhecimento como especiais aos períodos de 02.01.1990 a 31.12.1990, 29.04.1995 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 27.06.2014, bem como **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para determinar a averbação de atividade rural sem registro em CPTS, no período de 01.01.1979 a 30.03.1982, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/166.174.847-0), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.06.2014), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que **seja revisado o benefício da parte autora, SEBASTIÃO DONIZETE DO NASCIMENTO, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NB/42-166.174.847-0**, D.I.B. (data de início do benefício) em 27.06.2014 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Leir nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontestados totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 17 (dezesseis) dias de tempo de contribuição comum (ID 78524621), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.01.1991 a 28.04.1995 (ID 78524683 – fls. 53/54). Anote-se, por sua vez, que o vínculo perante a empresa Equipamentos Rodoviários Rodrigues Ltda. iniciou-se em 02.01.1990 e não em 01.01.1990, tal como consta na inicial, conforme cópia da CTPS da parte autora (ID 78524683 – fls. 07). Ocorre que, nos períodos de 02.01.1990 a 31.12.1990, 29.04.1995 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 27.06.2014, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 78524804 e 78524787), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, os períodos de 06.03.1997 a 18.11.2003 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 78524804 e 78524787).
8. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 43 (quarenta e três) anos, 10 (dez) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.06.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/166.174.847-0), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.06.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelações parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento as apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245854-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: HILDA SOARES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245854-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: HILDA SOARES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas sucumbenciais, suspensa a exigibilidade, em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugnano pela realização de nova perícia médica com médico especialista e a realização de estudo social. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245854-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: HILDA SOARES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre observar que o pedido de benefício assistencial apenas foi formulado em sede de apelação pela parte autora, não constando originariamente da petição inicial. Nos termos do artigo 329 do Código de Processo Civil de 2015, em vigor quando da formulação do pedido em questão, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir após a citação, salvo como consentimento do réu e, em hipótese alguma, após o saneamento do feito. Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA N. 284/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. CITAÇÃO REALIZADA. ESTABILIZAÇÃO DA LIDE. INCLUSÃO DE RÉU NO PÓLO PASSIVO. VEDAÇÃO.**

1. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia" (Súmula n. 284/STF).

2. Após a estabilização da lide, com a fixação dos seus elementos objetivos e subjetivos, é vedada a modificação do juízo, do pedido ou causa de pedir se não houver acordo com o réu e das partes litigantes, salvo as substituições permitidas por lei.

3. **Recurso especial conhecido em parte e provido.**" (STJ; REsp nº 875696, Proc n.º 200601766246, Relator Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, j. em 23/02/2010, DJe 08/03/2010).

Dessa forma, descabido também estudo social.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista em psiquiatria e cardiologia deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 131657614 – págs. 1/11) atesta que a parte autora não apresenta incapacidade para suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

**I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.**

**II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido aquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.**

**III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.**

**IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.**

**V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.**

**VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).**

Diante do exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALTERAÇÃO DO PEDIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. É defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir após a citação, salvo como o consentimento do réu e, em hipótese alguma, após o saneamento do feito (art. 329 do CPC de 2015).
2. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
3. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
4. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-83.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REDELVINO LAFAETE BRANDAO  
Advogado do(a) APELADO: MICHELE TISSIANE DE OLIVEIRA - PR52504-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-83.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REDELVINO LAFAETE BRANDAO  
Advogado do(a) APELADO: MICHELE TISSIANE DE OLIVEIRA - PR52504-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por Redelvino Lafaete Brandão em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.01.2004 a 27.02.2017 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-83.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REDELVINO LAFAETE BRANDAO  
Advogado do(a) APELADO: MICHELE TISSIANE DE OLIVEIRA - PR52504-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 11.11.1969, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.07.2017).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que comvalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colégio Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 11 (onze) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de tempo especial (ID 85377255, págs. 67/68 e 72/73), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 01.10.1991 a 03.07.2003 e 19.11.2003 a 31.12.2003. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 01.01.2004 a 27.02.2017.

Ocorre que, no período controverso, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 85377255, págs. 32/34), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 13 (treze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL** da parte autora REDELVINO LAFAETE BRANDÃO, com D.I.B. em 26.07.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 01.01.2004 a 27.02.2017, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 85377255, págs. 32/34), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 13 (treze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.07.2017).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.07.2017), observada eventual prescrição.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5902248-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SANTANA MENDES

Advogados do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N, NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5902248-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO SANTANA MENDES  
Advogados do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N, NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por João Santana Mendes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Foi elaborado laudo pericial.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.01.1991 a 03.03.1995, 08.03.1995 a 15.06.1995 e 31.05.1995 a 01.02.2019 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apeleção do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5902248-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO SANTANA MENDES  
Advogados do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N, NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 06.03.1959, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 01.01.1991 a 08.06.2015, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2015).

### Da sentença *ultra petita*.

Inicialmente, observo que a sentença, ao reconhecer o exercício de atividade especial no período de 09.06.2015 a 01.02.2019, é *ultra petita*. Deve, portanto, ser restringida aos limites do pedido.

Anoto, outrossim, que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Não conheço, portanto, da remessa necessária.

### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que comvalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 04 (quatro) dias de tempo comum (ID 83004803). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.01.1991 a 03.03.1995, 08.03.1995 a 15.06.1995 e 31.05.1995 a 08.06.2015.

Ocorre que, nos períodos de 01.01.1991 a 03.03.1995 e 31.05.1995 a 08.06.2015, a parte autora, na atividade de motorista de ônibus, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 83004924), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, o período de 08.03.1995 a 15.06.1995 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 83004805, pág. 03).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 02 (dois) meses e 12 (doze) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial.

Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 01 (um) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **de ofício, reduz a sentença aos limites do pedido, não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação**, para afastar o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 08.03.1995 a 15.06.1995 e, por conseguinte, afastar a concessão da aposentadoria especial e conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** da parte autora JOÃO SANT'ANA MENDES, com D.I.B. em 08.06.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

É como voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. MOTORISTA DE ÔNIBUS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A sentença, ao reconhecer o exercício de atividade especial no período de 09.06.2015 a 01.02.2019, é *ultra petita*. Julgado reduzido aos limites do pedido.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, nos períodos de 01.01.1991 a 03.03.1995 e 31.05.1995 a 08.06.2015, a parte autora, na atividade de motorista de ônibus, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 83004924), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
9. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 02 (dois) meses e 12 (doze) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial. Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 01 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. De ofício, julgado reduzido aos limites do pedido. Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, reduzir a sentença aos limites do pedido, não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5898016-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: HELIO MASSASHI AKABANE  
Advogados do(a) APELANTE: MILENA CARLANOGUEIRA - SP198822-N, ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5898016-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: HELIO MASSASHI AKABANE  
Advogados do(a) APELANTE: MILENA CARLANOGUEIRA - SP198822-N, ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 82622081), condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação (id 82622091) pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 82622115), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5898016-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: HELIO MASSASHI AKABANE  
Advogados do(a) APELANTE: MILENA CARLA NOGUEIRA - SP198822-N, ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 82622049).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laboral do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004462-81.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IVANI IVAN BATISTA RAMOS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR - SP260711-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004462-81.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IVANI IVAN BATISTA RAMOS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR - SP260711-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação nos autos em que se objetiva a aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a conceder a aposentadoria por idade desde a data do requerimento administrativo em 18/02/09, pagar as prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios no patamar mínimo, nos termos do Art. 85, § 3º, I a V, do CPC. A tutela antecipada foi concedida.

Apela a autarquia, pleiteando a reforma parcial da r. sentença quanto à correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004462-81.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IVANI IVAN BATISTA RAMOS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR - SP260711-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

**VOTO**

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:

(...)"

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.
2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.
4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.**

1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.
2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.
3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.
4. Recurso especial desprovido.

(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.**

1. ... "omissis".

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.
3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.
4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.
5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.

(REsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA.**

**PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. Tendo a parte recorrente sido filiada ao sistema antes da edição da Lei 8.213/1991, a ela deve ser aplicada, para fins de cômputo de carência necessária à concessão da aposentadoria por idade, a regra de transição disposta no art. 142 da Lei de Benefícios.
2. Deve beneficiar-se da regra de transição o segurado que estava vinculado ao Regime Geral da Previdência Social, mas que, por ocasião da nova Lei não mantivesse a qualidade de segurado, desde que retorne ao sistema.
3. A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. Mas, uma vez que o segurado atinja o limite de idade fixado, o prazo de carência está consolidado, não podendo mais ser alterado. A interpretação a ser dada ao art. 142 da referida Lei deve ser finalística, em conformidade com os seus objetivos, que estão voltados à proteção do segurado que se encontre no período de transição ali especificado, considerando o aumento da carência de 60 contribuições para 180 e que atinjam a idade nele fixada.
4. Com o advento da Lei 10.666/2003, que passou a disciplinar especificamente a questão da dissociação dos requisitos para obtenção do benefício, a nova sistemática não faz distinção entre o tempo anterior e o posterior à perda da qualidade de segurado.
5. O acórdão recorrido deve ser reformado, porque está em dissonância com a jurisprudência do STJ que admite a aplicação do art. 142 combinado com o § 1º do art. 3º da Lei 10.666/2003.

Observância do incidente de uniformização de jurisprudência, Pet 7.476/PR.

6. O segurado que não implementa a carência legalmente exigida quando atingido o requisito etário, pode cumpri-la posteriormente pelo mesmo número de contribuições previstas para essa data. Não haverá nesta hipótese um novo enquadramento na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/1991, como entendeu o Tribunal a quo.
7. Recurso especial conhecido e provido, determinando-se ao INSS que refaça a contagem da carência com base na data em que a segurada atingiu a idade mínima. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

(STJ, REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 02/02/09, deve ser observada a carência de 168 meses de contribuição.

De acordo com a cópia da CTPS da autora e contemporânea aos registros, constam os períodos de trabalho de 02/05/69 a 06/08/79, 10/05/87 a 19/09/87, 01/07/93 a 09/05/96, 29/05/96 a 30/09/97 e de 01/02/97 a 01/12/98 laborado na atividade urbana (ID 67421274 págs. 11, 14, 16 e 17).

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1º de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dívida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).

---

"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA.

1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido.

2- Agravo improvido.

(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200)".

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte.

2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967.

4. (...).

6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93.

7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos.

2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade *juris tantum*, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados.

3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum.

4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado.

(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.

I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

III - Recurso não conhecido.

(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182)".

O recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade do empregador e não do empregado que não pode ser prejudicado. Nesse sentido:

1. A teor da compreensão firmada por esta Corte, a Defensoria Pública possui legitimidade para ajuizar ação civil pública na defesa de interesses transindividuais de hipossuficientes.

2. O recolhimento das contribuições previdenciárias devidas em razão do trabalho doméstico é da responsabilidade do empregador.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1243163/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 27/02/2013)

Devem, portanto, ser averbados junto aos cadastros do INSS, em nome da autora, os mencionados períodos de trabalho registrados na CTPS.

De acordo com os períodos constantes do CNIS (ID 67422847, p. 1), somados aos períodos da CTPS, a autora contava até 18/02/09 (DER), com mais de 168 meses de contribuição.

Assim, faz jus a autora ao benefício pleiteado a partir do requerimento administrativo em 18/02/09.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade por idade, a partir de 18/2/09, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

---

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONTRATOS DE TRABALHO REGISTRADOS EM CTPS E NÃO LANÇADOS NO CNIS.

1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.

3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.

4. O contrato de trabalho registrado na CTPS, independente de constar ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, deve ser contado, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5136164-37.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA DONIZETE RINK  
CURADOR: FERNANDO ROBERTO GREGIO  
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5136164-37.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA DONIZETE RINK  
CURADOR: FERNANDO ROBERTO GREGIO  
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do óbito, acrescido de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e do artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugrando, preliminarmente, pelo recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5136164-37.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA DONIZETE RINK  
CURADOR: FERNANDO ROBERTO GREGIO  
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressaltando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, em decorrência do óbito de seu genitor, Felipe Rink, ocorrido em 06/05/2018 (ID. 121966558 - Pág. 2).

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

No presente caso, a qualidade de segurado do falecido é incontroversa, tendo em vista que em carta emitida pela autarquia justificou-se o indeferimento do benefício em razão da perícia médica ter concluído que a requerente não é inválida, razão pela qual não restou comprovada a qualidade de dependente (NB 1190585194 – ID. 35775255 - Pág. 105).

A dependência econômica da parte autora em relação ao genitor falecido é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que comprovada a condição de filha inválida na data do óbito. Com efeito, foi juntado aos autos Laudo Médico Pericial apontando que a autora foi diagnosticada com retardo mental moderado (CID F71.1), hipertensão arterial (CID I10), hipotireoidismo (CID E039), doença do refluxo gastroesofágico (CID K91) e Gastrite (CID K29.7), e ainda que se encontrava incapaz total e permanentemente para a atividade laborativa ao tempo do óbito (ID. 121966599 - Pág. 1/6)

Por outro lado, ainda que a incapacidade seja superveniente à maioridade, tal fato não afasta a dependência econômica com relação aos pais. Neste sentido, já decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. EMANCIPAÇÃO PELA MAIORIDADE. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE ECONÔMICO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.**

**I - O voto condutor do v. acórdão embargado apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, sopesando as provas constantes dos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de dependência econômica entre a autora e seu pai, na condição de filha inválida.**

**II - Cabe destacar que o fato de a autora ter alcançado a maioridade e exercido atividade remunerada, bem como ter sido contemplada com o benefício de aposentadoria por invalidez, não elide, por si só, a sua condição de dependente econômico na figura de filha inválida, posto que, no caso vertente, ela encontrava-se incapacitada para o labor por ocasião do óbito do segurado instituidor.**

III - A pretensão deduzida pelo embargante consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0008899-90.2008.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 08/11/2011, e-DJF3 Judicial 1, DATA

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão dos benefícios de pensão por morte em decorrência do óbito de seu genitor (artigo 74 da Lei nº 8.213/91).

Diante do exposto, NEGOPROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ À ÉPOCA DO ÓBITO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.213/91.
2. Comprovada a qualidade de segurado do falecido e demonstrada a condição de filho inválido na data do óbito do segurado, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e devida é a concessão do benefício.
3. Ainda que a incapacidade seja superveniente à maioridade, tal fato não afasta a dependência econômica com relação aos pais.
4. Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5838753-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JULIANA SANCHES DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5838753-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JULIANA SANCHES DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação nos autos em que se objetiva a aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder a aposentadoria por idade desde a data do ajuizamento da ação, pagar as parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios a serem fixados em liquidação. Antecipação dos efeitos da tutela deferida para implantação do benefício em 45 dias, sob pena de multa diária de R\$1.000,00.

Apela a autarquia, arguindo prejudicial de prescrição. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5838753-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANA SANCHES DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

VOTO

Por primeiro, não há que se falar em prescrição, uma vez que a r. sentença fixou o termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação (julho de 2018).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher;"*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*

*(...)"*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assimmentados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

- 1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*
- 2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
- 3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
- 4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.*
- 5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*

- 1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*
- 2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*
- 3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*
- 4. Recurso especial desprovido.*

*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. ... "omissis".*

- 2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*
- 3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.*
- 4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*
- 5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.*

*(REsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA.*

PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Tendo a parte recorrente sido filiada ao sistema antes da edição da Lei 8.213/1991, a ela deve ser aplicada, para fins de cômputo de carência necessária à concessão da aposentadoria por idade, a regra de transição disposta no art. 142 da Lei de Benefícios.

2. Deve beneficiar-se da regra de transição o segurado que estava vinculado ao Regime Geral da Previdência Social, mas que, por ocasião da nova Lei não mantivesse a qualidade de segurado, desde que retorne ao sistema.

3. A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. Mas, uma vez que o segurado atinja o limite de idade fixado, o prazo de carência está consolidado, não podendo mais ser alterado. A interpretação a ser dada ao art. 142 da referida Lei deve ser finalística, em conformidade com os seus objetivos, que estão voltados à proteção do segurado que se encontre no período de transição ali especificado, considerando o aumento da carência de 60 contribuições para 180 e que atinjam a idade nele fixada.

4. Com o advento da Lei 10.666/2003, que passou a disciplinar especificamente a questão da dissociação dos requisitos para obtenção do benefício, a nova sistemática não faz distinção entre o tempo anterior e o posterior à perda da qualidade de segurado.

5. O acórdão recorrido deve ser reformado, porque está em dissonância com a jurisprudência do STJ que admite a aplicação do art. 142 combinado com o § 1º do art. 3º da Lei 10.666/2003.

Observância do incidente de uniformização de jurisprudência, Pet 7.476/PR.

6. O segurado que não implementa a carência legalmente exigida quando atingido o requisito etário, pode cumpri-la posteriormente pelo mesmo número de contribuições previstas para essa data. Não haverá nesta hipótese um novo enquadramento na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/1991, como entendeu o Tribunal a quo.

7. Recurso especial conhecido e provido, determinando-se ao INSS que refaça a contagem da carência com base na data em que a segurada atingiu a idade mínima. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

(STJ, REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 20/04/07, deve ser observada a carência de 156 meses de contribuição.

De acordo com a cópia da CTPS da autora constam os períodos de trabalho de 18/03/65 a 02/08/65 e de 16/03/66 a 07/05/69 laborado na atividade urbana (ID 77705951, págs. 4-5).

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1º de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).

---

"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA.

1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido.

2- Agravo improvido.

(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200)".

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte.

2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967.

4. (...).

6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93.

7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos.

2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade *juris tantum*, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados.

3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum.

4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado.

(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.

I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

III - Recurso não conhecido.

(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182)".

Devem, portanto, ser averbados junto aos cadastros do INSS, em nome da autora, os mencionados períodos de trabalho registrados na CTPS.

Somados os períodos constantes do CNIS (ID 77705962, p. 1), com os períodos da CTPS, totaliza a autora mais de 156 meses de contribuição, suficiente para o benefício pleiteado.

À ninguém de impugnação da autora, o termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado pelo douto Juízo sentenciante, ou seja, a partir de 19/07/2018.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade por idade a partir de 19/07/2018, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Confiram-se:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR. SÚMULA 7/STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Não viola o art. 557, do Código de Processo Civil, a decisão singular de relator fundada em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedente.

2. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide (Súmula 7 do STJ).

3. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se verificar que foi estabelecida fora dos parâmetros da razoabilidade ou quando se tornar exorbitante, o que não ocorre no caso dos autos.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 511.410/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 25/04/2016);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. REDUÇÃO DAS ASTREINTES. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o pedido de redução do valor da multa diária, aplicada como meio coercitivo para o cumprimento da ordem judicial, só pode ser examinado nesta Corte nos casos em que a aludida multa se mostrar irrisória ou exorbitante.

2. Na hipótese ora examinada, a fixação das astreintes em R\$ 100,00 (cem reais) por dia, estipuladas conforme as peculiaridades do caso concreto, atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, até porque bastaria o cumprimento tempestivo da determinação judicial para que não incidisse a multa diária.

3. A apreciação dos critérios previstos no art. 461 do CPC utilizados para a fixação do referido quantum demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula n. 7 desta Corte.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 777.311/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015);

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ASTREINTES. REDUÇÃO EM BUSCA DE PROPORCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

2. Em conformidade com a orientação remansosa desta Corte, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado, o que não foi feito.

3. No que se refere ao valor da multa diária por descumprimento de ordem judicial, esta Corte já se manifestou no sentido de que incide o óbice do Enunciado n. 7 de sua Súmula, sendo lícita a sua revisão, nesta instância, apenas nos casos em que o valor fosse irrisório ou exagerado ou, ainda, em que fosse flagrante a impossibilidade de cumprimento da medida. Precedentes.

4. No presente caso, o próprio Tribunal a quo procedeu ao juízo de verificação da razoabilidade e proporcionalidade da multa imposta, e chegou à conclusão de que se mostra exorbitante, tendo reduzido seu valor. Assim, a modificação do valor atribuído às astreintes implicaria revolvimento dos fatos e circunstâncias da causa, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 636.121/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015)".

Assim, o valor da multa diária fixada pela r. sentença deve ser reduzida para R\$100,00, limitada a R\$5.000,00, nos termos dos precedentes da Turma, com prazo de 45 dias.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para excluir a condenação nas custas processuais, para adequar o valor da multa diária, os consectários legais e os honorários advocatícios.

Comunique-se ao INSS para que cumpra a tutela provisória de urgência antecipada incidental concedida pelo Juízo de origem, a partir de quando será considerada a mora, uma vez que não consta dos autos que a autarquia previdenciária tenha sido oficiada para tanto.

---

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONTRATOS DE TRABALHO REGISTRADOS EM CTPS E NÃO LANÇADOS NO CNIS.

1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.
4. O contrato de trabalho registrado na CTPS, independente de constar ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, deve ser contado, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003757-74.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: JOSE NILTON DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI - SP255312-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003757-74.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: JOSE NILTON DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI - SP255312-A

RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de revisão do benefício previdenciário objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/144.518.770-9), com início de vigência em 12/08/2007, mediante a retificação e inclusão no período básico de cálculo dos valores efetivamente recebidos a título de salário-de-contribuição, nas competências de 07/94, 08/94, 10/94, 11/94, 01/95, 05/95, 01/96 a 06/96, 11/96, 02/97, 12/97 a 12/98, 03/00 a 05/00, 07/00 a 10/00, 03/01 a 10/02, 04/03, 09/03 a 03/05, e 01/06 a 07/07 (retificação) e de 01/99 a 02/00, 11/00 a 02/01, 11/02 a 03/03, e 05/03 a 08/03 (inclusão), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a revisar o benefício do autor, fazendo constar valores indicados, alterando-se a RMI para R\$ 1.277,46, além do pagamento das prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, atualizadas monetariamente pelo INPC, nos termos do RE 870.947 e acrescidas de juros, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, além de honorários advocatícios fixados em no percentual mínimo do art. 85, §3º, do CPC/15.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que o cálculo do salário-de-benefício do apelado foi realizado corretamente com base nos valores que constam do CNIS, que goza de presunção de legitimidade, inexistindo prova material dos valores supostamente recebidos. Subsidiariamente, alega que o termo inicial deve ser fixado na data da citação, e requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, para fins de atualização monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003757-74.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE NILTON DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI - SP255312-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A parte autora objetiva a revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/144.518.770-9), com início de vigência em 12/08/2007, mediante a retificação e inclusão no período básico de cálculo dos valores efetivamente recebidos a título de salário-de-contribuição, nas competências de 07/94, 08/94, 10/94, 11/94, 01/95, 05/95, 01/96 a 06/96, 11/96, 02/97, 12/97 a 12/98, 03/00 a 05/00, 07/00 a 10/00, 03/01 a 10/02, 04/03, 09/03 a 03/05, e 01/06 a 07/07 (retificação) e de 01/99 a 02/00, 11/00 a 02/01, 11/02 a 03/03, e 05/03 a 08/03 (inclusão).

A Lei de Plano de Custeio da Previdência Social prevê no artigo 28, inciso I, que se entende por salário-de-contribuição, para o empregado, "a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa", ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

Quanto ao salário de benefício, destaca-se o artigo 29-A da Lei nº 8.213/91, que dispõe o seguinte:

*"Art. 29-A. O INSS utilizará as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao Regime Geral de Previdência Social, tempo de contribuição e relação de emprego. (Redação dada pela Lei Complementar nº 128, de 2008)"*

Por seu turno, no tocante ao salário-de-benefício do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, assim dispõe o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

Com efeito, da análise da Carta de Concessão/Memória de Cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora (Id. 3575591 - Pág. 1-4), verifica-se que a autarquia previdenciária utilizou valores inferiores àqueles efetivamente recebidos pelo segurado, conforme demonstrado pela CTPS (Id. 3575598, 3575599, 3575600, 3575601, 357602, 3575603), bem como dos holerites anexados aos autos (Id. 3575618).

Não se pode perder de perspectiva que a informação prestada pela DATAPREV, órgão que controla o processo informatizado de dados dos benefícios previdenciários, goza de fé pública, nos termos do artigo 405 do Código de Processo Civil de 2015. Consoante decidiu o extinto Tribunal Federal de Recursos, "O documento público merece fé, até prova em contrário, ainda que emanado da própria parte que o exhibe" (6.ª Turma, AC 104.446-MG, Ministro EDUARDO RIBEIRO, j. 06/06/86).

Entretanto, os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora estão em desacordo com a remuneração efetivamente recebida, conforme conjunto probatório constantes dos autos.

Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, a remuneração efetivamente percebida e comprovada pela parte autora, com a observância na apuração o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Assim sendo, não há dúvida de que a parte autora tem direito à revisão do seu benefício, nos termos acima explicitados, cabendo à autarquia previdenciária, portanto, proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício em questão, conforme disposto na sentença.

Salienta-se que o apelante não aponta, especificamente, qualquer incorreção nos valores utilizados pelo juízo a quo, sustentando genericamente que deverão ser observados aqueles constantes do CNIS.

Cumprе salientar que o desconto, o recolhimento das contribuições, bem como a correta informação prestada para fins previdenciários é de responsabilidade exclusiva do empregador, sob pena da parte autora, na qualidade de empregado que foi, sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e de responsabilidade do INSS a fiscalização de toda a documentação apresentada e necessária à concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*"Este E. Tribunal tem entendido reiteradamente que, quando se trata de empregado, o dever legal de recolher as contribuições é do empregador. Caso não tenha sido efetuado tal recolhimento, é este quem deve ressarcir o INSS e não o empregado, não podendo este último ser penalizado por uma desídia que não foi sua." (AC, proc. nº 94030296780/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 30/04/2002, DJ 28/06/2002, p. 547).*

Quanto ao termo inicial para incidência das diferenças deve ser fixado a partir da data da entrada do requerimento do benefício, observando-se a prescrição quinquenal, momento em que o segurado preenchia os requisitos para a concessão nos valores corretos. Nesse sentido: REsp 1646490/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 11/03/2019).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência da correção monetária, nos termos da fundamentação adotada.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- A Lei de Plano de Custeio da Previdência Social prevê no artigo 28, inciso I, que se entende por salário-de-contribuição, para o empregado, "a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa", ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

- No caso, da análise da Carta de Concessão/Memória de Cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, verifica-se que a autarquia previdenciária utilizou valores inferiores àqueles efetivamente recebidos pelo segurado, conforme demonstrado pela CTPS, bem como dos holerites anexados aos autos.

- Não se pode perder de perspectiva que a informação prestada pela DATAPREV, órgão que controla o processo informatizado de dados dos benefícios previdenciários, goza de fé pública, nos termos do artigo 405 do Código de Processo Civil de 2015. Consoante decidiu o extinto Tribunal Federal de Recursos, "O documento público merece fé, até prova em contrário, ainda que emanado da própria parte que o exhibe" (6.ª Turma, AC 104.446-MG, Ministro EDUARDO RIBEIRO, j. 06/06/86).

- Entretanto, os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora estão em desacordo com a remuneração efetivamente recebida, conforme conjunto probatório constantes dos autos.

- Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, a remuneração efetivamente percebida e comprovada pela parte autora, com observância na apuração o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

- Cumprе salientar que o desconto, o recolhimento das contribuições, bem como a correta informação prestada para fins previdenciários é de responsabilidade exclusiva do empregador, sob pena da parte autora, na qualidade de empregado que foi, sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e de responsabilidade do INSS a fiscalização de toda a documentação apresentada e necessária à concessão do benefício.

6. Correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

7. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

8. Recursos de apelação do INSS provido em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001102-93.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOSE MOLMELSTET  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS984-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001102-93.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOSE MOLMELSTET  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios de R\$600,00, observada a gratuidade judiciária concedida.

Inconformado, apela o autor, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001102-93.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOSE MOLMELSTET  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Os rurícolas em atividade por ocasião da edição da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (Arts. 26, I e 39, I). Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1253184/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, julgado em 06/09/2011, DJe 26/09/2011.

De sua vez, o Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, dispõe que o requerente deve comprovar filiação ao regime anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, que o isentaria, no caso, do recolhimento de contribuições, e o Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que, para servir como início de prova material, o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

Nesse sentido, trilha a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. PRECEDENTES. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DO RELATOR NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO COM BASE NO ART. 557, DO CPC.

1. Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, para fins de comprovação e averbação de tempo de serviço rural ou urbano, não são considerados como início de prova material documentos não contemporâneos à época dos fatos alegados, como ocorre na hipótese em tela.
2. Estando a decisão atacada lastreada no posicionamento uniforme deste Tribunal Superior, afasta-se a alegada ausência dos pressupostos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.
3. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1018986/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 15/04/2008, DJe 12/05/2008);

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. VERBETE SUMULAR 149/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material, contemporâneo à época dos fatos alegados.

II - Não havendo qualquer início de prova material contemporânea aos fatos que se pretende comprovar, ainda que fosse pela referência profissional de ruralista da parte, em atos do registro civil, que comprovem sua condição de trabalhador(a) rural, não há como conceder o benefício. Incide, à espécie, o óbice do verbete Sumular 149/STJ.

III - Agravo desprovido

(AgRg nos EDcl no Ag 561.483/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2004, DJ 24/05/2004, p. 341)".

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido em 28/02/1954, completou 60 anos no ano de 2014, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, o autor acostou aos autos cópia carteira de filiação no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iguatemi/MS com admissão em 13/03/1973 e ficha de controle dos associados (fs. 06 e 19), inscrição do seu genitor como contribuinte da agricultura e pecuária, datado de 15/02/1979 (fs. 8), notas fiscais de produtor rural em nome do seu genitor, no período descontínuo de 1976 a 1979 (fs. 10/16) e declarações de terceiros e de sindicato rural referente a atividade rural exercida pelo autor (fs. 20/22)

Como se vê, os documentos datam de época em que o autor contava com 23 a 29 anos de idade, não havendo nos autos qualquer documento que qualifique o autor como trabalhador rural em período posterior a 1979 e contemporâneo aos fatos a comprovar.

Ainda, a declaração de terceiros não pode ser admitida como início de prova material, servindo de prova testemunhal, conforme já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IX, DO CPC. HIPÓTESE NÃO-CONFIGURADA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 149/STJ. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. Não colhe prosperar a tese autoral, objetivando seja atribuído caráter documental às declarações oferecidas por testemunhas, apresentadas de forma escrita. Cuidam-se de depoimentos testemunhais que, simplesmente, não foram colhidos em Juízo. (g.n.)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões, ante o entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular 149/STJ.

3. Ação julgada improcedente.

(AR 2.043/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2009, DJe 01/02/2010) e

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. DECLARAÇÕES DE PARTICULARES. CERTIDÕES EMITIDAS PELO INCRA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. ... "omissis".

2. As declarações assinadas por particulares, na condição de empregador do trabalho rural, equiparam-se a depoimentos reduzidos a termo, não servindo, portanto, de prova documental. (g.n.)

3. "omissis".

4. "omissis".

5. "omissis".

Ação rescisória julgada procedente.

(AR 2.544/MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Como já dito, o Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, dispõe que o requerente deve comprovar filiação ao regime anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, que o isentaria, no caso, do recolhimento de contribuições, e o Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que, para servir como início de prova material, o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

Assim, considerando que o labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, vê-se que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, havendo de se extinguir o feito sem resolução do mérito.

Nesse sentido decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso representativo da controvérsia:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)''.

Destarte, ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV, do CPC, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL SEM REGISTRO. PROVA MATERIAL. PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO.

1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.
2. Não havendo nos autos documentos hábeis, contemporâneos ao período que se quer comprovar, admissíveis como início de prova material, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
3. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.
4. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080481-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: RONALDO ADRIANO ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080481-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: RONALDO ADRIANO ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 98147006) condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 98147011) pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 98147017), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080481-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: RONALDO ADRIANO ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de alta miopia degenerativa, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Refêrindo laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 98146975).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013415-74.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PEDRO DA SILVEIRA SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013415-74.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DA SILVEIRA SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação à atividade rural, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rural, anterior a novembro de 1991:

Lei nº 8.213/91:

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

...

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

Decreto nº 3.048/99:

*Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

...

*X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;...*

O c. STJ, no julgamento do recurso representativo da controvérsia REsp 1133863/RN, firmou o entendimento quanto a necessidade para a comprovação do desempenho em atividade campesina mediante o início de prova material corroborada com prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o efetivo tempo de serviço rural, conforme julgado abaixo transcrito:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.

1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).
2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legitimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.
3. Recurso especial ao qual se nega provimento.  
(STJ, REsp 1133863/RN, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13.12.10, DJe 15.04.11).

Para comprovar o labor rural sem registro no período de 01.01.72 a 31.12.79, o autor apresentou seu certificado de dispensa de incorporação, datado de 17.03.76, e seu título de eleitor, datado de 09.08.76, em que consta exercer a profissão de lavrador (id. 89986946).

O c. STJ, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.  
(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.08.13, DJe 05.12.14).

De sua vez, como posto pelo d. Juízo sentenciante, a prova testemunhal corrobora o início de prova material.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. A ação declaratória é meio processual adequado ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários. Inteligência da Súmula 204/STJ.
2. O razoável início de prova material, conjugado com provas testemunhais, é meio probatório apto ao reconhecimento do tempo de serviço urbano.
3. Recurso especial a que se nega provimento.  
(REsp 232021/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 28/06/2007, DJ 06/08/2007 p. 702)".

Na mesma trilha é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplificam os seguintes julgados, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. TEMPO DE SERVIÇO URBANO SEM REGISTRO EM CTPS COMPROVADO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovada a atividade exercida pelo autor em alfaiataria, sem registro em CTPS, permitindo a averbação do período pleiteado, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador.

II (...).

III - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1978157/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 07/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2014), e

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES.

- O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, inválida à comprovação de tempo de serviço almejado.

- Conjunto probatório harmônico para permitir o reconhecimento do trabalho do autor no período de 01.01.1972 a 23.06.1973.

- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei.

- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

-Apelação parcialmente provida para reconhecer o trabalho do autor na "Fábrica de Chapéus de Fibras e Sapatinhos.", posteriormente "Indústria de Fios e Chapéus Marília Ltda.", para fins para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1972 a 23.06.1973. Sucumbência recíproca.

(AC - 0001446-43.2005.4.03.6111/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido e averbado no cadastro do autor, independente do recolhimento das contribuições - exceto para fins de carência, e, tão só, para fins de aposentação pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, o serviço rural exercido no período de 01.01.72 a 31.12.79.

A soma dos períodos comuns ao laborado como rural sem registro até o requerimento administrativo (05.10.15 – id. 89986946) é de 32 anos, 02 meses e 11 dias, tempo insuficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Todavia, é certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão (Art. 493, do CPC) e, de acordo com o extrato do CNIS, a parte autora continuou trabalhando, completando, em 24.07.18, 35 anos de tempo de contribuição, suficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.*

*2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.*

*3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.*

*4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*

*5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.*

*6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.*

*Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.*

*(REsp 1727063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2019, DJe 02/12/2019)".*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que implementou os requisitos legais para o benefício na modalidade integral (24.07.18).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor o labor rural de 01.01.72 a 31.12.79, conceder ao autor aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição desde 24.07.18, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais, e nego provimento à apelação.

É o voto.

VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação à atividade rural, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rural, anterior a novembro de 1991:

Lei nº 8.213/91:

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

...

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

Decreto nº 3.048/99:

*Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

...

*X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;...*

O c. STJ, no julgamento do recurso representativo da controvérsia REsp 1133863/RN, firmou o entendimento quanto a necessidade para a comprovação do desempenho em atividade campesina mediante o início de prova material corroborada com prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o efetivo tempo de serviço rural, conforme julgado abaixo transcrito:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.*

- 1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).*
- 2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legitimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.*
- 3. Recurso especial ao qual se nega provimento. (STJ, REsp 1133863/RN, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13.12.10, DJe 15.04.11).*

Para comprovar o labor rural sem registro no período de 01.01.72 a 31.12.79, o autor apresentou seu certificado de dispensa de incorporação, datado de 17.03.76, e seu título de eleitor, datado de 09.08.76, em que consta exercer a profissão de lavrador (id. 89986946).

O c. STJ, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

- 1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*
- 2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*
- 3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*
- 4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

5. Ainda que inexistam provas documentais do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.08.13, DJe 05.12.14).

De sua vez, como posto pelo d. Juízo sentenciante, a prova testemunhal corrobora o início de prova material.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. A ação declaratória é meio processual adequado ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários. Inteligência da Súmula 204/STJ.

2. O razoável início de prova material, conjugado com provas testemunhais, é meio probatório apto ao reconhecimento do tempo de serviço urbano.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 232021/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 28/06/2007, DJ 06/08/2007 p. 702)".

Na mesma trilha é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplificam os seguintes julgados, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. TEMPO DE SERVIÇO URBANO SEM REGISTRO EM CTPS COMPROVADO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovada a atividade exercida pelo autor em alfaiataria, sem registro em CTPS, permitindo a averbação do período pleiteado, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador.

II (...).

III - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1978157/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 07/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2014), e

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES.

- O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, inválida à comprovação de tempo de serviço almejado.

- Conjunto probatório harmônico para permitir o reconhecimento do trabalho do autor no período de 01.01.1972 a 23.06.1973.

- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei.

- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

- Apelação parcialmente provida para reconhecer o trabalho do autor na "Fábrica de Chapéus de Fibras e Sapatinhos.", posteriormente "Indústria de Fios e Chapéus Marília Ltda.", para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1972 a 23.06.1973. Sucumbência recíproca.

(AC - 0001446-43.2005.4.03.6111/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Czertza, j. 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido e averbado no cadastro do autor, independente do recolhimento das contribuições - exceto para fins de carência, e, tão só, para fins de aposentação pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, o serviço rural exercido no período de 01.01.72 a 31.12.79.

A soma dos períodos comuns ao laborado como rural sem registro até o requerimento administrativo (05.10.15 – id. 89986946) é de 32 anos, 02 meses e 11 dias, tempo insuficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Todavia, é certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juízo ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão (Art. 493, do CPC) e, de acordo como extrato do CNIS, a parte autora continuou trabalhando, completando, em 24.07.18, 35 anos de tempo de contribuição, suficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.

6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a que um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.

(REsp 1727063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2019, DJe 02/12/2019)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que implementou os requisitos legais para o benefício na modalidade integral (24.07.18).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor o labor rural de 01.01.72 a 31.12.79, conceder ao autor aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição desde 24.07.18, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que implementados os requisitos somente no curso da ação, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício, para adequar os consectários legais e fixar a sucumbência recíproca, e nego provimento à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
2. Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.
3. Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.
4. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.
5. Início de prova material corroborado por prova testemunhal.
6. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão.
7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
9. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
10. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5794358-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GILBERTO MARCUSSI  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO - SP218861-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5794358-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GILBERTO MARCUSSI  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO - SP218861-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o dia posterior à cessação administrativa (05/11/2016), bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Por fim, confirma a antecipação da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Foi concedida tutela antecipada no curso da demanda (Id 73826338).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5794358-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GILBERTO MARCUSSI  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO - SP218861-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Considerando que não é hipótese de reexame necessário e o recurso versa apenas sobre consectário da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

Considerando a conclusão do laudo médico acerca da incapacidade da parte autora (Id 73826307), bem como que o conjunto probatório carreado aos autos não indica que a cessação do benefício de auxílio-doença foi indevida, o termo inicial do benefício deve ser fixado desde a data da incapacidade (janeiro/2018), conforme requerido pela autarquia previdenciária em seu recurso de apelação.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- Considerando a conclusão do laudo médico acerca da incapacidade da parte autora, bem como que o conjunto probatório carreado aos autos não indica que a cessação do benefício de auxílio-doença foi indevida, o termo inicial do benefício deve ser fixado desde a data da incapacidade, conforme requerido pela autarquia previdenciária em seu recurso de apelação.

- Apelação do INSS provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002042-87.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELIO BARROS CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELADO: ARTHUR JENSON BERETTA - MS15069-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002042-87.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELIO BARROS CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELADO: ARTHUR JENSON BERETTA - MS15069-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data 03/07/2018, data imediatamente posterior à cessação benefício na esfera administrativa, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral sentença, alegando que a parte autora não comprovou a união estável com o segurado falecido. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença no tocante à correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora requer a majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002042-87.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELIO BARROS CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELADO: ARTHUR JENSON BERETTA - MS15069-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado de de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

O óbito de Maria Borges da Silva, ocorrido em 02/03/2018, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito (ID. 130459844 - Pág. 15).

A qualidade de segurada da falecida restou comprovada, uma vez que o benefício de pensão por morte foi deferido administrativamente pela autarquia previdenciária e posteriormente cessado por ausência de dependente válido, conforme documento extraído da base de dados da previdência social (INFBEN – informações de benefícios NB 1799803381; ID. 130459844 - Pág. 81).

A dependência econômica da parte autora em relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável, conforme prova documental e prova oral produzidas, que demonstram união estável da autora com o segurado falecido, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o conjunto probatório dos autos conduz à certeza da convivência comum, pois foi apresentada cópia da sentença proferida na 2ª Vara Cível da Comarca de Paranaíba - MS, a qual homologou a conversão da união estável de Célio Barros Cavalcante e Maria Borges da Silva em casamento sob o regime da comunhão parcial de bens, ficando estabelecido como termo inicial do enlace matrimonial o dia 20/07/1997, o qual foi corroborado pela prova testemunhal, sendo, portanto, possível identificar na relação estabelecida entre a autora e o falecido os elementos caracterizadores da união estável, tais como a convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida como objetivo de constituição de família.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte (artigo 74 da Lei nº 8.213/91).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Saliente-se que, ao caso, impõe-se a aplicação do Enunciado 7, aprovado pelo Plenário do Eg. STJ, na sessão de 09/03/2016: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC*".

Dessa forma, publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **NEGOPROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e fixo os honorários advocatícios em sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei nº 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.
2. A qualidade de segurada da falecida restou comprovada, uma vez que o benefício de pensão por morte foi deferido administrativamente pela autarquia previdenciária e posteriormente cessado por ausência de dependente válido.
3. Comprovada a condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

5. Publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo
6. Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6151207-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: KEILA REGINA DE MORI  
Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO DOS REIS CORDEIRO - SP371594-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6151207-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: KEILA REGINA DE MORI  
Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO DOS REIS CORDEIRO - SP371594-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6151207-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: KEILA REGINA DE MORI  
Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO DOS REIS CORDEIRO - SP371594-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Dirceu Aparecido Dadda, ocorrido em 03/04/2018, restou devidamente comprovado por meio da cópia da certidão de óbito (ID. 103375369 - Pág. 1).

A qualidade de segurado do "de cujus" restou também incontroversa, tendo em vista que o benefício foi indeferido em razão da não comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao falecido, conforme carta de indeferimento fornecida pela autarquia previdenciária (ID. 103375366 - Pág. 1).

Embora a dependência econômica da companheira seja presumida em relação ao falecido, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, no presente caso, não há provas suficientes da união estável, ressaltando-se que não há ao menos início de prova material, bem como a prova testemunhal produzida mostrou-se frágil e inconsistente (ID. 98879271 - Pág. 1/53).

Outrossim, a parte autora não trouxe aos autos qualquer documento que indicasse a união alegada até a data do óbito, nem sequer que demonstre a residência comum. Por sua vez, a prova testemunhal também restou genérica acerca da convivência alegada na inicial, apresentando testemunhos genéricos e vagos acerca da dependência econômica, não sendo possível concluir com segurança acerca da união, diante da fragilidade do conjunto probatório apresentado.

Como bem asseverou o MM. Juiz a quo, "*O Sr. Dirceu Aparecido Dadda faleceu no dia 03/04/2018, conforme certidão de óbito juntada à p. 18, no entanto, não houve na exordial especificação da convivência marital a fim de comprovar a união estável. Não houve comprovação de identidade de domicílios entre o falecido e a autora. Na petição inicial a parte autora afirmou que residia na Rua Hugo Maestrini, nº 220, Jardim Micalli, na cidade de Taquaritinga/SP. Na Certidão de Óbito (p. 18) a declarante afirmou que o falecido residia em endereço diverso, na Rua dos Ipês nº 160, bairro Portal dos Lírios, na cidade de Nova Europa/SP.*"

Assim, impossível identificar na relação estabelecida entre a autora e o de cujus os elementos caracterizadores da união estável, tais como a convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família, não restando comprovada a dependência econômica, razão pela qual a improcedência do pedido deve ser mantida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.
2. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).
3. Embora a dependência econômica da companheira seja presumida em relação ao falecido, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, no presente caso, não há provas suficientes da união estável, ressaltando-se que não há início de prova material, bem como a prova testemunhal produzida mostrou-se frágil e inconsistente.
4. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5174633-55.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ZENAIDE SOUZA FERREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A, RENATO DOS SANTOS - SP336817-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5174633-55.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ZENAIDE SOUZA FERREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A, RENATO DOS SANTOS - SP336817-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data estabelecida pela perícia médica (24/07/2018), bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, considerando que a parte autora passou a receber o benefício de aposentadoria por idade no curso da demanda, determinou que faça opção pelo benefício mais vantajoso.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma parcial da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo (07/04/2015).

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5174633-55.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ZEN AIDE SOUZA FERREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A, RENATO DOS SANTOS - SP336817-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

Embora o perito tenha fixado o início da incapacidade na data da realização da perícia 24/07/2018, é possível aferir dos documentos juntados aos autos e das respostas aos quesitos apresentados pelas partes que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho quando do requerimento formulado administrativamente. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data requerimento administrativo, uma vez que laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não servindo como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. CONSECTÁRIOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

- Termo inicial do benefício fixado na data requerimento administrativo, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos permite concluir que a parte autora já se encontrava incapacitada para o trabalho quando do requerimento formulado administrativamente.

- Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000805-54.2017.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: TITO FERREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ALEX RAMOS OLIVEIRA RAMIREZ - SP374362-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000805-54.2017.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: TITO FERREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ALEX RAMOS OLIVEIRA RAMIREZ - SP374362-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de revisão do benefício previdenciário objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/142.192.026-0), concedida em 20/09/2007 com início de vigência em 24/10/2006, mediante inclusão no período básico de cálculo dos valores efetivamente recebidos a título de salário-de-contribuição, nas competências de 1995 a dezembro de 1997, janeiro de 1999 a março de 2000, agosto de 2000 a novembro de 2000, março de 2001, dezembro de 2001, dezembro de 2002, maio de 2003, julho de 2003, dezembro de 2003, julho de 2004, agosto de 2004, novembro de 2004, dezembro de 2004, março de 2005, setembro de 2005 e maio de 2006, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a revisar o benefício do autor, fazendo constar valores indicados, além do pagamento das prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do art. 85, §3º, do CPC/15.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustentando preliminarmente a ocorrência da prescrição quinquenal e da decadência do direito à revisão. No mérito, em síntese, sustenta que o cálculo do salário-de-benefício do apelado foi realizado corretamente com base nos valores que constam do CNIS, que goza de presunção de legitimidade.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000805-54.2017.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: TITO FERREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: ALEX RAMOS OLIVEIRA RAMIREZ - SP374362-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A parte autora objetiva a revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/142.192.026-0), concedida em 20/09/2007 com início de vigência em 24/10/2006, mediante inclusão no período básico de cálculo dos valores efetivamente recebidos a título de salário-de-contribuição, nas competências de 1995 a dezembro de 1997, janeiro de 1999 a março de 2000, agosto de 2000 a novembro de 2000, março de 2001, dezembro de 2001, dezembro de 2002, maio de 2003, julho de 2003, dezembro de 2003, julho de 2004, agosto de 2004, novembro de 2004, dezembro de 2004, março de 2005, setembro de 2005 e maio de 2006.

A alegação de decadência do direito não merece acolhimento, visto que a concessão do benefício ocorreu em 20/09/2007, e o pagamento da primeira prestação ocorreu somente em 10/2007, conforme se verifica da Carta de Concessão (Id. 3013380 - Pág. 1), sendo proposta a presente ação revisional em 13/09/2017, antes portanto de findo o prazo decenal (01/11/2017), conforme art. 103, L. 8.213/91.

A Lei de Plano de Custeio da Previdência Social prevê no artigo 28, inciso I, que se entende por salário-de-contribuição, para o empregado, "a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa", ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

Quanto ao salário de benefício, destaca-se o artigo 29-A da Lei nº 8.213/91, que dispõe o seguinte:

*"Art. 29-A . O INSS utilizará as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao Regime Geral de Previdência Social, tempo de contribuição e relação de emprego. (Redação dada pela Lei Complementar nº 128, de 2008)"*

Por seu turno, no tocante ao salário-de-benefício do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, assim dispõe o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

Com efeito, da análise da Carta de Concessão/Memória de Cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora (Id. 3013379 - Pág. 1-5), verifica-se que a autarquia previdenciária utilizou valores inferiores àqueles efetivamente recebidos pelo segurado, conforme demonstrado dos demonstrativos de pagamento (holerites) anexados aos autos (Id. 3012836 a 3012846), bem como da CTPS (3012833 a 3012835).

Não se pode perder de perspectiva que a informação prestada pela DATAPREV, órgão que controla o processo informatizado de dados dos benefícios previdenciários, goza de fé pública, nos termos do artigo 405 do Código de Processo Civil de 2015. Consoante decidiu o extinto Tribunal Federal de Recursos, "**O documento público merece fé, até prova em contrário, ainda que emanado da própria parte que o exhibe**" (6.ª Turma, AC 104.446-MG, Ministro EDUARDO RIBEIRO, j. 06/06/86).

Entretanto, os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora estão em desacordo com a remuneração efetivamente recebida, conforme conjunto probatório constantes dos autos.

Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, a remuneração efetivamente percebida e comprovada pela parte autora, com a observância na apuração o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Assim sendo, não há dúvida de que a parte autora tem direito à revisão do seu benefício, a ser apurada em fase de liquidação de sentença, nos termos acima explicitados, cabendo à autarquia previdenciária, portanto, proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício em questão, conforme disposto na sentença.

Cumprе salientar que o desconto, o recolhimento das contribuições, bem como a correta informação prestada para fins previdenciários é de responsabilidade exclusiva do empregador, sob pena da parte autora, na qualidade de empregado que foi, sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e de responsabilidade do INSS a fiscalização de toda a documentação apresentada e necessária à concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*"Este E. Tribunal tem entendido reiteradamente que, quando se trata de empregado, o dever legal de recolher as contribuições é do empregador. Caso não tenha sido efetuado tal recolhimento, é este quem deve ressarcir o INSS e não o empregado, não podendo este último ser penalizado por uma desídia que não foi sua." (AC, proc. nº 94030296780/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 30/04/2002, DJ 28/06/2002, p. 547).*

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

**É o voto.**

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VALOR EFETIVAMENTE RECEBIDO. RECOLHIMENTO. COMPROVAÇÃO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- A Lei de Plano de Custeio da Previdência Social prevê no artigo 28, inciso I, que se entende por salário-de-contribuição, para o empregado, "a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa", ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

- No caso, da análise da Carta de Concessão/Memória de Cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, verifica-se que a autarquia previdenciária utilizou valores inferiores àqueles efetivamente recebidos pelo segurado, conforme demonstrado pela CTPS, bem como dos holerites anexados aos autos.

- Não se pode perder de perspectiva que a informação prestada pela DATAPREV, órgão que controla o processo informatizado de dados dos benefícios previdenciários, goza de fé pública, nos termos do artigo 405 do Código de Processo Civil de 2015. Consoante decidiu o extinto Tribunal Federal de Recursos, "O documento público merece fé, até prova em contrário, ainda que emanado da própria parte que o exhibe" (6.ª Turma, AC 104.446-MG, Ministro EDUARDO RIBEIRO, j. 06/06/86).

- Entretanto, os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora estão em desacordo com a remuneração efetivamente recebida, conforme conjunto probatório constantes dos autos.

- Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, a remuneração efetivamente percebida e comprovada pela parte autora, com a observância na apuração o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

- Cumpre salientar que o desconto, o recolhimento das contribuições, bem como a correta informação prestada para fins previdenciários é de responsabilidade exclusiva do empregador, sob pena da parte autora, na qualidade de empregado que foi, sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e de responsabilidade do INSS a fiscalização de toda a documentação apresentada e necessária à concessão do benefício.

- Correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do §3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

- Recursos de apelação do INSS desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6091216-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOVAIL RAIMUNDO

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, FABRICIO JOSE DE AVELAR - SP191417-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6091216-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOVAIL RAIMUNDO

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, FABRICIO JOSE DE AVELAR - SP191417-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpsu recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 29/04/2004 a 31/03/2018, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 98922111). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 05/07/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo concluiu que a parte autora está incapacitada parcial e permanentemente para atividades que exijam esforço moderado/intenso, mas possui capacidade para o exercício da atividade habitual (balconista de farmácia), (Id 98922138).

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j. 18/11/2010, DJE 29/11/2010);*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).*

Assim, apesar de o médico perito ter atestado que a parte autora não se encontra incapacitada para o exercício de sua atividade habitual, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos permite concluir que a parte autora, de fato, está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, pois é portadora de "HIV, hepatite C, Hipertensão arterial e depressão", sendo o quadro irreversível, com contínuo acompanhamento médico, aspectos que, aliados aos atestados médicos juntados aos autos (Id 98922089, 98922090 e 98922091), a sua idade (60 anos) e o período que recebeu o benefício de auxílio-doença (29/04/2004 a 31/03/2018 – Id 98922111), permitem concluir que a parte autora está incapacitada total e permanente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, inviabilizando o trabalho que possa lhe garantir a subsistência.

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data da indevida cessação (31/03/2018 – Id 98922111), bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, desde a data do acórdão, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **JOVAIL RAIMUNDO**, com data de início - **DIB na data do acórdão** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. LAUDO PERICIAL. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL PARA ATIVIDADE HABITUAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data da indevida cessação, bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158513-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO HENRIQUE QUIRINO

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA CRISTINA VERGINASSI - SP190564-N, MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158513-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO HENRIQUE QUIRINO

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA CRISTINA VERGINASSI - SP190564-N, MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença que afastou a preliminar de coisa julgada e julgou procedente o pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do auxílio-doença, desde a data do requerimento na via administrativa (02/04/2019), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial (10/09/2019), com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada, para imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pleiteando a suspensão da tutela antecipada e o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada. Subsidiariamente, requer que o benefício seja concedido a partir da data da realização da perícia médica.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158513-34.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO HENRIQUE QUIRINO  
Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA CRISTINA VERGINASSI - SP190564-N, MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso do INSS, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido código).

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Afasto, outrossim, a alegação de coisa julgada, tendo em vista que a presente ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença tem pedido e causa de pedir diversos da ação ajuizada anteriormente no Juizado Especial Federal de São Paulo (processo nº 0019765-17.2018.4.03.6301), a qual foi julgada improcedente e transitou em julgado em 13/02/2019, consoante documentos (ID 123967941). Verifica-se que a primeira ação visa o restabelecimento do auxílio-doença NB 5381404910, o qual foi cessado em 24/04/2018, enquanto que o presente feito se refere ao indeferimento do pedido administrativo formulado em 02/04/2019 (ID 123967918).

Além disso, é necessário considerar que a ação anterior produziu efeito em relação ao quadro clínico apresentado pela parte autora à época da propositura daquela ação. Ocorre que, em situações que envolvem benefícios por incapacidade, deve-se considerar a possibilidade de agravamento das moléstias, ou mesmo o surgimento de novas, que autorizam a parte autora a requerer novamente o benefício.

No presente caso, as conclusões do laudo pericial (Id. 123967935) em conjunto com os novos atestados médicos apresentados (123967923, páginas 08/09), indicam piora no estado de saúde da parte autora, o que configura nova causa de pedir e novo pedido de concessão de benefício por incapacidade, de modo que não restou configurada a existência da triplíce identidade prevista no art. 337, § 2º, do NCP (correspondência com art. 301, § 2º, do CPC/1973), qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, não havendo falar em coisa julgada para o período posterior à ação anterior.

Superada tal questão prévia, verifico que o recurso do INSS versa apenas sobre consectários da condenação, assim deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

No tocante ao termo inicial da aposentadoria por invalidez, caberia sua fixação na data do requerimento administrativo, conforme iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus a parte autora, e diante da ausência de pedido de reforma da sentença por parte dela, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, mantendo-se a concessão conforme determinado na r. sentença.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. TERMO INICIAL.**

1. Nas ações que tem por objeto a concessão de benefícios por incapacidade, deve-se considerar a possibilidade de agravamento das moléstias, ou mesmo o surgimento de novas, que autorizam a parte autora a requerer novamente os benefícios.
2. As conclusões do laudo pericial em conjunto com os novos documentos apresentados indicam piora no estado de saúde da parte autora, o que configura nova causa de pedir e novo pedido de concessão de benefício por incapacidade, de modo que não restou configurada a existência da triplíce identidade prevista no art. 337, § 2º, do NCPC (correspondência com art. 301, § 2º, do CPC/1973), não havendo falar em coisa julgada.
3. No tocante ao termo inicial do auxílio-doença, caberia sua fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus a parte autora, e diante da ausência de pedido de reforma da sentença por parte dela, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, mantendo-se o termo inicial fixado na sentença.
4. Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170286-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSANGELA APARECIDA DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA ROSA BAHIANO PEDRAL SAMPAIO - SP373474-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170286-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSANGELA APARECIDA DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA ROSA BAHIANO PEDRAL SAMPAIO - BA32556-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo conhecimento do reexame necessário, bem como pugna pela alteração da sentença quanto à incidência da correção monetária, para que seja aplicada a Lei nº 11.960/09, oferecendo proposta de acordo.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170286-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSANGELA APARECIDA DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA ROSA BAHIANO PEDRAL SAMPAIO - BA32556-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, agiu bem o Juízo *a quo* pela não submissão do julgado à remessa necessária.

O inconformismo da apelante resume-se aos critérios de incidência da correção monetária, razão pela qual somente serão analisados os aspectos que foram objeto de recurso interposto.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, em nome de **ROSANGELA APARECIDA DA COSTA**, com data de início - DIB em 05/04/2016 e renda mensal inicial - RMI ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

1. Mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício.
2. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
3. Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5909932-86.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: PAULO SERGIO FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5909932-86.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: PAULO SERGIO FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 83725429), condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 83725432) pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 83725442), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5909932-86.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: PAULO SERGIO FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, apesar da parte autora ser portadora de espondilartrose de coluna lombar, atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 83725419).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058797-05.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WASHINGTON LUIZ SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N, BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENCA - SP335436-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058797-05.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WASHINGTON LUIZ SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N, BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENCA - SP335436-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de ação de revisão do benefício previdenciário pela qual objetiva o autor o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/177.360.520-5), com início de vigência em 09/03/2017, para que seja computado como salário de contribuição a soma dos valores efetivamente recebidos pelo segurado, funcionário público municipal cedido por convênio administrativo à Vara do Trabalho (TRT15), incluindo o auxílio-alimentação e a função comissionada, no período de 02/12/1998 a 09/03/2017, considerando-se como única atividade com duas fontes pagadoras, e não como atividades concomitantes (secundária), afastando assim o art. 32, Lei 8.213/91.

A sentença, ora impugnada, julgou procedente os pedidos, condenando o INSS a proceder ao recálculo da RMI do benefício, para considerar a soma de todos os rendimentos auferidos de 03.12.1998 a 09.03.2017, como comissionamento e alimentação, que serviram de base de cálculo para contribuição, além de determinar o pagamento das diferenças, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, e correção monetária com base no IPCA, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a súmula 111, STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a ausência do interesse de agir diante da falta de prévio requerimento administrativo, e a ocorrência da prescrição quinquenal. No mérito, sustenta, em síntese, que deverão ser excluídas as gratificações recebidas do salário de contribuição, não computando-se os valores do auxílio-alimentação e da função de confiança. Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, para fins de atualização monetária e juros de mora, e, por fim, a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058797-05.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WASHINGTON LUIZ SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N, BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENÇA - SP335436-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Quanto à preliminar de carência de ação sustentada pelo INSS, com efeito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, em 03/09/2014 (art. 543-B do CPC), assentou o entendimento no sentido de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, artigo 5º, XXXV). Contudo, ressaltou-se a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda quando notório e reiterado o entendimento do INSS em deslamar da pretensão do segurado.

Por sua vez, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.369.834/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC (sessão de 24/9/2014), alinhou sua jurisprudência ao que foi decidido no RE nº 631.240/MG, conforme a ementa transcrita:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juízo Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (RE 631240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014).*

Portanto, tratando-se de pedido de revisão de renda mensal inicial, não há falar em falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo.

A parte autora objetiva a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/177.360.520-5), com início de vigência em 09/03/2017, sustentando que no cálculo da renda mensal inicial não se aplica o art. 32 da Lei 8.213/91, uma vez que após a cessão administrativa passou a receber de duas fontes (Prefeitura de Capão Bonito e Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região), porém desempenhando única atividade laboral. Alegou, ainda, que o salário de contribuição deve ser composto pela remuneração auferida, inclusive verbas a título de auxílio-alimentação e função comissionada, sobre as quais incidiu a respectiva contribuição previdenciária.

O artigo 32 da Lei nº. 8.213/91, na redação vigente à época da concessão, estabelece que:

*Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:*

*I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;*

*II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:*

*a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;*

*b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;*

*III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.*

Com efeito, a hipótese do autos diferencia-se daquela disciplinada no artigo 32, Lei 8.213/91, que prevê a concomitância de atividades laborais sobrepostas no mesmo período contributivo.

No caso, mediante cessão do funcionário público municipal, autorizada em convênio administrativo regularmente celebrado com o Tribunal do Trabalho da 15ª Região (Id. 6980911 - Pág. 1-4), o autor passou a desempenhar sua função exclusivamente junto à Vara do Trabalho, inexistindo duas atividades laborais, embora sua remuneração seja custeada por diferentes fontes (Prefeitura Municipal e TRT/15).

Assim, deve ser mantida a r. sentença, afastando-se a aplicação do art. 32, da Lei 8.213/91.

A Lei de Plano de Custeio da Previdência Social prevê no artigo 28, inciso I, que se entende por salário-de-contribuição, para o empregado, "a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa", ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

Quanto ao salário de benefício, destaca-se o artigo 29-A da Lei nº 8.213/91, que dispõe o seguinte:

*"Art. 29-A. O INSS utilizará as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao Regime Geral de Previdência Social, tempo de contribuição e relação de emprego. (Redação dada pela Lei Complementar nº 128, de 2008)"*

Por seu turno, no tocante ao salário-de-benefício do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, assim dispõe o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

Não se pode perder de perspectiva que a informação prestada pela DATAPREV, órgão que controla o processo informatizado de dados dos benefícios previdenciários, goza de fé pública, nos termos do artigo 405 do Código de Processo Civil de 2015. Consoante decidiu o extinto Tribunal Federal de Recursos, "O documento público merece fé, até prova em contrário, ainda que emanado da própria parte que o exhibe" (6.ª Turma, AC 104.446-MG, Ministro EDUARDO RIBEIRO, j. 06/06/86).

No caso, a Carta de Concessão de Id.6980905 - Pág. 1-13, que reflete os valores constantes do CNIS, embora calculada nos termos do art. 32, L. 8.213/91, corretamente computa todas as parcelas que foram utilizadas para a base de cálculo das contribuições previdenciárias, inexistindo razões para a exclusão das verbas recebidas a título de alimentação e função de confiança.

Salienta-se, ainda, que, dos comprovantes de pagamento (holerites), emitidos pelo Tribunal do Trabalho ao requisitado - ID. 6980921 a 6980924, é evidente a incidência da contribuição previdenciária sobre as parcelas remuneratórias, recolhidas ao Regime Geral de Previdência Social.

Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, a remuneração efetivamente percebida e comprovada pela parte autora, coma observância na apuração o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, utilizadas como base de cálculo para a respectiva contribuição previdenciária.

Assim sendo, não há dúvida de que a parte autora tem direito à revisão do seu benefício, a ser apurada em liquidação de sentença, nos termos acima explicitados, cabendo à autarquia previdenciária, portanto, proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício em questão, conforme disposto na sentença.

Cumpr salientar que o desconto, o recolhimento das contribuições, bem como a correta informação prestada para fins previdenciários restou comprovado pelos comprovantes acostados aos autos, destacando-se que é de responsabilidade exclusiva do empregador, sob pena da parte autora, na qualidade de empregado que foi, sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e de responsabilidade do INSS a fiscalização de toda a documentação apresentada e necessária à concessão do benefício.

Por fim, não há prescrição quinquenal das parcelas vencidas, posto que entre a concessão do benefício revisto (03/2017) e a propositura desta ação não transcorreu o prazo quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS apenas** para determinar a forma de incidência da correção monetária, nos termos da fundamentação adotada, mantendo-se os demais termos da r. sentença.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DA RMI. PRELIMINAR. INTERESSE DE AGIR. SERVIDOR MUNICIPAL. RGPS. CESSÃO. CONVÊNIO ADMINISTRATIVO. FUNÇÕES EXERCIDAS EM VARA DO TRABALHO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. INOCORRÊNCIA. ART. 32, L. 8.213/91. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. REMUNERAÇÃO. CNIS. BASE DE CÁLCULO PARA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO E FUNÇÃO DE CONFIANÇA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Tratando-se de pedido de revisão de renda mensal inicial, não há falar em falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo.

- Hipótese dos autos que se diferencia do artigo 32, Lei 8.213/91, que prevê a concomitância de atividades laborais sobrepostas no mesmo período contributivo. No caso, mediante cessão do funcionário público municipal, autorizada em convênio administrativo regularmente celebrado com o Tribunal do Trabalho da 15ª Região, o autor passou a desempenhar sua função exclusivamente junto à Vara do Trabalho, inexistindo duas atividades laborais, embora sua remuneração seja custeada por diferentes fontes (Prefeitura Municipal e TRI/15). Assim, deve ser afastada a aplicação do art. 32, da Lei 8.213/91.

- A Lei de Plano de Custeio da Previdência Social prevê no artigo 28, inciso I, que se entende por salário-de-contribuição, para o empregado, "a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa", ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

- No caso, a Carta de Concessão, que reflete os valores constantes do CNIS, embora calculada nos termos do art. 32, L. 8.213/91, corretamente computa todas as parcelas que foram utilizadas para a base de cálculo das contribuições previdenciárias, inexistindo razões para a exclusão das verbas recebidas a título de alimentação e função de confiança.

- Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, a remuneração efetivamente percebida e comprovada pela parte autora, com a observância na apuração o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, utilizadas como base de cálculo para a respectiva contribuição previdenciária.

- Por fim, não há prescrição quinquenal das parcelas vencidas, posto que entre a concessão do benefício revisto (03/2017) e a propositura desta ação não transcorreu o prazo quinquenal.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

- Recurso de apelação do INSS provido em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176350-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARI LUCIA RAMOS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: RENATO DE SIMONE PEREIRA - SP218964-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176350-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARI LUCIA RAMOS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: RENATO DE SIMONE PEREIRA - SP218964-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma integral sentença, alegando que a parte autora não comprovou a união estável com o segurado falecido.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176350-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARI LUCIA RAMOS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: RENATO DE SIMONE PEREIRA - SP218964-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

O óbito de Geinako Matos, ocorrido em 28/02/2017, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito (ID. 125529595 - Pág. 1).

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que ele esteve em gozo de benefício de previdenciário até a data do óbito (NB 103.478.399-5 - Pág. 1 ; ID. 125529591 - Pág. 1).

A dependência econômica da parte autora em relação a *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável, conforme conjunto probatório dos autos, que demonstra a união estável da autora como segurado falecido, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o conjunto probatório dos autos conduz à certeza da convivência comum, pois foram apresentados cópia de Escritura Pública de União estável, nos quais são declarantes o falecido e a autora, cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, na qual a autora foi incluída como dependente do falecido, cópia de certidão de curatela, em que a autora foi identificada como companheira e declarada curadora do falecido, cópia de estudo social realizado nos autos de interdição (processo nº 1005439-29.2016.8.26.0223), no qual foi apontado que viviam juntos há mais de 15 (quinze) anos, bem como cópia de certidão de óbito, no qual a autora é declarante e onde consta a observação de que falecido e autora viviam em união estável, conforme escritura pública, além de declarações de convivência marital, registrados em cartório, sendo, portanto, possível identificar na relação estabelecida entre a autora e o falecido os elementos caracterizadores da união estável, tais como a convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte (artigo 74 da Lei nº 8.213/91).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, em nome de **MARI LUCIA RAMOS DOS SANTOS**, com data de início - DIB em 02/03/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei nº 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.
2. A qualidade de segurado do *de cujus* foi reconhecida administrativamente pela autarquia previdenciária, por ocasião da concessão da pensão por morte à filha menor à época do óbito.
3. Comprovada a condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
4. Apelação do INSS desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5944154-80.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA DE LOURDES FINATELI  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5944154-80.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA DE LOURDES FINATELI  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 86900703), condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 86900716) pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 86900729), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5944154-80.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA DE LOURDES FINATELI  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de dor articular dos punhos, dor lombar, cervicalgia, artrose generalizada e gonoartrose, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Refêrido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 86900643).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6081140-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIADO SOCORRO ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6081140-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIADO SOCORRO ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 98193551) condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 98193555) pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões (id 98193561), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081140-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA DO SOCORRO ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de osteoporose, abaulamento discal e processo degenerativo, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 98193542).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laboral do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084512-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADRIANA DE AZEVEDO FERREIRA MARQUES

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084512-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADRIANA DE AZEVEDO FERREIRA MARQUES

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 98454887) condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpsõ recurso de apelação (id 98454898) pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 98454909), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084512-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADRIANA DE AZEVEDO FERREIRA MARQUES

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de alterações degenerativas discais da coluna cervical e lombar, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 98454848).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5001521-69.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: JOAO CARLOS DA SILVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO TOLEDO - SP181813-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001521-69.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: JOAO CARLOS DA SILVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO TOLEDO - SP181813-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 300 do CPC. Alega estar incapaz ao exercício da atividade laborativa. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Tutela antecipada recursal indeferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001521-69.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: JOAO CARLOS DA SILVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO TOLEDO - SP181813-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada por entender ausentes os requisitos autorizadores.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a tutela antecipada. Isto porque, se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Analisando os autos, verifico que o atestado médico acostado não é suficiente para comprovar, por ora, a alegada incapacidade laborativa, vez que não comprova o atual quadro clínico do agravante considerando estar datado de 07/08/2019 (há mais de 9 meses), além do que, apenas descreve o quadro clínico do agravante, sem, contudo, atestar a existência de eventual incapacidade laborativa.

Neste passo, sem perícia médica judicial não é possível saber se a alegada limitação o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, bem como não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que o agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, o que ensejará exame acurado pelo R. Juízo a quo, por ocasião em que for proferida a sentença.

Assim, não comprovada, mediante prova inequívoca, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO CPC. REQUISITOS AUSENTES. PERÍCIA MÉDICA JUDICIAL. NECESSIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

2. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laboral, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss. da Lei nº 8.213/91).

3. No caso dos autos, o atestado médico acostado não é suficiente para comprovar, por ora, a alegada incapacidade laboral, vez que não comprova o atual quadro clínico do agravante considerando estar datado de 07/08/2019 (há mais de 9 meses), além do que, apenas descreve o quadro clínico do agravante, sem, contudo, atestar a existência de eventual incapacidade laboral, motivo pelo qual, sem perícia médica judicial não é possível saber se a alegada limitação o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, bem como não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laboral.

4. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088548-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: OTAVIO LUIZ ASQUINI CAMPANILLI  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088548-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: OTAVIO LUIZ ASQUINI CAMPANILLI  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 98736363) condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 98736366) pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgada procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões (id 98736371), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088548-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: OTAVIO LUIZ ASQUINI CAMPANILLI  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de osteoporose e alterações degenerativas da coluna vertebral, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 98736344).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078413-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MIGUEL DOMINGUES DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078413-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MIGUEL DOMINGUES DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 98003276) condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 98003280) pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 98003285), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078413-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MIGUEL DOMINGUES DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de depressão, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Refêrido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 97874454).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 6089841-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MILENE MARCIADA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6089841-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MILENE MARCIADA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 98827100) condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação (id 98827111) pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões (id 98827123), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6089841-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MILENE MARCIADA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante ser portadora de epicondilitis lateral, a parte autora atualmente não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 98827065).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020491-28.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE LUIZ DE MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO GOES - SP99641-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA PIRES DOS SANTOS - SP238476-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020491-28.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE LUIZ DE MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO GOES - SP99641-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA PIRES DOS SANTOS - SP238476-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de agravo interno, interposto pelo Autor contra decisão monocrática de fls. 107/113 que reconheceu a decadência do direito de revisão benefício.

Requer o Agravante, em síntese, seja afastada a decadência do direito de revisão do benefício, eis que o pedido formulado na demanda é de desaposentação, com vistas à implantação de benefício mais vantajoso, não incidindo o prazo previsto no art. 103, "caput", da Lei nº 8213/91, bem como pelo fato de o INSS não ter analisado, quando da concessão da aposentadoria, a possibilidade de implantação de um benefício mais benéfico.

Intimada, nos termos do artigo 1.021, § 2º., do CPC, a autarquia/apelada não apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020491-28.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE LUIZ DE MEDEIROS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO GOES - SP99641-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA PIRES DOS SANTOS - SP238476-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de agravo interno, interposto pelo Autor contra decisão monocrática (fls. 107/113) que reconheceu a incidência do prazo decadencial previsto no "caput" do art. 103 da Lei 8.213/1991 para o reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

Com efeito, o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

Alega o Autor/Agravante que obteve na via administrativa em 17/11/1993 o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição nº 42/063.649.863-8, DIB 17/11/1993, RMI: Cr\$ 112.534,61, totalizando tempo de (35 anos, 03 meses e 17 dias) e coeficiente de 100%. Contudo, tinha direito adquirido a benefício mais vantajoso, com a retroação da DIB para 17/05/1989, respeitado o teto vigente à época, de vinte salários mínimos.

Portanto, ajuizada a ação em 27/09/2012, objetivando a condenação do INSS a revisar o ato de concessão do benefício para implantar aposentadoria mais vantajosa, cujo direito fora adquirido anteriormente ao benefício em manutenção (retroação da DIB), foi aplicada a tese firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Tema 966), no julgamento do RESP 1.631.021 -PR, na sistemática dos recursos repetitivos, que reconheceu a incidência do prazo decadencial previsto no "caput" do art. 103 da Lei 8.213/1991 à pretensão de reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103, "CAPUT", DA LEI 8.213/1991. TEMA 966 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

1. O recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.
2. Ajuizada a ação em 27/09/2012, objetivando a condenação do INSS a revisar o ato de concessão do benefício (DIB: 17/11/1993) para implantar aposentadoria mais vantajosa, cujo direito fora adquirido anteriormente ao benefício em manutenção (retroação da DIB), aplica-se a tese firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Tema 966), no julgamento do RESP 1.631.021 -PR, na sistemática dos recursos repetitivos, que reconheceu a incidência do prazo decadencial previsto no "caput" do art. 103 da Lei 8.213/1991 à pretensão de reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.
3. Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 22/06/2020 2659/2833

julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153890-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: NORIVAL RODRIGUES JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE GASPAR GONCALVES - SP344555-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153890-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: NORIVAL RODRIGUES JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE GASPAR GONCALVES - SP344555-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado ao artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugnano pela complementação da perícia médica ou pela realização de nova perícia, com médico especialista. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153890-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: NORIVAL RODRIGUES JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE GASPAR GONCALVES - SP344555-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Afasto a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de complementação do laudo pericial juntado aos autos, uma vez que, no presente caso, o referido laudo é suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial foi produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto e apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, razão pela qual não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de informações complementares.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista também deve ser rejeitada. Assim, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 123497123) atesta que a parte autora, apesar das patologias que é portadora, não apresenta incapacidade atual para suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. As alegações de nulidade da sentença para a realização de perícia complementar ou nova perícia médica com especialista devem ser rejeitadas. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640623-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLEUSA NOGUEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640623-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: CLEUSA NOGUEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas, despesas do processo, e honorários advocatícios, estes fixados nos termos do artigo 85, § 2º do Código de Processo Civil em 10% sobre o valor dado à causa, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640623-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: CLEUSA NOGUEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada mediante a apresentação de cópia da CTPS (Id. 61269697, página 01) e de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, apontando o recolhimento de contribuições previdenciárias no período de 01/02/2016 a 31/03/2018 (Id. 61269695, página 01). Proposta a ação em julho de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 61269781). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para sua atividade habitual, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (Id. 61269809), pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento administrativo foi indevido, considerando que a parte autora não compareceu para conclusão do exame pericial (Id. 61269700).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **CLEUSA NOGUEIRA DASILVA**, com data de início - **DIB em 28/11/2018 (data da citação)**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.**

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento administrativo foi indevido, considerando que a parte autora não compareceu para conclusão do exame pericial.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190272-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: EVA APARECIDA DIAS DRESCH, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CUENCA SEGALA - SP408643-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVA APARECIDA DIAS DRESCH  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CUENCA SEGALA - SP408643-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190272-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: EVA APARECIDA DIAS DRESCH, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CUENCA SEGALA - SP408643-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVA APARECIDA DIAS DRESCH  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CUENCA SEGALA - SP408643-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, desde 05/2019, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugrando pelo restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial fixado na indevida cessação.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugrando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede que seja fixado termo final para a concessão do benefício, alteração da verba honorária e declaração de que o pagamento do benefício é indevido nos períodos em que a parte autora recebeu remuneração ou efetuou recolhimentos previdenciários como contribuinte individual.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pelo arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190272-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: EVA APARECIDA DIAS DRESCH, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CUENCA SEGALA - SP408643-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVA APARECIDA DIAS DRESCH  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CUENCA SEGALA - SP408643-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo os recursos de apelação da parte autora e do INSS, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil de 2015.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 21/11/2018 (Id. 126765503, página 08). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Proposta a ação em abril de 2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação da aposentadoria por invalidez até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 126765521). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para sua atividade habitual, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"* (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação do benefício de aposentadoria por invalidez anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Nos termos dos artigos 101 da Lei nº 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, J. 25/06/2019, DJE DATA:01/07/2019.) Destaqui.*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, J. 23/11/2018, DJE DATA:23/11/2018.) Destaqui.*

Por fim, rejeito o pedido de desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a parte autora exerceu atividade remunerada ou recolheu contribuições previdenciárias, ante a ausência de registros nesse sentido, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora.

No caso não há falar em sucumbência recíproca, pois a parte autora decaiu de parte mínima do pedido de concessão do benefício. Assim, os honorários advocatícios ficam a cargo do INSS e diante do trabalho adicional do patrono da parte autora, devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.
- No caso não há falar em sucumbência recíproca, pois a parte autora decaiu de parte mínima do pedido de concessão do benefício. Assim, os honorários advocatícios ficam a cargo do INSS e diante do trabalho adicional do patrono da parte autora, devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.
- Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077123-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
SUCESSOR: CLAUDEMIR BARBOSA FRANCISCO  
Advogado do(a) SUCESSOR: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077123-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
SUCESSOR: CLAUDEMIR BARBOSA FRANCISCO  
Advogado do(a) SUCESSOR: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (05/09/2013) até 14/04/2014, com correção monetária e juros de mora, descontando-se os valores pagos administrativamente, além do pagamento pelas partes das custas, despesas processuais e honorários advocatícios do respectivo patrono, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em virtude da sucumbência recíproca.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando pela reforma da sentença quanto à concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à verba honorária.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação postulando pela reforma da sentença quanto à correção monetária.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077123-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: CLAUDEMIR BARBOSA FRANCISCO  
Advogado do(a) SUCESSOR: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo os recursos de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 97906800), uma vez que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 03/09/2010 a 05/09/2013. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça", disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial (Id 97906829), que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde a cessação do último benefício de auxílio-doença. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

*""PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*

*2. Precedente do Tribunal.*

*3. Recurso não conhecido"" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).*

Por outro lado, para a solução da lide é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 97906829). De acordo com referido laudo, a parte autora esteve incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, no período de 03/09/2010 a 14/04/2014, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*""PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, no período fixado na sentença recorrida.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Sucumbência recíproca, observando-se o inciso II, §4º e §14 do art. 85, art. 86 e §3º do art. 98 do CPC/15.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Sucumbência recíproca, observando-se o inciso II, §4º e §14 do art. 85, art. 86 e § 3º do art. 98 do CPC/15.

- Apelações desprovidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001117-18.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N  
AGRAVADO: VICENTINA MARIA SEVERIANO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO VICTOR MAIA - SP383751  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001117-18.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N  
AGRAVADO: VICENTINA MARIA SEVERIANO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO VICTOR MAIA - SP383751  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSS, em face de r. decisão que no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia, afastando as alegações de incompetência do Juízo, ilegitimidade de parte e prescrição da pretensão executória.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese: a) incompetência do Juízo, devendo a execução ser processada perante o Juízo que julgou a ACP; b) ilegitimidade de parte em razão da não comprovação da residência no Estado de SP por ocasião do ajuizamento da ACP; c) prescrição da pretensão executória; d) termo inicial da prescrição quinquenal é o ajuizamento da ação individual. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso como reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, a agravada não apresentou resposta ao recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001117-18.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N  
AGRAVADO: VICENTINA MARIA SEVERIANO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO VICTOR MAIA - SP383751  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Autarquia, afastando as alegações de incompetência do Juízo, ilegitimidade de parte e prescrição da pretensão executória.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão não lhe assiste.

Da análise do PJE originário – cumprimento de sentença, em trâmite perante a 1ª. Vara Federal de Araçatuba, verifico que a agravada, domiciliada no Município de Araçatuba/SP, ajuizou cumprimento de sentença, objetivando a execução do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183, perante a Justiça Federal de Araçatuba.

Consoante decidiu a 2ª Seção desta Eg. Corte: "a competência para a ação de cumprimento da sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual que o beneficiado poderia propor, caso não preferisse aderir à ação coletiva".

Reporto-me ao julgado proferido no CC 0023114-55.2014.4.03.0000/SP, de relatoria do I. Desembargador Federal, Nelson dos Santos (julgado em 04.03.2015, DJe: 13.03.2015):

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO COLETIVA E EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA LIVRE DISTRIBUIÇÃO.*

*1. O juízo perante o qual foi sentenciada a ação civil pública genérica não fica vinculado para a ação de cumprimento ajuizada por beneficiário individual. A competência, nesse caso, será determinada pelas regras gerais do CPC, mais especificamente no seu Livro I, Título IV, como ocorre com a execução da sentença penal condenatória, da sentença estrangeira e da sentença arbitral (CPC, art. 475-P, III).*

*2. Em outras palavras, a competência para a ação de cumprimento da sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual que o beneficiado poderia propor, caso não preferisse aderir à ação coletiva. grifo nosso*

*3. Conflito julgado improcedente, ao fim de declarar competente o juízo suscitante, ao qual o feito foi distribuído livremente, por sorteio.*

Neste sentido, transcrevo, também, o teor proferido nos próprios autos da ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, publicada em 07.01.2016:

*"(...) No que se refere à competência, a ação de cumprimento não está subordinada ao princípio geral, inspirador do sistema do CPC (art. 475-P), segundo o qual o juízo da ação é também juízo para a execução. Esse princípio tem sua razão de ser ligada ao que geralmente ocorre no processo comum, em que o juízo da ação promove a atividade cognitiva em sua integralidade. Para esses casos o princípio se justifica. Conforme escreveu Pontes de Miranda, "o juízo que julgara está em posição de melhor executar o que decidira", razão pela qual "a regra jurídica do art. 575, I, como a do art. 575, II, atende a isso, à prioridade decorrente da ligação entre o processo de cognição e o de execução" (Pontes de Miranda, F. C. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 1974, t. IX, p. 160. Os artigos citados correspondem, após a Lei 11.232/2005, aos arts. 475-P, I, e 475-P, II.) Assim, fundado no pressuposto da conexão sucessiva dessas ações, o princípio busca atender o interesse público de melhor desempenho da função jurisdicional. Relativamente às ações de cumprimento das sentenças genéricas das ações coletivas, não se fazem presentes os pressupostos orientadores do citado princípio. O juízo da sentença primitiva foi limitado quanto à cognição, que ficou restrita ao núcleo de homogeneidade dos direitos. A especificação da matéria, a sua individualização em situações concretas, dar-se-á, na verdade, justamente nessa segunda etapa da atividade cognitiva. Assim, a relação entre cognição da primeira fase e liquidação não se dá, aqui, com o grau de profundidade existente em outras situações. Por outro lado, a adoção do princípio antes referido certamente não contribuiria para alcançar os objetivos a que se destina. Pelo contrário, a concentração de todas as ações de cumprimento num único juízo acarretaria não um melhor desempenho, e sim o emperramento da função jurisdicional. Ademais, dependendo das circunstâncias de fato, sua adoção deixa o titular do direito subjetivo em condições piores do que se tivesse promovido desde logo sua demanda individual. É o que ocorre, por exemplo, com os demandantes cujo domicílio é outro que não o do juízo da ação coletiva. Por tais razões, não faz sentido aplicar aqui o princípio da vinculação necessária entre juízo da ação e juízo da execução. A competência para a ação de cumprimento será determinada pelas regras gerais do CPC, mais especificamente no seu Livro I, Título IV, como ocorre com a liquidação e execução da sentença penal condenatória, da sentença estrangeira, da sentença arbitral (CPC, art. 475-P, III) e dos títulos executivos extrajudiciais (...)."*

Assim, considerando que a agravada é domiciliada no Município de Araçatuba, a regra a ser aplicada na espécie é a Súmula 689, editada pelo C. STF a qual prevê que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro:

*Súmula 689: O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro.*

Neste passo, não há falar em incompetência do Juízo.

Quanto à alegação de ilegitimidade da exequente/agravada, igualmente não assiste razão ao INSS, haja vista que o documento "Carta de Concessão/Memória de Cálculo do Benefício", acostado no PJE originário, comprova a concessão do benefício de aposentadoria especial ao segurado falecido (cônjuge da agravada), em 09/11/1994, pelo órgão pagador/agência bancária de Taubaté/SP.

Não assiste razão a Autarquia, também, quanto à ocorrência da prescrição da pretensão executória, pois, consoante o disposto na Súmula 150, do C. STF: Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.

E, ainda: "Como assentado na decisão agravada, o Tribunal a quo decidiu em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que assentou que a execução prescreve no mesmo prazo prescricional da ação (Súmula n. 150 deste Supremo Tribunal). Nesse sentido: (...) (ACO 408-AgR, Relator Ministro Marco Aurélio, Plenário, DJ 27.6.2003). (...) Concluir de forma diversa do que decidido pelas instâncias originárias demandaria a análise de legislação infraconstitucional (Lei 4.717/1965)." (ARE 732027 AgR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, julgamento em 7.5.2013, DJ de 10.6.2013)"

Outrossim, o Eg. STJ, ao julgar o Tema 877, em representativo de controvérsia, firmou a tese de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, verbis:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

- 1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.*
- 2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda. Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.*
- 3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.*
- 4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.*
- 5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.*
- 6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.*
- 7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma.*
- 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.*
- 9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90. 10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.*
- 11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.*
- 12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.*
- 13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*
- 14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estabelecido pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. (Processo RESP 201301798905 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1388000 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO Fonte DJE DATA:12/04/2016 ..DTPB: Data da Decisão 26/08/2015 Data da Publicação 12/04/2016).*

Neste sentido, julgado desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - REVISÃO DE RMI - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 - AÇÃO INDIVIDUAL DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - PRESCRIÇÃO - PRAZO - PARCELAS VENCIDAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - E. STJ, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.273.643/PR e 1.388.000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, adotou o entendimento de que é de 5 (cinco) anos o prazo prescricional para execução individual da ação civil pública, contado a partir do trânsito em julgado da ACP.*

*II - No caso em comento, considerando que a ação civil pública n. 0011237-82.2003.4.03.6183 foi ajuizada em 14.11.2003, e que o INSS efetuou a revisão do benefício a partir da competência de novembro de 2007, por força da aludida ACP, é rigor o reconhecimento da possibilidade da execução individual da sentença coletiva, na forma prevista no art. 103, §3º, do CDC, correspondente às parcelas do período de 14.11.1998 a 31.10.2007, haja vista que o ajuizamento da presente ação de execução se deu antes do quinquênio subsequente ao trânsito em julgado da mencionada ação civil pública (21.10.2013), g.n.*

*III - A execução deve prosseguir pelo valor de R\$ 112.564,26, atualizado para novembro de 2017, na forma do cálculo apresentado pela parte exequente, uma vez que se encontra em harmonia com as diretrizes ora discriminadas, bem como utilizou a correção monetária em conformidade com as teses fixadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida.*

*IV - Honorários advocatícios devidos pelo INSS fixados em 10% sobre o valor da execução, na forma prevista no art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil.*

*V - Apelação da parte exequente provida." (Processo ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5004406-37.2017.4.03.6119 Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO Órgão Julgador 10ª Turma Data do Julgamento 12/06/2019 Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 14/06/2019).*

E, ainda:

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

II - A teor do decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução, devendo a prescrição quinquenal ser contada da data do ajuizamento da ação civil pública. g.n.

III - Embargos de declaração da parte exequente acolhidos, com efeitos infringentes, para negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, mantendo-se a decisão agravada que acolheu o cálculo da contadoria judicial no valor de R\$ 87.942,79, atualizado até maio de 2018. (Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5019286-24.2018.4.03.0000 Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO Órgão Julgador 10ª Turma Data do Julgamento 12/06/2019 Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 14/06/2019).

No caso, considerando que o trânsito em julgado da ACP, objeto dos autos, ocorreu em 21/10/2013 e que a agravada distribuiu eletronicamente o cumprimento de sentença, em 10/10/2018, não há falar em prescrição das parcelas executadas.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE DE PARTE. AFASTADAS. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. Consoante decidiu a 2ª Seção desta Eg. Corte: "a competência para a ação de cumprimento da sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual que o beneficiado poderia propor, caso não preferisse aderir à ação coletiva". Considerando que a agravada é domiciliada no Município de Araçatuba, a regra a ser aplicada na espécie é a Súmula 689, editada pelo C. STF a qual prevê que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro. Neste passo, não há falar em incompetência do Juízo.

3. Ilegitimidade de parte, também afastada, haja vista que o documento "Carta de Concessão/Memória de Cálculo do Benefício", acostado no PJE originário, comprova a concessão do benefício de aposentadoria especial ao segurado falecido (cônjuge da agravada), em 09/11/1994, pelo órgão pagador/agência bancária de Taubaté/SP.

4. A teor do decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução, devendo a prescrição quinquenal ser contada da data do ajuizamento da ação civil pública. No caso, considerando que o trânsito em julgado da ACP, objeto dos autos, ocorreu em 21/10/2013 e que a agravada distribuiu eletronicamente o cumprimento de sentença, em 10/10/2018, não há falar em prescrição das parcelas executadas.

5. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002396-21.2016.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ADIVALDO FERREIRA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002396-21.2016.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ADIVALDO FERREIRA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id. 112501514, páginas 153/165).

Sustenta o INSS, em síntese, que há omissão e obscuridade no acórdão.

Considerando que o objeto do presente mandado de segurança versava sobre "Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da administração da Previdência Social." (Tema 979 do STJ), foi determinando o sobrestamento do feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Id. 112501514 - Pág. 178).

Em novembro de 2019, foi juntada petição informando o falecimento do impetrante e requerendo a habilitação de sua sucessora (Id. 112501514 - Pág. 188).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002396-21.2016.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ADIVALDO FERREIRA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Com efeito, tratando-se de mandado de segurança, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que, em vista do caráter mandamental e da natureza personalíssima da ação, não se admite a sucessão de partes e, por conseguinte, em hipótese de falecimento do impetrante no curso do processo, é incabível a habilitação de herdeiros, devendo o feito ser extinto sem resolução do mérito, com a ressalva do direito dos eventuais herdeiros à utilização das vias ordinárias.

Confira-se a jurisprudência a esse respeito:

*"EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. MORTE DE UM DOS IMPETRANTES. IMPOSSIBILIDADE DE HABILITAÇÃO DE HERDEIROS, FACULTADO O USO DAS VIAS ORDINÁRIAS. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TOMADA DE CONTAS PERANTE O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. LEI N. 8.443/92. NORMA ESPECIAL EM RELAÇÃO À LEI N. 9.784/99. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA DECORRENTES DE ATRASO NO PAGAMENTO DE VENCIMENTOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES QUE, RETIDOS NA FONTE INDEVIDAMENTE PELA UNIDADE PAGADORA, FORAM RESTITUÍDOS PELA MESMA NO MÊS SEGUINTE. DÚVIDA QUANTO À INTERPRETAÇÃO DOS PRECEITOS ATINENTES À MATÉRIA. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. O mandado de segurança não admite a habilitação de herdeiros em razão do caráter mandamental do writ e da natureza personalíssima do direito postulado. Nesse sentido o recente precedente de que fui Relator, MS n. 22.355, DJ de 04.08.2006, bem como QO-MS n. 22.130, Relator o Ministro MOREIRA ALVES, DJ de 30.05.97 e ED-ED-ED-RE n. 140.616, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 28.11.97. (...) 5. Extinto o feito sem julgamento do mérito quanto ao impetrante falecido, facultado o uso das vias ordinárias por seus herdeiros. Ordem concedida aos demais." (STF, MS 25641/DF, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, j. 22.11.2007, DJe 22.02.2008.);*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. FALECIMENTO DO IMPETRANTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Jurisprudência do Supremo Tribunal no sentido de não caber habilitação de herdeiros em mandado de segurança. Precedentes. 2. Possibilidade de acesso às vias ordinárias. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (STF, AgR no RMS 25775/DF, Rel. Min. Carmen Lúcia, Tribunal Pleno, j. 03.04.2007, DJe 04.05.2007.);*

*"EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS POR MORTE DO IMPETRANTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANDAMENTAL E NATUREZA PERSONALÍSSIMA DO DIREITO POSTULADO. EXTINÇÃO DO FEITO COM RELAÇÃO AO DE CUJUS. EXAME PELA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FUNCIONAL INSTAURADO NO ÂMBITO DO SENADO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. REENQUADRAMENTO DE SERVIDORES. RESOLUÇÕES NS. 06/60, 1873 E 42/93, DO SENADO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. 1. A habilitação de herdeiros do impetrante de mandado de segurança é impossível em razão do caráter mandamental do writ e da natureza personalíssima do direito postulado. Impõe-se a extinção do feito sem julgamento de mérito com relação ao espólio. (...) 5. mandado de segurança julgado extinto com relação ao espólio de Alexandre Dumas Paraguanassu. Segurança denegada relativamente aos demais impetrantes." (STF, MS 22355/DF, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, j. 22.06.2006, DJ 04.08.2006.);*

*"EMENTA: mandado de segurança. habilitação de herdeiros por morte do impetrante. Questão de ordem. - Impossibilidade da habilitação dos herdeiros, dados o caráter mandamental da ação de mandado de segurança e a natureza personalíssima do único direito postulado: a reintegração em decorrência da invalidade do ato de demissão. Precedentes do S.T.F. Pedido de habilitação indeferido, dando-se o processo por extinto sem julgamento do mérito e ressalvando-se aos herdeiros do impetrante as vias ordinárias para a persecução dos efeitos patrimoniais decorrentes da eventual invalidade do ato administrativo de sua demissão." (STF, QO no MS 22130/RS, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, j. 13.03.1997, DJ 30.05.1997.);*

*"MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. "AUXILIARES LOCAIS" DE COMISSÃO DIPLOMÁTICA BRASILEIRA NO EXTERIOR. ENQUADRAMENTO. LEI N.º 8.112/90. FALECIMENTO DO IMPETRANTE. EXTINÇÃO DO FEITO.*

*1. Com o falecimento do Impetrante, não há como se prosseguir no julgamento do feito, em face do caráter mandamental do writ e da natureza personalíssima do direito ora postulado, qual seja, o enquadramento do Impetrante no regime jurídico instituído pela Lei n.º 8.112/90, bem como a sua aposentadoria, com proventos integrais, nos termos do art. 186 da referida Lei.*

*2. Extinção do mandamus sem julgamento do mérito, ressalvando-se aos herdeiros do Impetrante o direito de recorrerem às vias ordinárias." (STJ, MS 11448/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, j. 10/05/2006, DJ 14/06/2006.);*

Após 01/06/2017, data da publicação do acórdão que deu provimento à apelação e concedeu a segurança (Id. 112501514, página 166), sobreveio a morte do impetrante, ocorrida em 21/06/2018, conforme certidão de óbito juntada aos autos eletrônicos (Id. 112501514, página 191).

Assim sendo, deve o mandado de segurança ser extinto sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 485, IX, do Código de Processo Civil de 2015, ressalvando-se aos herdeiros do impetrante o direito de acesso às vias ordinárias

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 485, IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. PREJUDICADA A ANÁLISE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. FALECIMENTO DO IMPETRANTE. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. INADMISSIBILIDADE.

1. Tratando-se de mandado de segurança, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que, em vista do caráter mandamental e da natureza personalíssima da ação, não se admite a sucessão de partes e, por conseguinte, é incabível a habilitação de herdeiros, devendo o feito ser extinto sem resolução do mérito.
2. O falecimento do impetrante leva à extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IX, do NCPC. Prejudicada a análise dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo com fundamento no art. 485, IX, do NCPC, restando prejudicada a análise dos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244543-72.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NELSON DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244543-72.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NELSON DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, para condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (26/08/2016), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da forma de incidência da correção monetária e da verba honorária, a modificação do termo inicial do benefício e o desconto dos períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244543-72.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NELSON DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 131513991 – págs. 1/5) atestou que, em razão das moléstias que acometem a parte autora, ela apresenta incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Todavia, verificou-se que não há incapacidade para a atividade habitual que exerce (resposta ao quesito nº 4 – ID 131513991 - Pág. 4).

Contra as conclusões dos laudos periciais não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

**I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.**

**II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.**

**III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.**

**IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.**

**V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.**

**VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).**

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 42, CAPUTE E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Não comprovada a incapacidade para a atividade habitual, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação do INSS provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005174-79.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N  
AGRAVADO: ANA PAULA CÂNDIDO DAVID, CELSO APARECIDO DAVID, CRISTIANE DAVID, IRENE CÂNDIDO DAVID  
Advogado do(a) AGRAVADO: VANESSA CRISTINA LIXANDRAO DE MATTOS - SP298278-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: VANESSA CRISTINA LIXANDRAO DE MATTOS - SP298278-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: VANESSA CRISTINA LIXANDRAO DE MATTOS - SP298278-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE BULGARI PIAZZA - SP208595-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em ação de cumprimento de sentença, entendeu que há título executivo judicial em favor dos agravados e, ainda, que não ocorreu, no caso em espécie, a prescrição intercorrente arguida pela Autarquia.

Alega o agravante que os exequentes, na qualidade de filhos de falecido segurado do RGPS, estão executando o título formado nos autos do processo 0007000-15.2005.8.26.0022, no qual o D. Juízo condenou o INSS a conceder, tão-somente em favor da Sra. Irene Cândido David, o benefício de pensão por morte, desde 07.12.2005, determinando, entretanto, a reserva das cotas dos descendentes do instituidor, incapazes à época do óbito, apesar destes não comporem o polo ativo da demanda. Argumenta, no entanto, que o título executivo formado na referida ação previdenciária somente abarca a autora Irene Cândido David, pois a condenação se limita a fixar a cota parte dela em 1/6 do valor da pensão. Assevera, ademais, que a pretensão dos agravados se encontra fulminada pela prescrição, já que logo que o menor faça 16 anos, o prazo prescricional inicia a corrida imediatamente. Afirma que a condenação definitiva concedendo a pensão à mãe dos exequentes transitou em julgado em março de 2010, quando Cristiane David e Celso Aparecido David já contavam com 16 anos de idade, e que Ana Paula Cândido David completou tal idade em 14.02.2002, e que a ação de execução foi proposta tão-somente em 21.09.2018. Inconformado, pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento e pela reforma da decisão hostilizada.

**É o breve relatório. Decido.**

As alegações do INSS devem ser acolhidas.

Compulsando os autos, verifico que a Sra. Irene Cândido David promoveu ação previdenciária em face do INSS, autuada sob nº 2007.03.99.042.089-2, que tramitou perante a 2ª Vara da Comarca de Amparo/SP e perante este Regional, pleiteando a concessão do benefício de pensão por morte de seu cônjuge, Sr. Celso David, falecido em 22.09.1997.

Verificando que o *de cujus* deixara cinco filhos menores à época do óbito, a então autora, Sra. Irene, foi instada, em duas ocasiões, a promover a inclusão daqueles no polo ativo da demanda, quedando-se, entretanto inerte.

Destarte, visando a resguardar o interesse dos então menores, a decisão proferida no feito nº 2007.03.99.042.089-2, que concedeu à pensão por morte à Sra. Irene, determinou fosse observada a cota de 1/6 para ela, em face da reserva destinada à prole do *de cujus*, revertendo-se as cotas dos filhos em favor da demandante à medida em que estes completassem 21 anos de idade.

Com base no quanto decidido, três dos cinco filhos do finado, Ana Paula Cândido David, Celso Aparecido David e Cristiane David, ingressaram com ação de cumprimento da referida sentença, pleiteando o pagamento dos valores relativos às cotas que lhes foram reservadas.

A Autarquia ofereceu impugnação, pugnando pela extinção do incidente de cumprimento de sentença por falta de título judicial em nome dos exequentes. Subsidiariamente, em caso de reconhecimento da existência de título judicial, requereu o reconhecimento da prescrição quinquenal intercorrente, e ainda, de forma subsidiária, do excesso de execução.

Ato contínuo, foi proferida a decisão agravada, nos seguintes termos:

***O cumprimento de sentença deve prosseguir.***

***Não há que se falar em falta de título executivo judicial, vez que no V. Acórdão o Relator destacou que "De início, cumpre esclarecer que não obstante a parte autora tivesse deixado de promover a integração dos filhos menores do de cujus (André, Nelson, Cristiane, Celso e Ana Paula) ao pólo ativo da ação, a existência de interesse de incapazes no presente feito impõe a adoção de medidas que assegurem seu eventual direito ao benefício em comento, razão pela qual deverão ser reservadas cotas no caso de acolhimento do pedido" (fl. 20). Neste sentido, reconhecido está a existência do título executivo judicial em favor dos requerentes.***

***A alegada prescrição intercorrente não possui qualquer fundamento, vez que a decisão transitada em julgado já determinava ao requerido que promovesse a reserva da cota parte dos filhos menores, o que, com a devida vênia, não ocorreu, gerando desobediência à ordem judicial emanada em Instância Colegiada. Assim, a falta de reserva, além de não restar cumprida, trouxe prejuízos aos menores que deixaram de receber o que lhes era devido, beneficiando unicamente o requerido, que deixou de repassar os valores devidos. Caberia ao Instituto, já sabedor da decisão de reserva, promover a implantação do benefício para cada um dos menores e o pagamento até que eles viessem a completar 21 anos. Contudo, nada foi feito.***

***Ainda, é de trazer relevo a questão de que em momento algum foram os exequentes intimados de que deveriam tomar alguma providência para que pudessem vir a receber os valores já reconhecidos em decisão superior, mesmo porque presume-se que o órgão previdenciário esteja aparelhado para cumprir as ordens judiciais.***

De fato, embora a decisão judicial transitada em julgado na ação que reconheceu o direito à concessão da pensão por morte à Sra. Irene Cândido David tenha adotado medidas para assegurar o direito dos exequentes, então menores, ao recebimento do referido benefício, determinando fosse observada a cota de 1/6 para aquela, em face da reserva destinada à prole do instituidor, entendo que, considerando que os filhos não compuseram o polo ativo daquela lide, não podem ser alcançados pelos efeitos da coisa julgada advinda de tal demanda, não estando, portanto, legitimados para a propositura da ação de cumprimento de sentença.

Em outras palavras, a decisão judicial proferida na ação de conhecimento promovida pela Sra. Irene Cândido David, mãe dos exequentes, atinge apenas aquelas pessoas que efetivamente figuraram como parte da relação jurídica processual, não podendo ser reconhecida como título executivo em favor de terceiros estranhos a tal feito, como são, *in casu*, os ora exequentes.

Ante o exposto, **de firo** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, para reconhecer a ilegitimidade ativa dos exequentes para figurar no polo ativo da Ação de Cumprimento de sentença subjacente (nº 0003596-96.2018.8.26.0022).

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo a quo o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5927213-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: TANIA REGINA AMARAL DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5927213-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: TANIA REGINA AMARAL DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, diante da necessidade de complementação do laudo pericial. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, uma vez que comprovados os requisitos legais para a concessão do auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5927213-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: TANIA REGINA AMARAL DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo médico constante dos autos (id 8531114) mostra-se incompleto, uma vez que não traz os dados de qualificação da autora, relatos sobre a entrevista ou exames médicos realizados, limitando-se a responder parte dos quesitos formulados, iniciando pelo de número 7. Ademais, as doenças mencionadas no laudo em questão são diversas das constantes dos atestados e demais documentos médicos apresentados.

Assim, considerando a precariedade da prova pericial produzida, restou caracterizado o cerceamento de direito das partes, na medida em que a prova em questão destina-se a evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão do benefício pleiteado.

Dessa maneira, a sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, em que o perito elucide eventual incapacidade da parte, prestados os esclarecimentos necessários a respeito das doenças incapacitantes alegadas.

Diante do exposto, **ACOLHO A MATÉRIA PRELIMINAR E ANULO A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. LAUDO PERICIAL. PROVA INCOMPLETA. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.**

1. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.
2. A perícia médica realizada é insuficiente para comprovar o cumprimento dos requisitos legais à concessão dos benefícios postulados, uma vez que o laudo elaborado mostrou-se precário e incompleto.
3. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial.
4. Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja realizada nova perícia médica. Prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a matéria preliminar para anular a sentença, determinando o retorno dos autos a Vara de origem a fim de que seja realizada nova perícia médica, restando prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007312-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: PATRICIA APARECIDA PAULINO  
Advogado do(a) AGRAVADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007312-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: PATRICIA APARECIDA PAULINO  
Advogado do(a) AGRAVADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INSS. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DESCONTO. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO. COISA JULGADA. PREVALÊNCIA. RESP. REPETITIVO 1.235.513/AL. TEMA 1.013 STJ. SOBRESTAMENTO AFASTADO. HIPÓTESE NÃO ABRANGIDA PELA AFETAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.*

*2. Não é o caso de sobrestamento do recurso, conforme determinado pelo E. STJ no Tema 1.013, haja vista se tratar, no caso, de hipótese não abrangida pela afetação.*

*3. A Primeira Seção do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 27/06/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.235.513/AL, Rel. Min. Castro Meira), firmou orientação no sentido de que a compensação somente poderá ser alegada, em sede de embargos à execução, se houver impossibilidade da alegação no processo de conhecimento ou se fundar em fato superveniente à sentença, caso contrário haveria ofensa à coisa julgada.*

*4. Aplicando o entendimento sufragado pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, não é possível a compensação dos valores em atraso, ante a ausência de previsão no título executivo judicial do desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a agravada efetivamente exerceu atividade laborativa.*

*5. O C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.*

*6. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.*

*7. Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, fixou a correção monetária pelo índice INPC, afastando, expressamente, a aplicação da Lei 11.960/09.*

*8. A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão, de forma que alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.*

*9. Agravo de instrumento improvido.*

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, omissão, obscuridade e contradição no julgado. Alega que a agravada teria vertido contribuições após o termo inicial do benefício. Alega, também, exercício de atividade laborativa remunerada durante o período de concessão do benefício incapacitante, não podendo, assim, ser pago o benefício no período concomitante. Aduz ser imprescindível o desconto dos valores no período coincidente em que o agravado estava trabalhando, nos termos dos artigos 884 e 885 do Código Civil. Requer o acolhimento dos embargos de declaração.

Intimada, nos termos do §2º, do artigo 1023, do CPC, a agravada não apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007312-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: PATRICIA APARECIDA PAULINO  
Advogado do(a) AGRAVADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCP adverte embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, esta Eg. Corte, conforme entendimento sufragado pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial Repetitivo 1.235.513/AL, Rel. Min. Castro Meira), considerou não ser possível a compensação dos valores em atraso, ante a ausência de previsão no título executivo judicial do desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a agravada efetivamente exerceu atividade laborativa.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Ressalte-se que a Autarquia dispunha das informações referentes ao alegado exercício laborativo já na fase de conhecimento, pois, constavam da base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção dos embargantes é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4 Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017936-64.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: SIMONE APARECIDA CUSTODIO DE ALMEIDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A, MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017936-64.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: SIMONE APARECIDA CUSTODIO DE ALMEIDA

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DESCONTO. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO. COISA JULGADA. PREVALÊNCIA. RESP. REPETITIVO 1.235.513/AL. TEMA 1.013 STJ. SOBRESTAMENTO AFASTADO. HIPÓTESE NÃO ABRANGIDA PELA AFETAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. Não é o caso de sobrestamento do recurso, conforme determinado pelo E. STJ no Tema 1.013, haja vista se tratar, no caso, de hipótese não abrangida pela afetação.

3. A Primeira Seção do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 27/06/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.235.513/AL, Rel. Min. Castro Meira), firmou orientação no sentido de que a compensação somente poderá ser alegada, em sede de embargos à execução, se houver impossibilidade da alegação no processo de conhecimento ou se fundar em fato superveniente à sentença, caso contrário haveria ofensa à coisa julgada.

4. Aplicando o entendimento sufragado pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, não é possível a compensação dos valores em atraso, ante a ausência de previsão no título executivo judicial do desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a agravada efetivamente exerceu atividade laborativa.

5. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, omissão, obscuridade e contradição no julgado. Alega que a agravada teria vertido contribuições após o termo inicial do benefício. Alega, também, exercício de atividade laborativa remunerada durante o período de concessão do benefício incapacitante, não podendo, assim, ser pago o benefício no período concomitante. Aduz ser imprescindível o desconto dos valores no período coincidente em que o agravado estava trabalhando, nos termos dos artigos 884 e 885 do Código Civil. Requer o acolhimento dos embargos de declaração.

Intimada, nos termos do §2º, do artigo 1023, do CPC, a agravada não apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017936-64.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: SIMONE APARECIDA CUSTODIO DE ALMEIDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A, MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPA admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, esta Eg. Corte, conforme entendimento sufragado pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial Repetitivo 1.235.513/AL, Rel. Min. Castro Meira), considerou não ser possível a compensação dos valores em atraso, ante a ausência de previsão no título executivo judicial do desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a agravada efetivamente exerceu atividade laborativa.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Ressalte-se que a Autarquia dispunha das informações referentes ao alegado exercício laborativo já na fase de conhecimento, pois, constavam da base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPD, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPD admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção dos embargantes é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPD, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4 Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007338-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: JOSEFANOBERTO ALVES, AMANDA NOBERTO ALVES, ANGRANOBERTO ALVES MONTEIRO, ANDREA NOBERTO ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007338-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: JOSEFANOBERTO ALVES, AMANDA NOBERTO ALVES, ANGRANOBERTO ALVES MONTEIRO, ANDREA NOBERTO ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelas agravantes, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACP. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA INDIVIDUAL. LEGITIMIDADE ATIVA. VIÚVA. DEMAIS SUCESSORES. EXCLUSÃO. COTA DO BENEFÍCIO EXTINTA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.*

*2. O segurado faleceu em 30/10/1996, conforme documento (ID 90182809), figurando como dependente a viúva Sra. Josefa N. Alves (ID 90182819), cujas cotas-partes das filhas Amanda N. Alves, Angra N. Alves e Andrea N. Alves, foram extintas, quando completaram vinte e um anos.*

*3. A hipótese não comporta a aplicação do artigo 112 da Lei n. 8.213/91, por não se tratar de habilitação/sucessão para recebimento de valores não recebidos em decorrência de falecimento do titular de benefício previdenciário, mas, de execução de crédito do próprio dependente.*

*4. Agravo de instrumento improvido.*

Sustentam as embargantes, em síntese, contradição e erro material no julgado. Aduzem que os valores decorrentes da revisão imposta pela ACP, já tinham sido incorporados ao patrimônio do de cujus quando seu benefício foi revisado, restando apenas que fosse aguardado o trânsito em julgado da ACP, para execução dos valores, pelo legítimo sucessor, na forma do artigo 97, do Código de Defesa do Consumidor. Alegam a aplicação do artigo 112, da Lei 8.213/91, bem como do artigo 778, II, do CPC. Requerem acolhimento dos embargos de declaração.

Intimado, nos termos do §2º, do artigo 1.023, do CPC, o INSS/agravado não apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007338-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: JOSEFANOBERTO ALVES, AMANDA NOBERTO ALVES, ANGRA NOBERTO ALVES MONTEIRO, ANDREA NOBERTO ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPA admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção das embargantes é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido pelo v. acórdão/embargado, no caso dos autos, o segurado faleceu em 30/10/1996, conforme documento (ID 90182809), figurando como dependente a viúva Sra. Josefa N. Alves (ID 90182819), cujas cotas-partes das filhas Amanda N. Alves, Angra N. Alves e Andrea N. Alves, foram extintas, quando completaram vinte e um anos.

Sendo assim, a hipótese não comporta a aplicação do artigo 112 da Lei n. 8.213/91, por não se tratar de habilitação/sucessão para recebimento de valores não recebidos em decorrência de falecimento do titular de benefício previdenciário, mas, de execução de crédito do próprio dependente.

Acresce relevar que o artigo 778 do Código de Processo Civil, prevê que só pode promover a execução forçada o credor a quem a lei confere título executivo.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001402-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE SEBASTIAO DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: CIBELE RODRIGUES DOS SANTOS - MS17071-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001402-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE SEBASTIAO DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: CIBELE RODRIGUES DOS SANTOS - MS17071-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 55141837 - Pág. 1/5 e 55141838 - Pág. 1)

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no acórdão, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, a não comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001402-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA  
APELANTE: JOSE SEBASTIAO DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: CIBELE RODRIGUES DOS SANTOS - MS17071-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Outrossim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 03/09/1977 a 28/02/1988 e por fim, computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, com o tempo em que parte autora esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que ela, ao completar a idade, possuía carência em número superior ao exigido.

Saliente-se ainda que o v. acórdão (ID. 122828771 - Pág. 1/5) não diverge do entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: **"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."**

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 03/09/1977 a 28/02/1988 e por fim, computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, com o tempo em que parte autora esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que ela, ao completar a idade, possuía carência em número superior ao exigido.

4. O v. acórdão não diverge do entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064699-02.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCA CECILIA RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064699-02.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCA CECILIA RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 129970521 - Pág. 1/4).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no acórdão, sustentando inicialmente que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR), bem como alega quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 131297510 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064699-02.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCA CECILIA RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Outrossim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 21/11/1965 a 12/07/1980. Por outro lado, verificou-se que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de empregada e como contribuinte individual, nos períodos de 01/01/1985 a 18/12/1985, 08/06/1987 a 20/07/1987 e 01/01/2012 a 31/07/2018, conforme cópia da carteira profissional e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Outrossim, restou computado o tempo de atividade rural, sem registro em CTPS, com esses períodos em que a autora esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que ela exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Cumpra mencionar que foi expressamente salientado que não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia ser pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 21/11/1965 a 12/07/1980. Por outro lado, verificou-se que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de empregada e como contribuinte individual, nos períodos de 01/01/1985 a 18/12/1985, 08/06/1987 a 20/07/1987 e 01/01/2012 a 31/07/2018, conforme cópia da carteira profissional e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Outrossim, restou computado o tempo de atividade rural, sem registro em CTPS, com esses períodos em que a autora esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que ela exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária.
4. Não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072722-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIA APARECIDA TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: NOELTON DE OLIVEIRA CASARI - SP194251-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6072722-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIA APARECIDA TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: NOELTON DE OLIVEIRA CASARI - SP194251-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 129970530 - Pág. 1/5).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no acórdão, sustentando inicialmente que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR), bem como alega quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 131295539 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6072722-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIA APARECIDA TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: NOELTON DE OLIVEIRA CASARI - SP194251-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelen"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Salientou-se que nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1976 a 31/12/1981, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

Cumprir mencionar que foi expressamente salientado que não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Verifica-se que, na realidade, pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1976 a 31/12/1981, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.
4. Não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: “o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034291-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: JAIR FERREIRA DE MORAES

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N, CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N, RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034291-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: JAIR FERREIRA DE MORAES

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N, CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N, RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 129970516 - Pág. 1/5).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no acórdão, sustentando inicialmente que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR), bem como alega quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 130789337 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034291-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JAIR FERREIRA DE MORAES

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N, CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N, RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Outrossim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1982 a 31/12/1992, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

Cumprir mencionar que foi expressamente salientado que não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Verifica-se que na realidade, pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco)

anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1982 a 31/12/1992, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

4. Não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028410-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N  
AGRAVADO: JOSE DOS SANTOS CARDOSO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA DE SOUZA PESSOA - SP255820-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028410-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N  
AGRAVADO: JOSE DOS SANTOS CARDOSO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA DE SOUZA PESSOA - SP255820-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS, determinando a aplicação no cálculo das parcelas vencidas a atualização monetária pelo IPCA-e, desde a data em que cada pagamento deveria ter sido feito, bem como em razão da sucumbência recíproca, condenou ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00, vedada a compensação, nos termos do artigo 85, §§1º, 8º, e 14, do CPC, observada a concessão da justiça gratuita.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, excesso de execução. Aduz acerca da constitucionalidade do art. 1º F, da Lei 9494/97, quanto à correção monetária. Pugna pela aplicação do índice TR, nos termos da Lei 11.960/09. Aduz não ser cabível a condenação em verba honorária, haja vista o cabimento, em cumprimento de sentença, apenas quando este for acolhido. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado apresentou resposta, impugnando as alegações da Autarquia e pugnando pelo desprovimento do recurso, com a majoração dos honorários advocatícios, na forma do que estabelece o artigo 85, §11, do CPC.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028410-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N  
AGRAVADO: JOSE DOS SANTOS CARDOSO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA DE SOUZA PESSOA - SP255820-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, determinando a aplicação no cálculo das parcelas vencidas a atualização monetária pelo IPCA-e, desde a data em que cada pagamento deveria ter sido feito, bem como em razão da sucumbência recíproca, condenou ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00, vedada a compensação, nos termos do artigo 85, §§1º, 8º, e 14, do CPC, observada a concessão da justiça gratuita.

É contra esta decisão que o INSS se insurgiu.

Razão não lhe assiste.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o título executivo judicial transitado em julgado, fixou a correção monetária pelo índice TR até 25/03/2015 e, após, o índice IPCA-e, nos termos da decisão proferida pelo C. STF na ADI 4357.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Igualmente, não assiste razão ao INSS quanto ao inconformismo no tocante a condenação em verba honorária.

O CPC assim dispõe acerca dos honorários advocatícios:

*"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º. São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*

*§ 2º. Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§ 3º. Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

(...)

§7º. Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada". (...)"

Na hipótese dos autos, a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, foi acolhida parcialmente e, diante da sucumbência recíproca, é devida a fixação da verba honorária, conforme artigo 86 do CPC: "Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas."

Acresce relevar, ainda, que o § 14, do artigo 85, veda a compensação no caso de sucumbência recíproca: "Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial".

Cabível a majoração da verba honorária sucumbencial, requerida pelo agravado, nos termos do § 11, do artigo 85, do CPC, no percentual de 10%, sobre o valor de R\$ 1.200,00, fixado pelo R. Juízo a quo em cumprimento de sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INSS. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ARTIGO 86 E § 14 DO ARTIGO 85 AMBOS DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. CABIMENTO. § 11 DO ARTIGO 85 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

4. O título executivo judicial transitado em julgado, fixou a correção monetária pelo índice TR até 25/03/2015 e, após, o índice IPCA-e, nos termos da decisão proferida pelo C. STF na ADI 4357, de forma que, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

5. A impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, foi acolhida parcialmente e, diante da sucumbência recíproca, é devida a fixação da verba honorária, nos termos dos artigos 85, § 14 e 86 do CPC.

6. Cabível a majoração da verba honorária sucumbencial, requerida pelo agravado, nos termos do § 11, do artigo 85, do CPC, no percentual de 10%, sobre o valor de R\$ 1.200,00, fixado pelo R. Juízo a quo em cumprimento de sentença.

7. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021335-04.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: FATIMA DORNELAS MANFREDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021335-04.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: FATIMA DORNELAS MANFREDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. TEMA 1.007 E. STJ JULGADO. SOBRESTAMENTO AFASTADO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.037, parágrafo 13, inciso I c.c. artigo 1.015, XIII, ambos do CPC.*

*2. A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça (STJ) afetou os Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos. Cadastrada como Tema 1.007, a controvérsia diz respeito à "possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo".*

*3. Em Sessão Plenária de Julgamento do dia 14/08/2019, foi firmada a seguinte tese: O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*

*4. A Autarquia opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados, com v. acórdão publicado em 02/12/2019.*

*5. Agravo de instrumento provido.*

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, omissão, obscuridade e contradição no julgado. Alega que a tese firmada no tema 1007 do E. STJ não poderá ser aplicada imediatamente, pois ainda não houve o trânsito em julgado da referida decisão. Aduz que o julgamento em questão não produziu efeito no caso concreto tomado como paradigma ante a ausência de trânsito em julgado. Alega, também, que somente quando houver o julgamento definitivo do Tema 1007, o paradigma poderá ser aplicado. Destaca, ainda, que no caso em tela a agravante quando preencheu o requisito etário não estava no meio rural, portanto, o período rural é muito remoto, sendo impossível a concessão de aposentadoria híbrida para trabalhador urbano. Requer o acolhimento dos embargos de declaração.

Intimada, nos termos do §2º, do artigo 1023, do CPC, a agravante/embargada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021335-04.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: FATIMA DORNELAS MANFREDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPD admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, em Sessão Plenária de Julgamento do dia 14/08/2019, foi firmada a seguinte tese referente ao tema 1007: *O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*

A Autarquia opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados, com v. acórdão publicado em 02/12/2019.

Neste passo, considerando que o Tema 1.007, afetado pelo E. STJ, foi julgado com tese firmada, o sobrestamento do feito foi afastado com determinação de regular prosseguimento do feito.

Não prospera a alegação da Autarquia quanto à necessidade do trânsito em julgado, vez que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de não exigir o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a aplicação da tese firmada no julgamento realizado pela sistemática dos recursos repetitivos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. SUSPENSÃO DOS PROCESSOS NO STJ ATÉ TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. 1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de não exigir o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a aplicação da tese firmada no julgamento realizado pela sistemática dos recursos repetitivos. Precedente da Corte Especial. 2. Agravo interno no recurso especial não provido." (Acórdão 2016.01.72647-7 Classe AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL – 1611022 Relator(a) NANCY ANDRIGHI Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador TERCEIRA TURMA Data 06/02/2018 Data da publicação 09/02/2018 Fonte da publicação DJE DATA:09/02/2018).*

As demais alegações da Autarquia restam prejudicadas, considerando que não são objeto do agravo de instrumento.

Acresce relevar que ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCP, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCP, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0350092-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARINA ROMERO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE STABILE - SP251594-N

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0350092-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARINA ROMERO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE STABILE - SP251594-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, desde 29/05/2019 (DII), pelo período necessário à recuperação, respeitando-se o mínimo fixado pelo perito, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vincendas até a data da sentença (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa única de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a alteração do termo inicial do benefício e a majoração da verba honorária.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0350092-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARINA ROMERO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE STABILE - SP251594-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que recebeu o benefício de auxílio-doença, cessado em 17/07/2018, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 117875672). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 30/08/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho habitual, que garantia a sua subsistência, foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 117875686). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho habitual, sendo que "a enfermidade tem, geralmente, curso inflamatório e apresenta boa evolução com o tratamento adequado" (pág. 7).

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (17/07/2018), uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos indica não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

**"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial."** (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para alterar o termo inicial do benefício e a forma de incidência da verba honorária, conforme a fundamentação.

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.**

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVADO: ELIAS AFFONSO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: IVAIR BOFFI - SP145671-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029947-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELLA BARRETO PEREIRA - RS76885-N  
AGRAVADO: ELIAS AFFONSO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: IVAIR BOFFI - SP145671-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que no PJE – cumprimento de sentença, acolheu os cálculos da Contadoria do Juízo tomando líquida a condenação do INSS, no valor total de R\$ 940.121,35, 09/2018.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, coisa julgada quanto à utilização do índice TR, nos termos da Lei 11.960/09. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029947-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELLA BARRETO PEREIRA - RS76885-N  
AGRAVADO: ELIAS AFFONSO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: IVAIR BOFFI - SP145671-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo acolheu os cálculos da Contadoria do Juízo tomando líquida a condenação do INSS, no valor total de R\$ 940.121,35, 09/2018.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário, verifico que a Contadoria do Juízo apurou a quantia total de R\$ 940.121,35, em 09/2018, com a correção monetária nos termos da Resolução 267/2013.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou a correção monetária e juros de mora, nos seguintes termos:

"(...)

*Condenar o INSS ao pagamento das parcelas em atraso, desde a data em que se tornaram devidas, as quais deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação, em conformidade, respectivamente, com o item 4.3.1 e 4.3.2, do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do CJF, observada a prescrição quinquenal.*

"(...)".

Acresce relevar, que a Resolução 134/2010, do CJF da 3ª. Região, referida no título judicial, era a vigente à época de sua prolação (14/06/2013). Contudo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente, é a Resolução CJF 267/2013.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

4. No caso dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou a correção monetária e juros de mora, nos termos da Resolução n. 134/2010 do CJF, vigente à época da sua prolação (14/06/2013). Contudo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente, é a Resolução CJF 267/2013, de forma que, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

5. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6238690-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AVELINO ANTONIO DE BRITO

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6238690-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AVELINO ANTONIO DE BRITO

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das eventuais custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se o artigo 98, § 3º, do CPC, por ser a autora beneficiária da gratuidade judiciária

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugnando pela realização de nova perícia médica com médico especialista. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6238690-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AVELINO ANTONIO DE BRITO

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 110583135) atesta que a parte autora, apesar das patologias que é portadora, não apresenta incapacidade para suas atividades laborativas habituais. Refêrido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DE CORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002060-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: CARLOS VENTURA ALVES CELES  
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002060-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: CARLOS VENTURA ALVES CELES  
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida do NB 31/619.548.952-6 (15/12/2017), pelo período de 120 (cento e vinte dias), a partir da data da realização da perícia com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação pugnano pela reforma da sentença para que seja fixado o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 2015.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002060-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: CARLOS VENTURA ALVES CELES  
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Assim, somente serão analisados os aspectos que foram objeto de inconformismo do apelante.

O termo inicial do benefício é a data imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (07/08/2015, Id. 130548288, página 51), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. CONECTIVOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- O termo inicial do benefício é a data imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (07/08/2015, Id. 130548288, página 51), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171423-93.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANA LUCIA MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: IRINEU DILETTI - SP180657-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171423-93.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANA LUCIA MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: IRINEU DILETTI - SP180657-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugnano pela realização de nova perícia médica com médico especialista. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171423-93.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANA LUCIA MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: IRINEU DILETTI - SP180657-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (Id. 125117817). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 5º e 6º DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
3. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668417-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: SIMONE CAMARGO MENGUE

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, ELAINE CRISTINA MATHIAS CARPES - SP248100-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668417-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: SIMONE CAMARGO MENGUE

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, ELAINE CRISTINA MATHIAS CARPES - SP248100-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, inciso V e 337, inciso VI e seus §§ 2º e 3º, ambos do Código de Processo Civil de 2015, reconhecendo-se a ocorrência de litispendência.

Inconformada, a parte autora interpsõ recurso de apelaçõ, pleiteando a anulaçõ da sentençã e o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito, sustentando a nãõ ocorrência de litispendência.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃõ CÍVEL (198) N° 5668417-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: SIMONE CAMARGO MENGUE

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, ELAINE CRISTINA MATHIAS CARPES - SP248100-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, GUILHERME

ARAN BERNABE - SP348861-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelaçõ, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Cõdigo de Processo Civil.

A alegaçõ do recorrente acerca da inexistência de litispendência merece prosperar, ante a falta da tríplice identidade. É que na açõ ajuizada em 11/03/2018 (Id. 63462909), que tramitou perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Leme-SP (Processo n° 1000952-51.2018.8.26.0318), a parte autora buscava o restabelecimento do benefcio de auxilio-doença NB:31/619.112.062-5, suspenso em 31/08/2017. A sentençã proferida em 13/04/2018 indeferiu a inicial e julgõ extinto o processo semexame de mrito, pela ausência de interesse de agir da parte requerente, que nãõ efetuou prvio requerimento administrativo de seu benefcio pretendido perante o réu, com base nos artigos 485, inciso VI e seu § 3º, e 330, inciso III, ambos do Cõdigo de Processo Civil de 2015.

No presente feito, ajuizado em 28/11/2018, o apelante objetiva o restabelecimento do benefcio de auxilio-doença NB: 622.807.310-2, concedido na via administrativa em 18/04/2018 e cessado em 21/07/2018 (Id. 63462896, página 08).

Assim, apesar de esta demanda ter sido ajuizada quando se encontrava em trâmite o Processo n° 1000952-51.2018.8.26.0318, nãõ se trata de litispendência, eis que embora sejam benefcios da mesma natureza, as causas de pedir sãõ distintas, bem como distintos os momentos em que foram concedidos e suspensos.

Portanto, quando a presente açõ foi proposta, em 28/11/2018, nãõ havia litispendência com o processo da 3ª Vara Cível da Comarca de Leme - SP. Também nãõ havia conexãõ ou continência, pois na data da prolaçõ da sentençã, em 04/12/2018 (Id. 63462923), o processo n° 1000952-51.2018.8.26.0318 jã havia sido sentenciado, sem resoluçõ de mrito, em 13/04/2018, com trânsito em julgado em 09/11/2018, conforme consulta processual ao sistema informatizado desta Corte.

Dessa forma, a sentençã nula. Contudo, nãõ é o caso de aplicaçõ da regra do § 3º, inciso I do artigo 1013 do Cõdigo de Processo Civil, uma vez que o processo demanda dilaçõ probatõria para se aferir a incapacidade laborativa da parte autora por meio de pericia judicial.

Assim, a sentençã deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instruçõ do feito, notadamente para a realizaçõ de pericia mtdica, com a resposta do *expert* aos quesitos formulados pelo juizo e pelas partes.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃõ DA PARTE AUTORA** para anular a sentençã, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para o regular prosseguimento do feito, notadamente para a produçõ de prova pericial, e, apõs, novo julgamento.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL.**

1. A alegação do recorrente acerca da inexistência de litispendência merece prosperar, ante a falta da triplíce identidade. É que na ação ajuizada em 11/03/2018 (Id. 63462909), que tramitou perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Leme-SP (Processo nº 1000952-51.2018.8.26.0318), a parte autora buscava o restabelecimento do benefício de auxílio-doença NB:31/619.112.062-5, suspenso em 31/08/2017. A sentença proferida em 13/04/2018 indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem exame de mérito, pela ausência de interesse de agir da parte requerente, que não efetuou prévio requerimento administrativo de seu benefício pretendido perante o réu, com base nos artigos 485, inciso VI e seu § 3º, e 330, inciso III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

2. No presente feito, 28/11/2018, o apelante objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença NB: 622.807.310-2, concedido na via administrativa em 18/04/2018 e cessado em 21/07/2018 (Id. 63462896, página 08).

3. Assim, apesar de esta demanda ter sido ajuizada quando se encontrava em trâmite o Processo nº 1000952-51.2018.8.26.0318, não se trata de litispendência, eis que embora se trate de benefícios da mesma natureza, as causas de pedir são distintas, bem como distintos os momentos em que foram concedidos e suspensos.

4. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

5. Reconhecida a nulidade da sentença recorrida, devem os autos retornar à Vara de Origem para o regular processamento do feito.

6. Apelação da parte autora provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora para anular a sentença, com o retorno dos autos a Vara de Origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5213020-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROS ANGELA MARIA FERNANDES ANANIAS

Advogados do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N, MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5213020-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROS ANGELA MARIA FERNANDES ANANIAS

Advogados do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N, MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$1200,00 (mil e duzentos reais). Ante a condição da parte autora de beneficiária da assistência judiciária gratuita, suspendeu a exigibilidade das obrigações decorrentes da sucumbência, nos termos do Art.98, §3º, do CPC.

A parte autora opôs embargos de declaração em face da sentença, alegando dúvida quanto à suspensão da exigibilidade, decorrente dos benefícios da justiça gratuita, abranger o pagamento de taxas e despesas processuais.

O MM. Juízo *a quo* não conheceu dos embargos de declaração e aplicou multa, por considerar o recurso manifestamente protelatório.

Inconformada, parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a exclusão da condenação ao pagamento de multa pecuniária por embargos de declaração protelatórios.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5213020-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: ROSANGELA MARIA FERNANDES ANANIAS  
Advogados do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N, MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Considerando que o recurso da parte autora versa apenas sobre consectários da condenação, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

Observo que os embargos de declaração (Id. 128823608) foram opostos com o único intuito de esclarecer o ponto que a parte autora entendeu omissos, não possuindo caráter manifestamente protelatório a justificar a aplicação da multa pecuniária.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para excluir a multa pecuniária, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MULTA PECUNIÁRIA.**

- Os embargos de declaração foram opostos com o único intuito de esclarecer o ponto que a parte autora entendeu omissos, não possuindo caráter manifestamente protelatório a justificar a aplicação da multa pecuniária.

- Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6231817-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: JOSENAYDE SOUSA ENEAS  
Advogado do(a) APELANTE: ALINE REIS - SP312097-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6231817-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: JOSENAYDE SOUSA ENEAS  
Advogado do(a) APELANTE: ALINE REIS - SP312097-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensa a sua exigibilidade, nos termos do artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil. Foi revogada a antecipação de tutela anteriormente concedida.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício ou, subsidiariamente, pela anulação da sentença para a produção de novo laudo pericial.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6231817-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSENAIDE SOUSA ENEAS  
Advogado do(a) APELANTE: ALINE REIS - SP312097-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 110095425 e 110095444) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, ela não apresenta incapacidade atual para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios previdenciários postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez, é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Por fim, o pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Verifica-se que o laudo pericial produzido nestes autos apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da capacidade laborativa do requerente.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho habitual, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171504-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANA VERA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171504-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANA VERA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa, observando o que consta no art. 98, § 3º, do CPC.

A parte autora apresentou recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, em face do cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171504-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: ANA VERA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 125123299) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Refêrido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI Nº 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
2. Apelação da parte autora não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA., nos termos do relatório e voto que ficam  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/06/2020 2710/2833

fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5243976-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE CRISTIANO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA BARRETO - SP282049-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CRISTIANO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA BARRETO - SP282049-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5243976-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE CRISTIANO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA BARRETO - SP282049-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CRISTIANO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA BARRETO - SP282049-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o auxílio-doença, desde a data da cessação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas e reembolso de eventuais gastos despendidos pela parte vencedora bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, e honorários periciais, arbitrados em R\$400,00 (quatrocentos reais). Foi mantida a antecipação dos efeitos da tutela, concedida no curso da demanda.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo e pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e redução da verba honorária.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso de apelação, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5243976-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE CRISTIANO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA BARRETO - SP282049-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CRISTIANO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA BARRETO - SP282049-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 25/10/2018 (Id. 131445664). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em novembro de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 131445690). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para sua atividade habitual, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (25/10/2018 - Id. 131445664), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a verba honorária, conforme explicitado, **E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.**

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (25/10/2018 - Id. 131445664), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160359-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE MARIA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GONCALVES PENA - SP175590-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160359-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE MARIA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GONCALVES PENA - SP175590-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir do laudo pericial (27/08/2019), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160359-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE MARIA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GONCALVES PENA - SP175590-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora)**: Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressaltando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, consoante cópia de sua CTPS (ID 124135338 - Pág 7), com último vínculo empregatício em 12/04/2006 sem data de baixa quando do ajuizamento da demanda, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, vigente à época, conforme documento acima mencionado.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Por outro lado, para a solução da lide é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 124135356). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, sendo possível sua reabilitação para outras atividades.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204046-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA ANTONIA DA SILVA ADAO  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA ELISA CARAMORE BERTOLINO - SP226516-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204046-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA ANTONIA DA SILVA ADAO  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA ELISA CARAMORE BERTOLINO - SP226516-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se quanto à cobrança de tais verbas o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de não ter sido intimada para se manifestar sobre o laudo médico pericial, assim como não ser o médico perito designado especialista na área das patologias diagnosticadas. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido de inexistir fundamento a justificar sua atuação (ID 131550246).

É o relatório.

**VOTO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, considerando que a parte autora teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo pericial ao apresentar réplica à contestação, assim como no presente recurso, afasto a alegação de nulidade por cerceamento de defesa ante a ausência de intimação específica para impugnar o resultado da perícia médica.

De igual modo, a alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (Id. 107969151). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

**I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.**

**II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.**

**III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.**

**IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.**

**V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.**

**VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).**

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Afastada a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que a parte autora teve oportunidade de se manifestar sobre o resultado da perícia médica e o laudo pericial juntado aos autos é suficiente para a constatação do quadro clínico da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.
2. Não comprovada a incapacidade para a atividade habitual, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
3. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032583-74.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ELENICE DE SOUZA PIPER  
Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032583-74.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ELENICE DE SOUZA PIPER  
Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, IV, do Código de Processo Civil, em face do não recolhimento das custas iniciais pela parte autora.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a anulação da sentença e o prosseguimento da instrução processual, uma vez que presentes os pressupostos legais para concessão da justiça gratuita.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032583-74.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: ELENICE DE SOUZA PIPER  
Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA:** Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

No presente caso, indeferido o pedido de justiça gratuita (ID 4842467), intimou-se a parte autora para que regularizasse o feito, com a juntada das custas iniciais. A demandante juntou petição, pleiteando mais uma vez a concessão da gratuidade processual e a reconsideração do despacho (ID 4842470), tendo sido, então, proferida a sentença que ora se impugna.

Razão assiste à apelante.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

*"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*(...)*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o artigo 99, § 2º, do NCPC, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Na hipótese dos autos, em consulta aos extratos CNIS e PLENUS, a apelante auferiu pensão por morte, DIB 07/01/2014, na quantia de R\$ 1.045,00 (06/2020), valor inferior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 6.101,06 - 2020), além do que, declarou sob as penas da lei não ter condições econômico-financeiras para arcar com as despesas e custas processuais, sem prejuízo da própria manutenção e subsistência.

Assim considerando, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela apelante não foi ilidida por prova em contrário, fato que, se demonstrado não ser verdadeiro, no curso do procedimento, deverá a declarante suportar o ônus daquela afirmação.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular a sentença e determinar o prosseguimento da instrução processual, com a concessão da justiça gratuita, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. SENTENÇA ANULADA. JUSTIÇA GRATUITA CONCEDIDA.

1. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.
2. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.
3. Pelos extratos CNIS e PLENUS, a apelante aufere pensão por morte, DIB 07/01/2014, na quantia de R\$ 1.045,00 (06/2020), valor inferior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 6.101,06 - 2020), além do que, declarou sob as penas da lei não ter condições econômico-financeiras para arcar com as despesas e custas processuais, sem prejuízo da própria manutenção e subsistência.
4. A presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela apelante não foi ilidida por prova em contrário.
5. Sentença anulada. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, para anular a sentença e determinar o prosseguimento da instrução processual, com a concessão da justiça gratuita, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5111932-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VALDECIR SEVERINO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5111932-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VALDECIR SEVERINO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Aduz, ainda, a necessidade de realização de nova prova pericial.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5111932-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: VALDECIR SEVERINO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Observe que a parte autora requereu o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-acidente ou auxílio-doença, em virtude de apresentar como problemas de coluna, psiquiatria, coração (pressão alta) e obesidade, que a tornariam incapaz para exercer atividade laborativa de pedreiro, trazendo atestados e receitas médicas (Id 120221701, 120221706 e 120221707).

Verifica-se que a perícia médica concluiu que *"O periciado apresenta histórico de lombalgia e Hipertensão Arterial Sistêmica, sem quaisquer sintomatologias algicas ou alterações clínicas nesta perícia. Conclui este perito que o periciado se encontra apto para atividades laborais."* (Id 120221738).

Entretanto, foi juntado aos autos atestado ocupacional endereçado ao Instituto Nacional de Seguridade Social, emitido após a cessação do benefício de aposentadoria por invalidez, no qual o empregador afirma que a parte autora não se encontrava apta para o exercício da atividade habitual de pedreiro, bem assim de não haver condições para reabilitá-la profissionalmente (Id 120221706, páginas 01/02).

Além disso, há atestado médico de profissional da área de psiquiatria no sentido de que a parte autora não tem condições de exercer suas atividades profissionais (Id 120221707, página 01).

Assim, considerando a precariedade da prova pericial produzida, restou caracterizado o cerceamento de direito da parte autora, na medida em que a prova em questão destina-se a comprovar eventual incapacidade para o trabalho, a fim de evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão dos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA COM MÉDICO NÃO ESPECIALIZADO. NULIDADE DA SENTENÇA.*

*Se os males que a segurada alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza nervosa ou psíquica, é imprescindível a realização de perícia psiquiátrica e neurológica, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência a produção de laudos por médicos não especializados em doenças nervosas e psíquicas, no caso médico do trabalho e cardiologista. Embargos infringentes rejeitados. (TRF da 4ª Região, EIAC 199804010529473, Rel. Juiz JOÃO SURREAUX CHAGAS, j. 22/11/2000, DJ 29/08/2001, p. 1004).*

Dessa maneira, a sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, com a resposta do *expert* aos quesitos formulados pelo juízo e pelas partes.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. PROVA PERICIAL PRECÁRIA. SENTENÇA ANULADA.**

- Considerando a precariedade da prova pericial produzida, restou caracterizado o cerceamento de direito da parte autora, na medida em que a prova em questão destina-se a comprovar eventual incapacidade para o trabalho, a fim de evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão dos benefícios pleiteados.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167351-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADRIANA TENORIO URIAS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167351-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADRIANA TENORIO URIAS  
Advogado do(a) APELADO: GEANI APARECIDA MARTIN VIEIRA - SP255141-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença anteriormente concedido, com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença, uma vez que ausentes os requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a suspensão do processo, até o julgamento do RE 870.947-SE.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167351-63.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADRIANA TENORIO URIAS  
Advogado do(a) APELADO: GEANI APARECIDA MARTIN VIEIRA - SP255141-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja visto que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente em 03/05/2018, conforme documento ID 124689216. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 21/09/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (ID 124689240). De acordo com referido laudo, a demandante, em razão das moléstias que a acometem, encontra-se total e permanentemente incapacitada para suas atividades laborativas.

Diante do quadro relatado pelos peritos judiciais e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (04/05/2018), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Por fim, não há falar em sobrestamento do feito, uma vez que tal questão ficou superada como trânsito em julgado do RE 870.947-SE, em 31 de março de 2020.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO AFASTADA.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez.
2. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (04/05/2018), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.
3. Não há falar em sobrestamento do feito, uma vez que tal questão ficou superada com o trânsito em julgado do RE 870.947-SE, em 31 de março de 2020.
4. Apelação do INSS não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu: NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DO INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: TERESA SOUZA CARVALHO BISPO  
Advogado do(a) APELADO: ANGELA PAULA VITORINO - MS18119-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: TERESA SOUZA CARVALHO BISPO  
Advogado do(a) APELADO: ANGELA PAULA VITORINO - MS18119-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas processuais, honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e honorários periciais, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgada improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, à correção monetária, à verba honorária, aos honorários periciais e às custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TERESA SOUZA CARVALHO BISPO  
Advogado do(a) APELADO: ANGELA PAULA VITORINO - MS18119-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 03/12/2008 a 16/06/2018, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 123202413). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 31/07/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 123202413). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (16/06/2018 – Id 123202413), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Nos termos do artigo 10 da Lei n.º 9.289/96 e Resolução nº 305/2014-CJF, os honorários periciais devem ser reduzidos para R\$ 248,53 (duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta e três centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do expert. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 10ª Turma desta egrégia Corte.

Por fim, no que tange às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Dispõe referida lei, em seu artigo 1º, § 1º, a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, rege-se pela legislação estadual respectiva.

No Estado do Mato Grosso do Sul a isenção de custas era conferida ao INSS pelas Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Atualmente, no entanto, vige a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil de 1973 atual artigo 91 do novo Código de Processo Civil. Confira-se o disposto na norma estadual:

*Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:*

*I - A União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações; (...)*

*§ 1º - A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).*

*§ 2º - As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.*

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. CUSTAS. INSS. SÚMULA Nº 178/STJ. ISENÇÃO. LEI ESTADUAL. SÚMULA Nº 280/STF. APLICAÇÃO.*

*I - "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual" (Súmula 178/STJ).*

*II - De outro lado, definir a extensão da isenção promovida por lei estadual na espécie demandaria a interpretação de lei local, vedada pela Súmula nº 280/STF. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 1132546/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/08/2009, DJe 05/10/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL. ADIANTAMENTO DE CUSTAS. DEMANDA NA JUSTIÇA ESTADUAL. INSS. AUTARQUIA FEDERAL. PRIVILÉGIOS E PRERROGATIVAS DE FAZENDA PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 27, DO CPC. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 178-STJ.*

*"O INSS, como autarquia federal, é equiparado à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do CPC, vale dizer, não está obrigado ao adiantamento de custas, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido" (Precedentes).*

*"A não isenção enunciada por esta Corte (Súmula 178) não elide essa afirmação, pois o mencionado verbete apenas cristalizou o entendimento da supremacia da autonomia legislativa local, no que se refere a custas e emolumentos." Recurso conhecido e provido. (REsp 249.991/RS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2002, DJ 02/12/2002 p. 330)*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO E CÔNJUGE. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM DATA POSTERIOR AO ÓBITO. ACORDO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. APELAÇÃO PROVIDA.*

*(...)*

*XIV. A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.*

*XV. Apelação provida. (AC 2010.03.99.005436-9, Rel. Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, Décima Turma, j. 09/11/2010, DJ 18/11/2010)*

Assim, sendo vencido o INSS na demanda, é de rigor sua condenação ao reembolso das custas.

Vale ressaltar que é pacífico o entendimento de que o INSS, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 91, do Código de Processo Civil. Assim, não está obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda. (RESP 20060239419, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 03/04/2007, DJ DATA:14/05/2007, p.00396; RESP 967626, Relator Ministro CASTRO MEIRA, j. 09/10/2007, DJE 27/11/2008; AGRESP 200800523467, Relator Ministro JORGE MUSSI, j. 29/05/2008, DJE 04/08/2008).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para excluir da condenação a concessão da aposentadoria por invalidez e fixar a verba honorária e os honorários periciais, nos termos da fundamentação.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Nos termos do artigo 10 da Lei n.º 9.289/96 e Resolução nº 305/2014-CJF, os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 248,53 (duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta e três centavos).

- Sendo vencido o INSS na demanda, é de rigor sua condenação ao reembolso das custas.

- Apelação parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5162838-52.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ISMAEL RODRIGUES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARTA BEVILACQUA DE CARVALHO ESTEVES - SP136687-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5162838-52.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ISMAEL RODRIGUES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARTA BEVILACQUA DE CARVALHO ESTEVES - SP136687-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (07/04/2017), com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o débito existente até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interps recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, uma vez que ausentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pleiteia a aplicação dos juros e da correção monetária segundo o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5162838-52.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ISMAEL RODRIGUES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARTA BEVILACQUA DE CARVALHO ESTEVES - SP136687-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja visto que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurada da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas mediante a apresentação de cópia da CTPS (ID 124338407 - Pág 5/6), que registra a existência de vínculos empregatícios no período de 01/06/2014 a 05/09/2016. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91 (21/02/2018), não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente da perícia realizada em Juízo, que a parte autora continuou incapacitada para o trabalho após a cessação do benefício. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.**

**1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.**

**2. Precedente do Tribunal.**

**3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).**

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelos laudo médico (id 124338444). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para realizar "serviços considerados pesados, onde a realização de grandes esforços físicos durante a jornada de trabalho é constante e praticamente obrigatória, bem como para os que rigorosamente necessitem da utilização de flexão ou extensão da coluna. Suas condições clínicas atuais lhe permitem, porém, realizar alguns tipos de atividades laborativas remuneradas leves" (pág. 7). Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, seu grau de instrução, idade, a natureza da doença que a acomete e do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez, a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725).*

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para alterar a forma de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

7. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DO REEXAME NECESSÁRIO E DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002194-45.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LEONARDO FOZATTO  
Advogados do(a) APELADO: ROSELI APARECIDA RAMALHO LUPPI - SP316566-A, MELISSA DE CASSIA LEHMAN - SP196516-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002194-45.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LEONARDO FOZATTO  
Advogados do(a) APELADO: ROSELI APARECIDA RAMALHO LUPPI - SP316566-A, MELISSA DE CASSIA LEHMAN - SP196516-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, apelação e recurso adesivo em ação de conhecimento, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais de 23.08.85 a 03.11.87 e de 01.07.07 a 30.11.07.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de 01.07.07 a 30.11.07, condenando o réu a conceder a aposentadoria especial ao autor desde o requerimento administrativo em 09.09.16, pagar as prestações em atraso, com correção monetária e juros de mora, fixando a sucumbência recíproca. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apela a Autoria, pleiteando a reforma da r. sentença, aduzindo a impossibilidade do reconhecimento do período pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de fixação de correção monetária.

O autor interpôs recurso adesivo, pleiteando o reconhecimento da especialidade também do interregno de 23.08.85 a 03.11.87. Requer, outrossim, a majoração da verba honorária em seu favor, e a aplicação do IPCA-E para a correção monetária. Prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002194-45.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LEONARDO FOZATTO  
Advogados do(a) APELADO: ROSELI APARECIDA RAMALHO LUPPI - SP316566-A, MELISSA DE CASSIA LEHMAN - SP196516-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria especial prevista no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29.04.95, quando entrou em vigor a Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto nº 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
  2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
  3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
  4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
  5. Agravo regimental.
- (STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03.08.10, DJe 30.08.10).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto nº 3.048/99, que:

*Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26.11.01).*

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80dB. Com a alteração introduzida pelo Decreto nº 2.172, de 05.03.97, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90dB. Posteriormente, como advento do Decreto 4.882, de 18.11.03, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85dB (Art. 2º, do Decreto nº 4.882/03, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05.03.97, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85dB, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.97 e 18.11.03, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB, nos termos do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu o nível para 85dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, e 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85dB.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04.03.09, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29.05.09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei nº 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade.*

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19.05.11, p: 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submetete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Em relação à eventual ausência de fonte de custeio ou falta de contribuição previdenciária do trabalho em atividade especial, cumpre ressaltar que o trabalhador empregado é segurado obrigatório do regime previdenciário, sendo que os recolhimentos das contribuições constituem ônus do empregador.

Nesse sentido, colaciono julgado desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO TRABALHADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS.

I - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

II - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(AC 1947696 - Proc. 0006348-97.2014.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 24.06.14, e-DJF3 Judicial 1 Data: 02.07.14).

Ainda, a propósito da alegação da autarquia quanto a ausência de fonte de custeio para a concessão de aposentadoria com utilização do tempo de trabalho exercido em atividades especiais, oportuno mencionar o julgamento do ARE 664335/SC, onde o Egrégio Supremo Tribunal Federal, deixou assentado na ementa, o seguinte:

(...) 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, ...

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial com habitualidade e permanência de 23.08.85 a 03.11.87, na Cristaleira Bandeirantes Ltda., na função de carregador do setor de vidraria, submetido ao agente nocivo ruído de intensidade equivalente a 91dB, previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 3398099).

O interregno de 01.07.07 a 30.11.07 não pode ser reconhecido, porquanto o autor esteve submetido a pressão sonora equivalente a 84dB, como descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 3398108).

De outra parte, foram reconhecidos administrativamente os períodos de 02.12.87 a 05.03.97, 19.11.03 a 30.06.07 e de 01.12.07 a 05.04.16. O período de 06.03.97 a 18.11.03 não foi enquadrado (id. 3398111).

Assim, somados os períodos comuns aos de labor especial convertidos em comuns, perfaz o autor, na data do requerimento administrativo (09.09.16 - id. 3398111), 23 anos, 05 meses e 02 dias de tempo de especial, insuficiente para a aposentadoria especial.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, revogando expressamente a tutela antecipada, devendo o réu averbar no cadastro do autor o tempo especial de 23.08.85 a 03.11.87, para fins previdenciários.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, à apelação e ao recurso adesivo para limitar o reconhecimento do trabalho em atividade especial aos períodos constantes deste voto e fixar a sucumbência recíproca.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
3. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28.05.98.
4. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. eficiência da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.
5. Remessa oficial, havida como submetida, apelação e recurso adesivo providos em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, a apelação e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003402-64.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Erro de interpretação na linha: '  
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}  
'; java.lang.ClassCastException  
APELADO: DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS - SP327569-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003402-64.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS - SP327569-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento, em que se pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do trabalho exercido sob condições especiais no período de 15.12.82 a 30.11.99.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo o período pleiteado, condenando o réu a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor desde o requerimento administrativo, pagar as prestações em atraso, com correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apela a Autarquia, requerendo o recebimento do recurso no efeito suspensivo. Argui, em preliminar, cerceamento de defesa, ante a ausência de fundamentação da r. sentença. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença. Prequestiona matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003402-64.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS - SP327569-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Por primeiro, a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo.

De outra parte, não prospera a preliminar de nulidade da sentença por falta de fundamentação, vez que foram analisadas as questões fáticas e jurídicas postas na demanda, atendendo o que determina os preceitos esculpidos nos Arts. 489, do CPC e 93, IX, da Constituição Federal.

Passo ao exame da matéria de fundo.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29.04.95, quando entrou em vigor a Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto nº 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
  - 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
  - 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
  - 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*
  - 5. Agravo regimental.*
- (STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03.08.10, DJe 30.08.10).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto nº 3.048/99, que:

*Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26.11.01).*

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80dB. Com a alteração introduzida pelo Decreto nº 2.172, de 05.03.97, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.03, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85dB (Art. 2º, do Decreto nº 4.882/03, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05.03.97, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85dB, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.97 e 18.11.03, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB, nos termos do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu o nível para 85dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, e 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85dB.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04.03.09, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29.05.09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei nº 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade.*

*(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19.05.11, p: 1519).*

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submetete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Em relação à eventual ausência de fonte de custeio ou falta de contribuição previdenciária do trabalho em atividade especial, cumpre ressaltar que o trabalhador empregado é segurado obrigatório do regime previdenciário, sendo que os recolhimentos das contribuições constituem ônus do empregador.

Nesse sentido, colaciono julgado desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO TRABALHADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS.

I - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

II - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(AC 1947696 - Proc. 0006348-97.2014.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 24.06.14, e-DJF3 Judicial 1 Data: 02.07.14).

Ainda, a propósito da alegação da autarquia quanto a ausência de fonte de custeio para a concessão de aposentadoria com utilização do tempo de trabalho exercido em atividades especiais, oportuno mencionar o julgamento do ARE 664335/SC, onde o Egrégio Supremo Tribunal Federal, deixou assentado na ementa, o seguinte:

(...) 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, ...

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

O Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei nº 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (Arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESp nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08.10.02, DJU 02.12.02, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.0003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11.05.09, DJF3 09.06.09, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30.06.08, DJF3 20.08.08.

No Brasil, o sistema de alimentação elétrica pode ser monofásico ou trifásico. O sistema monofásico é utilizado em serviços domésticos, comerciais e rurais, enquanto o sistema trifásico em aplicações industriais. As tensões trifásicas mais usadas nas redes industriais são: a) baixa tensão: 220v, 380v e 440v; e b) média tensão: 2.300v, 3.300v, 4.160v, 6.600v e 13.800v.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial com habitualidade e permanência nos seguintes períodos e empresas:

- de 15.12.82 a 15.08.95 na Fepasa Ferrovia Paulista S.A., na função de aprendiz de reparador de circuitos elétricos, por enquadramento no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, conforme descrito em sua CTPS (id. 3160080), e

- de 16.08.95 a 30.11.99, data final constante do PPP, na TV Manchete Ltda., na função de supervisor de manutenção de rede, exposto ao agente perigoso eletricidade de tensão variável entre 220v e 8.700v, agente previsto no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, conforme descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 3160078). No caso em tela, entendo que a exposição à voltagem equivalente a 8.700v, com habitualidade e permanência, é suficiente para o reconhecimento do labor especial.

Assim, somados os períodos comuns aos de trabalho especial convertidos em tempo comum, perfaz o autor, na data do requerimento administrativo (15.01.15 - id. 3160079), 37 anos, 07 meses e 25 dias de contribuição, suficiente para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O termo inicial é a data em que o autor requereu administrativamente o benefício.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro da parte autora como trabalhado em condições especiais o período de 15.12.82 a 30.11.99, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 15.01.15, e pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios, que devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, afastadas as questões trazidas na abertura do apelo, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE.

1. Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
2. Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.
3. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
5. Possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28.04.95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu o enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18.03.15.
6. Admite-se como especial a atividade exposta ao agente perigoso eletricidade, conforme previsto no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.
7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios, que devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013638-27.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: LEONARDO FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONARDO FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013638-27.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: LEONARDO FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONARDO FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações em ação de conhecimento, em que se busca a revisão da aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 24.07.70 à 05.06.72, 03.04.78 à 09.01.80 e 01.02.95 a 22.09.15 e sua conversão em tempo comum.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, declarando como especiais as funções exercidas pelo autor nos períodos de 24/07/70 a 05/06/72, de 03/04/78 a 09/01/80 e de 01/02/95 a 22/09/15, determinando a conversão em tempo de atividade comum do período de 01.02.95 a 22.09.15, condenando o requerido a proceder a revisão do benefício concedido ao autor, e pagar as parcelas atrasadas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios arbitrados em R\$1.500,00, nos termos do inciso I, § 3º, do Art. 85, do CPC.

Apela o autor, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, para que sejam convertidos também os períodos de 24.07.70 a 05.06.72 e 03.04.78 a 09.01.80.

Recorre o réu, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando a impossibilidade de contagem de tempo de serviço especial para aumentar percentual de aposentadoria por idade, pugando pela improcedência da ação e inversão do ônus da sucumbência. Subsidiariamente pleiteia a fixação dos honorários advocatícios com base na Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013638-27.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: LEONARDO FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONARDO FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O benefício de aposentadoria por idade foi concedido administrativamente ao autor em 22.09.15 (fls. 18) e a presente ação foi ajuizada em 09.05.17, após a concessão do referido benefício.

O autor pretende, com o reconhecimento do período que alega ter trabalhado em condições especiais, a revisão de seu benefício.

Razão assiste ao apelante.

Com efeito, o reconhecimento dos períodos pleiteados, neste caso, não implica no aumento das contribuições vertidas à Previdência.

De acordo com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, nos termos do Art. 50, da Lei 8.213/91, exige-se a efetiva contribuição para fins de majoração da renda mensal inicial - RMI, no caso de aposentadoria por idade.

Nesse sentido, confirmam-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL - RMI. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ARTIGO 50 DA LEI 8.213/1991. EXIGÊNCIA DE EFETIVA CONTRIBUIÇÃO.*

*1. No que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC, o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a questão trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior entende que, nos termos do art. 50 da Lei 8.213/1991, é exigível a efetiva contribuição para fins de majoração da renda mensal inicial - RMI, no caso de aposentadoria por idade urbana.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1.403.102/RS, Rel. Ministro HERMANBENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 27/11/2014)"*

Quanto ao reconhecimento do exercício da atividade especial, tem-se que somente podem ser computadas as contribuições vertidas à Previdência Social, não havendo autorização legal para o cômputo de tempo ficto resultante da conversão de atividade especial em comum.

Nesse sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. MAJORAÇÃO DA RMI COM O RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. ARTIGO 50 DA LEI 8.213/91. VIOLAÇÃO DE LEI CONFIGURADA. RESCISÃO EM PARTE DO JULGADO. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - Preliminar de decadência rejeitada. A Autarquia Federal foi intimada do acórdão rescindendo em 29.09.2008, sendo que o prazo para recorrer da decisão começou a fluir a partir de 30.09.2008. Não havendo recurso das partes, foi certificado o trânsito em julgado em 30.10.2008. Ajuizada a presente demanda em 27.09.2010, não se operou o decurso de dois anos, na forma do artigo 495, do CPC.*

*II - Pretende o INSS, nos termos do art. 485, inciso V, do CPC, ver desconstituído o v. acórdão que manteve a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, percebida pela ré, com o cômputo da atividade especial reconhecida, devidamente convertida.*

*III - A expressão "violar literal disposição de lei" está ligada a preceito legal de sentido unívoco e incontroverso, merecendo exame cuidadoso em prol da segurança e estabilidade das decisões judiciais.*

*IV - A renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade é calculada nos termos do artigo 50 da Lei de Benefícios.*

*V - A conversão do tempo de serviço especial reconhecido no processo originário em comum, não caracteriza aumento de número de contribuições, mas sim aumento de contagem de tempo ficto.*

*VI - Impossível considerar o resultado da conversão do tempo de serviço especial em comum para a apuração do período de carência, para fins de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por idade urbana.*

*VII - Violação à literal disposição do artigo 50, da Lei nº 8.213/91 caracterizada. De rigor a rescisão em parte do julgado, com fulcro no artigo 485, inciso V, do C.P.C.*

*VIII - ... "omissis".*

*IX - Rescisória julgada procedente para desconstituir em parte o julgado, com fulcro no artigo 485, V, do CPC, e, no juízo rescisório, improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por idade percebida pela ré. Mantido o reconhecimento da atividade especial. Sem condenação da ré nas custas e honorária em face da gratuidade de justiça - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS). Improcedente o pedido de devolução dos valores indevidamente percebidos.*

*(TRF3, AR 0030155-15.2010.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, 3ª Seção, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/11/2014)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do réu, restando prejudicada a apelação do autor.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTO DO TEMPO FICTO RESULTANTE DA CONVERSÃO.

1. Somente podem ser computadas as contribuições vertidas à Previdência Social, não havendo autorização legal para o cômputo de tempo ficto resultante da conversão de atividade especial em comum. Precedente da Corte.
2. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.
3. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação do réu providas e apelação do autor prejudicada.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação do réu e dar por prejudicada a apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002553-90.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANGELINA GOMES DO SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002553-90.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANGELINA GOMES DO SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação nos autos de ação de conhecimento em se objetiva o reconhecimento de atividade rural nos períodos de 25/11/1967 a 30/09/2004 e de 01/10/2004 a 30/04/2010 e a concessão da aposentadoria por idade do Art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91.

O MM. Juízo *a quo*, reconhecendo o período rural pleiteado, julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder a aposentadoria por idade híbrida, e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10%, nos termos da súmula 111 do STJ.

Apela a autarquia, n pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002553-90.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANGELINA GOMES DO SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. § 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. § 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completar em 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A regra de transição contida no Art. 143 que tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Acresça-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.08, acrescentou o Art. 14-A à Lei nº 5.889/73, permitindo a contratação de trabalhador rural por pequeno prazo, sem registro em CTPS, mediante a sua inclusão, pelo empregador, na GFIP.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)".

De sua vez, a Lei nº 11.718/2008, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano, cumprido o requisito etário sem o redutor de 5 anos.

A autora pretende a concessão do benefício de aposentadoria por idade, alegando que, somados o tempo de trabalho exercido nas lides campestres, sem recolhimento da contribuição previdenciária, com o tempo de serviço comprovado como recolhimentos efetuados, cumpre a carência legal exigida.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 09/11/1951, completou 60 anos em 2011, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Com respeito ao alegado exercício da atividade rural, a autora acostou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 25/11/1967, na qual seu marido está qualificado como lavrador (ID 949484, pp. 4) e notificação do INCRA ao seu companheiro e a respectiva resposta, por ela subscrita, datados de 2009, para desocupação de lote de assentamento rural (949485, pp. 1/8).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, tendo as testemunhas confirmado o trabalho rural da autora a partir de 1975 (ID 949487 e 949488).

Comprovado que se acha, é de ser averbado no cadastro da autora, independentemente do recolhimento das contribuições, e, tão só, para fins de aposentação por idade pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, o tempo de serviço rural nos períodos de 01/01/1975 a 30/09/2004 e de 14/10/2009 até 25/11/2016 (data da audiência em que ouvidas as testemunhas).

A Lei nº 11.718/2008, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).
2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).
3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.
4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.
5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.
6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015);

Como já dito, a autora verteu contribuições como segurada contribuinte individual nos períodos de 01/10/2004 a 31/08/2006 e de 01/04/2007 a 31/08/2008.

Somados o tempo de trabalho rural ora reconhecido e as contribuições vertidas como segurada contribuinte individual, perfaz a autora a carência exigida, que é de 180 meses, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade, contemplada no Art. 48, caput, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, conforme expressamente requerido na inicial (16/08/2016 – ID 949486, pp. 10).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 16/08/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que as prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ, restando, quanto a este ponto, provido em parte o apelo.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual. Neste sentido, o entendimento consagrado na Súmula 178 do STJ, a saber:

*"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na justiça estadual."*

Com efeito, a regra geral é excetuada apenas nos Estados-membros onde a lei estadual assim prevê, em razão da supremacia da autonomia legislativa local.

Assim, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vigê a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Por fim, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. BENEFÍCIO DEVIDO NOS TERMOS DO § 3º, DO ART. 48, DA LEI Nº 8.213/91.

1. A Lei nº 11.718/2008, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.

3. Tendo a autora completado 60 anos e cumprido a carência com a soma do tempo de serviço rural reconhecido e das contribuições vertidas ao RGPS, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

8. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014809-19.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE PEDRO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014809-19.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PEDRO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta em ação de conhecimento em que se busca a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento e a averbação do tempo de serviço rural em regime de economia familiar e sem registro no período de 23.01.73 a 30.03.84, e ainda o computo do período de 05 anos e 05 meses referente às contribuições devidamente comprovadas pelos dados do CNIS e carnês de recolhimento, não reconhecidos administrativamente.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, declarando que o autor trabalhou como ruralista, sem registro, no período de 23.01.73 a 30.03.84, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da DER em 22.08.17, pagar as parcelas atrasadas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença.

Apela a autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014809-19.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PEDRO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação à atividade rural, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rural, anterior a novembro de 1991:

*“Lei nº 8.213/91:*

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

...

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.”*

Decreto nº 3.048/99:

*“Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

...

*X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;...”*

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia REsp 1133863/RN, firmou o entendimento quanto a necessidade para a comprovação do desempenho em atividade campesina mediante o início de prova material corroborada com prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o efetivo tempo de serviço rural, como se vê do acórdão assim ementado:

*“RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.*

*1. Prevalce o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).*

*2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legitimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.*

*3. Recurso especial ao qual se nega provimento.*

*(STJ, REsp 1133863/RN, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011)”.*

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, o autor juntou aos autos cópia de sua ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Penápolis, datada de 30.11.81, onde consta tipo de trabalho diarista e local de trabalho Chácara Boa Vista e contribuições referentes a 11/81 a 06/82 (fs. 26/27).

Contudo tal documento carece de fé pública, não podendo ser admitido, por si só, como início de prova material.

Assim, considerando que o labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, vê-se que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação.

Nesse sentido decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso representativo da controvérsia:

*“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao agir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido.*

Ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito quanto a esta parte do pedido.

67). Ainda, alega o autor que não foram computados os períodos de recolhimento referente aos períodos de 02.02 a 01.03 e 01.13 a 07.17, recolhidos nos termos da Lei Complementar nº 123/06 (fls. 23 a 25 e 65 a

Todavia, assiste razão à autarquia quanto à impossibilidade de se computar as contribuições recolhidas na alíquota de 11%.

Com efeito, de acordo com o Art. 21, da Lei 8.212/91, a alíquota de contribuição dos segurados contribuinte individual e facultativo será de vinte por cento o respectivo salário-de-contribuição.

Confiram-se:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. ESPOSA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. II - Considerando que o falecimento ocorreu em 11.12.2011, aplica-se a Lei nº 8.213/91. III - As CTPS indicam a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 04.02.1969 a 04.03.1975, de 05.11.1975 a 28.01.1976, de 01.03.1978 a 30.07.1985, de 01.08.1985 a 20.01.1998, de 15.03.1999 a 30.04.1999, de 01.07.2003 a 12.01.2006 e de 18.01.2006 a 11.01.2007. IV - Na consulta ao CNIS, constam registros nos períodos de 05.11.1975 a 28.01.1976, de 20.07.1976 até data não informada, de 01.03.1978 a 30.07.1985, de 01.08.1985 a 04.03.1998, de 15.03.1999 a 03/1999, de 01.07.2003 a 01/2004 e de 18.01.2006 a 19.06.2007. Observa-se, ainda, que recolheu contribuições como contribuinte individual de 03/2008 a 11/2008, em 01/2009, de 03/2009 a 07/2009 e de 09/2009 a 10/2009. V - Foi juntada cópia da sentença proferida na reclamação trabalhista ajuizada pelo de cujus, em que foi reconhecido o vínculo empregatício no período de 08.12.2001 a 12.01.2006, após a oitiva de testemunha e confissão da reclamada. VI - O de cujus recolheu contribuições como contribuinte individual nos períodos de 03/2008 a 11/2008, em 01/2009, de 03/2009 a 07/2009 e de 09/2009 a 10/2009. VII - Os recolhimentos relativos às competências de 03/2009 a 07/2009 e de 09/2009 a 10/2009, na condição de contribuinte individual, foram feitos sobre valor inferior ao limite mínimo do salário de contribuição previsto no art. 214, §3º, I, do Decreto nº 3.048/99 e, dessa forma, não podem ser admitidos. VIII - Considerando que o de cujus tinha mais de 120 contribuições sem interrupção que ocasionasse a perda da qualidade de segurado, mas não há comprovação da situação de desemprego, o período de graça encerrou em 15.03.2011, nos termos do art. 15, II, §1º, da Lei nº 8.213/91. IX - A prorrogação do período de graça em razão do pagamento de 120 contribuições mensais incorporou-se ao patrimônio jurídico do segurado e pode ser exercida a qualquer tempo, ainda que ocorra posteriormente alguma interrupção que ocasiona a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, §1º da Lei nº 8.213/91. X - O de cujus não tinha cumprido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mesmo na forma proporcional, uma vez que não cumprido o "pedágio" constitucional. Também não poderia aposentar-se por idade, uma vez que tinha 62 anos. XI - Se o falecido não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm. XII - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015. XIII - Apelação provida. Tutela cassada. (TRF3, Apelação Cível 0010714-70.2015.4.03.6144, 9ª Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2018);*

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial. - A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão. - Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030. - Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial. - Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU. - Não existe qualquer vedação para o reconhecimento da especialidade da atividade do segurado autônomo, atualmente contribuinte individual, desde que comprovado o efetivo exercício de atividade assim qualificada e o reconhecimento das contribuições relativas ao período. - A condição de sócio proprietário do autor, especialmente porque exercida em empresa familiar, impede o reconhecimento da especialidade no período reclamado. Isso porque, ainda que o autor tenha exercido também a atividade de motorista, resta descaracterizada a habitualidade e permanência da mesma, em razão das atribuições próprias da condição de sócio, que envolvem atividades administrativas e de gestão. Precedentes. - Considerando a exploração da atividade econômica desenvolvida pelo autor e devidamente comprovada nos autos, cabia a ele, como contribuinte individual, ter promovido o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, por iniciativa e época próprias, para ver computado o tempo de exercício de atividade laboral, conforme estabelece o art. 30, II, da Lei n. 8.212/91. - Consultando a base de dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifico que o autor possui dois números de inscrição distintos (NIT 1.093.014.575-2 e NIT 1.685.608.043-4). Em ambos, além dos períodos já computados pelo réu, há recolhimentos previdenciários em outros períodos, os quais em tese poderiam ser somados ao tempo de contribuição do autor. - Os interregnos em que houve exercício de atividades concomitantes não devem ser computados em dobro. - Não devem ser considerados no cálculo os intervalos em que, embora o autor tenha efetuado recolhimentos como contribuinte individual, consta dos extratos CNIS do autor o indicador PREC-MENOR-MIN (recolhimento abaixo do valor mínimo). Precedentes. - O período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91. - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU. - O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço. - O autor totaliza 19 anos e 15 dias de tempo de serviço até 16/12/98, data de publicação da EC 20/98, sendo devido o cumprimento de pedágio de correspondente a 40% do sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional, conforme art. 9º, §1º, da EC 20/98 (no caso, equivalentes a 15 anos, 4 meses e 3 dias). - Na DER (18/10/2012), o autor possuía 29 anos e 8 meses de tempo de serviço. Portanto, não havia cumprido o tempo de contribuição mínimo exigido para concessão da aposentadoria proporcional, nem o pedágio mencionado. - Na data de ajuizamento da ação (16/10/2013), o autor possuía 30 anos, e 3 meses de tempo de serviço. Portanto, embora possuísse tempo de contribuição suficiente para concessão da aposentadoria proporcional, não havia cumprido o pedágio mencionado, visto que o tempo de contribuição posterior a 16/12/98 é de apenas 11 anos, 2 meses e 15 dias. - Ademais, não contava ainda com 53 anos de idade, os quais somente foram completados em 15/12/2013. - Reexame oficial não conhecido. Apelação do autor a que se nega provimento. TRF3, Apelação Cível 0012848-14.2016.4.03.9999, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefani, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2019)*

A contribuição do segurado contribuinte individual, anterior trabalhador autônomo, é de 20%, incidente sobre o respectivo salário de contribuição (Art. 21, da Lei nº 8.212/91), permitindo-se, contudo, o recolhimento à alíquota de 11% na situação prevista no § 2º do dispositivo legal citado, desde que haja opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, pretendendo o segurado contar o tempo de contribuição correspondente para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, deve complementar a contribuição mensal mediante recolhimento, sobre o limite mínimo mensal do salário-de-contribuição em vigor na competência a ser complementada, da diferença percentual, acrescida de juros de mora.

Sem a devida complementação, não é possível computar o período de contribuições vertidas pelo contribuinte individual para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição. E, na espécie, o recolhimento complementar não ocorreu.

Computando-se os períodos incontroversos de trabalho desenvolvidos pela parte autora, constantes de sua CTPS, até a data do requerimento administrativo, mais os períodos reconhecidos em sede judicial, vê-se que o autor não preenche os requisitos exigidos no Art. 52, da Lei nº 8.213/91, para a percepção de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme planilha anexa, motivo pelo qual resta *improcedente* o pedido de concessão do benefício.

Destarte, é de se extinguir o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da atividade rural, e reformar a r. sentença quanto ao pedido remanescente, revogando expressamente a tutela antecipada, e julgando improcedente havendo pela improcedência do pedido, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutável a condenação em honorários.

Posto isto, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da atividade rural e dou provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos em que explicitado.

Comunique-se ao INSS.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ALÍQUOTA REDUZIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rural, anterior a novembro de 1991.
2. A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, ou vice versa, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.
3. Não havendo nos autos documentos hábeis admissíveis como início de prova material, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito.
4. A contribuição do segurado contribuinte individual, anterior trabalhador autônomo, é de 20%, incidente sobre o respectivo salário de contribuição (Art. 21, da Lei nº 8.212/91), permitindo-se, contudo, o recolhimento à alíquota de 11% na situação prevista no § 2º do dispositivo legal citado, desde que haja opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Pretendendo o segurado contar o tempo de contribuição correspondente para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, deve complementar a contribuição mensal mediante recolhimento, sobre o limite mínimo mensal do salário-de-contribuição em vigor na competência a ser complementada, da diferença percentual, acrescida de juros de mora.
6. O tempo de serviço/contribuição comprovado nos autos é insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
7. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.
8. Remessa oficial e apelação providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da atividade rural e dar provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014305-13.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDECI MARQUES FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO BRAIDA PEREIRA - SP305083-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014305-13.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDECI MARQUES FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO BRAIDA PEREIRA - SP305083-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Retifique-se a autuação, vez que a sentença foi submetida ao reexame necessário.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação de conhecimento, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido entre 06.10.73 a 12.11.95 e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo o trabalho rural de 06.10.73 a 12.11.95, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo em 25.01.17, pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em apelação, a autarquia pleiteia a reforma da r. sentença, a fim de que seja restringido o período rural reconhecido para o período de 01.01.79 a 31.12.88, afastando a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014305-13.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECI MARQUES FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO BRAIDA PEREIRA - SP305083-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado na lavoura objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação à atividade rural, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rural, anterior a novembro de 1991:

*"Lei nº 8.213/91:*

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

...

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

...

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;..."

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia REsp 1133863/RN, firmou o entendimento quanto a necessidade para a comprovação do desempenho em atividade campesina mediante o início de prova material corroborada com prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o efetivo tempo de serviço rural, como se vê do acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.*

1. *Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).*

2. *Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legitimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.*

3. *Recurso especial ao qual se nega provimento.*

(STJ, REsp 1133863/RN, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011)".

Também em julgamento de recurso representativo da controvérsia, o e. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. *A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

2. *De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

3. *No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

4. *A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

5. *Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

6. *No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

7. *Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)".

Para comprovar o exercício da alegada atividade rural, o autor colacionou aos autos cópia de seu Título Eleitoral, datado de 05.11.79, na qual está qualificado como lavrador (fls. 39); cópia de Certidão expedida pelo IIRGD, informando que por ocasião do requerimento de sua Carteira de Identidade, em 11.09.81, declarou exercer a profissão de lavrador (fls. 41); cópia de Nota Fiscal de Entrada, em nome de seu genitor, Antônio Marques Fernandes, com endereço na Fazenda Santo Antônio, Mirassolândia/SP, referente a café em côco, datada de 15/09/87 (fls. 42); cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 26.11.88, na qual está qualificado como agricultor (fls. 43).

De sua vez, a prova oral, como posto pelo douto Juízo sentenciante (nítida), corrobora a prova material apresentada.

Por outro lado, a atividade rural em regime de economia familiar, diferentemente do trabalho rural sem registro, deve ser comprovada mediante a apresentação de documentos que comprovem o efetivo trabalho pelo grupo familiar em terras de sua propriedade ou posse ou arrendadas, tais como: contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; bloco de notas do produtor rural; notas fiscais de entrada de mercadorias, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor; documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante; comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção; cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra, em nome próprio, de seu cônjuge ou de seus genitores.

Como se vê, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação para comprovação da atividade como segurado especial rural a partir de seus 12 anos, havendo de se extinguir o feito sem resolução do mérito.

Ainda, cabe ressaltar que, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, em consonância com o Art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rurícola, anterior a novembro de 1991.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 272/STJ. OBRIGATORIEDADE DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.*

1. *O presente recurso especial tem por tese central o reconhecimento do direito à averbação de tempo de serviço rural perante o INSS, considerando a condição de segurado especial do requerente, nos moldes dos artigos 11, V, 39, I e 55, § 2º, da Lei 8.213/1991. O recurso especial é do INSS, que sustenta a tese de que o trabalho rural antes da vigência da Lei 8.213/1991 não pode ser contado para fins de carência e que o tempo rural posterior a essa Lei somente poderá ser computado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, até mesmo para os benefícios concedidos no valor de um salário mínimo.*

3. O Tribunal a quo salientou que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei 8.213/1991. Entretanto, o tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei 8.213/1991 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Acrescentou que deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/1991, sem recolhimento, exceto para efeito de carência, para fins de aproveitamento para concessão de benefício no valor de um salário mínimo.

4. Com o advento da Constituição de 1988, houve a unificação dos sistemas previdenciários rurais e urbanos, bem como erigido o princípio de identidade de benefícios e serviços prestados e equivalência dos valores dos mesmos.

5. A contribuição previdenciária do segurado obrigatório denominado segurado especial tem por base de cálculo a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção.

6. Sob o parâmetro constitucional, o § 8º do artigo 195 da Constituição identifica a política previdenciária de custeio para a categoria do segurado especial.

7. Os benefícios previdenciários pagos aos segurados especiais rurais constituem verdadeiro pilar das políticas públicas previdenciárias assinaladas na Constituição Federal de 1988. Por outro lado, é preciso contextualizar essas políticas públicas ao sistema atuarial e contributivo do Regime Geral de Previdência Social. Assim, os princípios da solidariedade e da contrapartida devem ser aplicados harmonicamente, a fim de atender à dignidade do segurado especial, que, anteriormente à Lei 8.213/1991, podia preencher o requisito carência com trabalho campestre devidamente comprovado.

8. A contribuição do segurado especial incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, conforme artigo 25, § 1º, da Lei 8.212/1991 e artigo 200, § 2º, do Decreto 3.048/1999, é de 2% para a seguridade social e 0,1% para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho.

A crescente-se que o segurado especial poderá contribuir facultativamente, nas mesmas condições do contribuinte individual, vale dizer, 20% sobre o respectivo salário de contribuição.

9. O artigo 39, I, da Lei 8.213/1991, assegura aos segurados especiais referidos no inciso VII do artigo 11 da mesma Lei, que apenas comprovem atividade rural, os benefícios aposentadoria por idade, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão, ou pensão por morte, no valor de um salário mínimo, e auxílio-acidente, desde que comprovem o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido. Para o benefício aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou demais benefícios aqui elencados em valor superior ao salário mínimo, deve haver contribuição previdenciária na modalidade facultativa prevista no § 1º do artigo 25 da Lei 8.212/1991.

10. Para os segurados especiais filiados ao Regime Geral de Previdência Social a partir das Leis 8.212/1991 e 8.213/1991, na condição de segurados obrigatórios, é imposta a obrigação tributária para fins de obtenção de qualquer benefício, seja no valor de um salário mínimo ou superior a esse valor. (g.n.)

11. A regra da obrigatoriedade deve ser compatibilizada com a regra do artigo 39, I, da Lei 8.213/1991, que garante a concessão ao segurado especial de benefício no valor de um salário mínimo, caso comprove com tempo rural a carência necessária. Neste caso, o segurado especial não obteve excedente a ser comercializado, a norma que lhe garantiu o reconhecimento do direito ao benefício no valor de um salário mínimo é a exceção prevista pelo legislador. Mas a regra é a do efetivo recolhimento da contribuição previdenciária.

12. De acordo com § 8º do artigo 30 da Lei 8.212/1991, quando o grupo familiar a que o segurado especial estiver vinculado não tiver obtido, no ano, por qualquer motivo, receita proveniente de comercialização de produção deverá comunicar a ocorrência à Previdência Social, na forma do regulamento.

13. Deve ser observada a Súmula 272/STJ que dispõe in verbis: o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. (g.n.)

14. Averbar tempo rural é legal; aproveitar o tempo rural sem recolhimento encontra ressalvas conforme fundamentação supra; a obtenção de aposentadoria por tempo está condicionada a recolhimento do tributo. No presente caso, somente foi autorizada a averbação de tempo rural pelo Tribunal a quo, a qual deverá ser utilizada aos devidos fins já assinalados. (g.n.)

15. Recurso especial conhecido e não provido.

(REsp 1496250/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015)''.

Desta forma, a averbação do período posterior a 31/10/1991 deverá estar acompanhada do respectivo recolhimento das contribuições previdenciárias, o que não ocorre no presente caso, havendo de se reformar a r. sentença quanto a esta parte do pedido.

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido e averbado no cadastro do autor, independente do recolhimento das contribuições - exceto para fins de carência, e, tão só, para fins de aposentação pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, o serviço rural exercido no período de 05.11.75 a 31.10.91.

O tempo de contribuição comprovado nos autos satisfaz a carência contributiva exigida pelo Art. 25, II, da Lei 8213/91.

Somados o período de trabalho rural ora reconhecido aos anotados na CTPS (fls. 46/49) e constantes do extrato CNIS, perfaz o autor, na data do requerimento administrativo (25/01/17- fls. 44), 35 anos, 11 meses e 04 dias de tempo de serviço/contribuição, suficiente para o benefício pleiteado.

Destarte, é de se extinguir o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento do labor rural em regime de economia familiar, reformar em parte a r. sentença quanto ao pedido remanescente, devendo o réu averbar no cadastro do autor o tempo de serviço rural no período de 05.11.79 a 31.10.91, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição a partir de 25/01/17, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de ~~limitar~~, e insuscetíveis de ~~cumulação~~ como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Ante o exposto, de ofício, extingo o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento do labor rural em regime de economia familiar e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para ~~limitar~~ o reconhecimento da atividade rural ao período constante deste voto e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria integral exige o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
2. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.
3. Tempo de serviço rural sem registro comprovado mediante início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.
4. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados, não tendo o autor juntado aos autos qualquer deles, havendo de ser extinto o feito sem resolução do mérito quanto a esta parte do pedido, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
5. O tempo de contribuição comprovado nos autos satisfaz a carência contributiva exigida pelo Art. 25, II, da Lei 8213/91.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Re.messa oficial e apelação providas em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento de atividade rural em regime de economia familiar e dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004726-41.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIS CARLOS DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004726-41.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIS CARLOS DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Retifique-se a autuação, vez que a sentença foi submetida ao reexame necessário.

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação de conhecimento em que se objetiva o reconhecimento do trabalho em atividade especial nos períodos de 01.06.85 a 25.10.86, 01.09.87 a 31.10.88, 01.04.89 a 04.04.92, 01.09.92 a 02.03.99, 02.01.03 a 15.12.05, 20.12.05 a 20.07.11 e 16.01.12 a 16.05.16, e a concessão da aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos de atividade especial de 01.06.85 a 25.10.86, 01.09.87 a 31.10.88, 01.04.89 a 04.04.92, 01.09.92 a 02.03.99, 02.01.03 a 15.12.05, 20.12.05 a 20.07.11 e 16.01.12 a 16.05.16, condenando o réu a conceder a aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo em 15.12.16, e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004726-41.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria especial prevista no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/04/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.03.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.03.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental.*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquela acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.197 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".*

*(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).*

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

(...)

*11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.*

*12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas....*

*13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

*14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.*

*15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.*

*(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015)".*

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "há ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/04/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF 3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF 3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).*

*2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)".*

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

a) 01.06.85 a 25.10.86, laborado na "Auto Posto Brasília de Bilac", onde exerceu as funções de frentista, conforme registro na CTPS (fls.22), exposto a hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento da atividade prevista no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64;

A atividade de frentista é considerada perigosa e a Súmula 212 do STF reconhece a periculosidade do trabalho do empregado de posto de revenda de combustível líquido. A jurisprudência já decidiu na possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28/04/95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu a possibilidade de enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18/3/2015;

b) 01.09.87 a 31.10.88, laborado na empresa "Auto Posto Bilac Ltda." onde exerceu as funções de lavador, conforme registro na CTPS (fls.22), exposto a agente nocivo por enquadramento, nos termos do item 1.1.3 do Decreto 53.831/64;

c) 01.4.89 a 04.04.92 e 01.09.92 a 02.03.99, laborados para "Bruschetta & Cia Ltda.", onde exerceu as funções de lavador, conforme PPP's (fls.117/118 e 120/121) e laudo (fls.123/130), exposto a ruído de 92 dB (fls.126), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto 2.172/97;

d) 02.01.03 a 15.12.05, laborado na empregadora "Auto Posto Bilac Ltda-ME", onde exerceu as funções de frentista, conforme PPP de fls.61/62 e laudo 63/105, exposto a combustíveis, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64;

e) 20.12.05 a 20.07.11 e 16.01.12 a 16.05.16, laborado na empregadora "Laluce de Cia Ltda.", onde exerceu as funções de lavador, conforme PPP de fls.106/107 e 108/109, exposto a ruído de 92 dB, e agentes químicos como hidróxido de sódio e ácido sulfúrico, bem como a hidrocarbonetos como gasolina, álcool e óleo diesel, agentes nocivos previstos no item 2.0.1, e 1.0.19 do Decreto 2.172/97.

O período de 03.01.00 a 09.08.02, conforme se vê da contagem efetuada no procedimento administrativo (fls. 55) já foi reconhecido como especial pela autarquia.

Restaram, portanto, comprovados mais de 25 anos de atividade especial a partir do requerimento administrativo em 15/12/16, suficiente para a aposentadoria especial.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais os períodos de 01.06.85 a 25.10.86, 01.09.87 a 31.10.88, 01.4.89 a 04.04.92 e 01.09.92 a 02.03.99, 02.01.03 a 15.12.05, 20.12.05 a 20.07.11 e 16.01.12 a 16.05.16, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 15/12/16, e pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício – DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
5. É admitida como especial a atividade exposta à agentes químicos previstos no item 1.0.19 do Decreto 2.172/97.
6. Admite-se como especial a atividade de lavador, exposta a agente nocivo por enquadramento nos termos do item 1.1.3 do Decreto 53.831/64.
7. A atividade de frentista é considerada perigosa e a Súmula 212 do STF reconhece a periculosidade do trabalho do empregado de posto de revenda de combustível líquido. A jurisprudência já decidiu na possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28/04/95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu a possibilidade de enquadramento em razão da eletrificação, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES, data da publicação 18/3/2015.
8. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
9. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
10. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
11. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
12. Remessa oficial e apelação providas em parte.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017893-28.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE EDUARDO DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017893-28.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE EDUARDO DE ARAUJO  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações em ação de conhecimento objetivando computar como atividade especial os períodos laborados entre 11/10/1976 a 09/03/1978, 01/02/1980 a 27/06/1981, 29/06/1981 a 30/09/1982, 01/11/2006 a 30/07/2011 e 01/08/2011 a 27/04/2015, com a conversão em tempo comum, para que sejam somados aos demais períodos já reconhecidos e computados administrativamente, cumulado pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder aposentadoria ao autor, com o termo inicial na data da citação, pagar as prestações em atraso, com correção monetária e de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação até a prolação da sentença e, por fim antecipou os efeitos da tutela e determinou a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias.

A autarquia apela pugnano pela reforma da r. sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não comprovou o trabalho em atividade especial como exige a legislação específica e, subsidiariamente, quanto aos juros e correção monetária requer a aplicação da Lei 11.960/2009 que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97.

O autor interpôs recurso adesivo, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data de entrada do requerimento administrativo – DER em 11/06/2013, e a majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor apurado em liquidação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017893-28.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE EDUARDO DE ARAUJO

## VOTO

O autor formulou o requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/160.060.820-2, com a DER em 11/06/2013, indeferido nos termos da comunicação datada de 25/07/2013, e a petição inicial protocolada aos 27/04/2015.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria – proporcional ou integral – ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Quanto ao tempo de contribuição, a carteira de trabalho e previdência social – CTPS do autor, registra os trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 09/02/1976 a 30/09/1976, de 11/10/1976 a 09/03/1978, de 02/05/1978 a 31/10/1978, 20/11/1978 a 30/04/1979, 18/05/1979 a 21/12/1979, 01/02/1980 a 27/06/1981, 29/06/1981 a 30/09/1982, 15/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 02/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 01/12/1986 a 15/04/1987, 21/04/1987 a 06/11/1987, 09/11/1987 a 30/03/1988, 11/04/1988 a 04/11/1988, 07/11/1988 a 07/04/1989, 18/04/1989 a 31/10/1989, 06/11/1989 a 01/11/1990, no cargo de motorista, de 12/04/1993 a 17/06/1993 – pedreiro, de 05/09/1994 a 13/10/1994 – colhedor, de 28/08/1995 a 26/06/1996 – motorista, de 03/12/1996 a 31/12/1996 – pedreiro, de 04/05/1998 a 30/06/2000 – ajudante de entrega, de 01/11/2006 a 30/07/2011 – motorista, e a partir de 20/04/2011 – frentista, sem anotação da data de saída.

O extrato do CNIS apresentado com a defesa, registra que o autor contribuiu como segurado autônomo nos meses de agosto a novembro de 1991, bem como, que o último vínculo empregatício anotado na CTPS, com início em 20/04/2011 permanecia vigente no mês de novembro de 2015.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

*"Art. 68 (...)*

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório como Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".*

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impalpáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem, e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).*

*2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).*

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

- 09/02/1976 a 30/09/1976, laborado para a empresa Industrial Pneubom Ltda, no cargo de motorista, conforme registro na CTPS, conduzindo caminhão de carga, exposto ao agente nocivo por enquadramento da atividade prevista nos itens 2.4.4, do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, anexo II, do Decreto 83.080/79, conforme formulário constante dos autos;

- 11/10/1976 a 09/03/1978, laborado para a empresa Irmãos Sagula Ltda, motorista, conforme registro na CTPS, exposto ao agente nocivo por enquadramento da atividade prevista nos itens 2.4.4, do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, anexo II, do Decreto 83.080/79;

- 02/05/1978 a 31/10/1978, 18/05/1979 a 21/12/1979, 15/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 02/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 01/12/1986 a 15/04/1987, 21/04/1987 a 06/11/1987, 09/11/1987 a 30/03/1988, 11/04/1988 a 04/11/1988, 07/11/1988 a 07/04/1989, 18/04/1989 a 31/10/1989, 06/11/1989 a 01/11/1990, laborado para a empresa Agro Pecuária Monte Sereno S/A, sucedida por Usina São Martinho S/A, no cargo de motorista de caminhão, exposto ao agente nocivo por enquadramento da atividade prevista nos itens 2.4.4, do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, anexo II, do Decreto 83.080/79, assim como, por exposição a ruído de 83,1 dB(A), agente agressivo previsto no item 1.1.6, do Decreto 53.831/64, conforme formulário PPP constante dos autos;

- 20/11/1978 a 30/04/1979, laborado para a empresa Braghatto & Leão Ltda, sucedida por Leão & Leão Ltda, no cargo de motorista de caminhão basculante, exposto ao agente nocivo por enquadramento da atividade prevista nos itens 2.4.4, do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, anexo II, do Decreto 83.080/79, assim como, por exposição a ruído de 84,9 dB(A), agente agressivo previsto no item 1.1.6, do Decreto 53.831/64, conforme formulário PPP constante dos autos;

- 01/02/1980 a 27/06/1981, laborado para a empresa Pastificio Basilar Ltda, motorista, conforme registro na CTPS, no transporte de mercadorias, exposto ao agente nocivo por enquadramento da atividade prevista nos itens 2.4.4, do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, anexo II, do Decreto 83.080/79, conforme formulário emitido por M. Dias Branco S.A. Indústria e Comércio de Alimentos, constante dos autos;

- 29/06/1981 a 30/09/1982, laborado para a empresa Agropecuária Comércio e Indústria Jaboticabal Ltda, motorista, conforme registro na CTPS, exposto ao agente nocivo por enquadramento da atividade prevista nos itens 2.4.4, do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, anexo II, do Decreto 83.080/79;

- 28/08/1995 a 26/06/1996, laborado para a empresa Leão & Leão Ltda, motorista de caminhão basculante, exposto ao agente nocivo por enquadramento da atividade prevista nos itens 2.4.4, do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, anexo II, do Decreto 83.080/79, assim como, por exposição a ruído de 84,9 dB(A), agente agressivo previsto no item 1.1.6, do Decreto 53.831/64, conforme formulário PPP constante dos autos;

- 01/11/2006 a 30/07/2011 e 01/08/2011 a 27/11/2015, laborados para o empregador Valcir Alexandre Batista, posteriormente, Valcir Alexandre Batista e Filho Ltda, nos cargos de motorista de caminhão – no primeiro período -, exposto a ruído médio de 86 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6, do Decreto 53.831/64 e 2.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99, bem como, no cargo de fentista no posto de abastecimento de veículos – no segundo período, exposto a hidrocarbonetos previstos nos itens 1.2.11, do Decreto 53.831/64 e 1.0.19, anexo IV, do Decreto 3.048/99, conforme laudo pericial constante dos autos.

A descrição das atividades relatadas nos referidos documentos, revela que o autor, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposto aos agentes agressivos, nos aludidos períodos, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

No procedimento administrativo - NB 42/160.060.820-2, o INSS já havia computado como atividade especial por enquadramento no código 2.4.2, os períodos laborados de: 09/02/1976 a 10/09/1976, 02/05/1978 a 31/10/1978, 18/05/1979 a 21/12/1979, 15/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 02/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 01/12/1986 a 15/04/1987, 21/04/1987 a 06/11/1987, 09/11/1987 a 30/03/1988, 11/04/1988 a 04/11/1988, 07/11/1988 a 07/04/1989, 18/04/1989 a 31/10/1989, 06/11/1989 a 01/11/1990, 20/11/1978 a 30/04/1979, 01/02/1980 a 27/06/1981, e de 28/08/1995 a 26/06/1996 – código 1.1.6, conforme planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição.

O tempo de trabalho em atividade especial comprovado nos autos, contado de forma não concomitante até a DER em 11/06/2013, corresponde a apenas 20 anos, 11 meses e 16 dias, e, contado até a citação em 27/11/2015, alcança 23 anos, 05 meses e 02 dias, insuficiente para a aposentadoria especial.

Entretanto, o tempo total de serviço contado até a citação em 27/11/2015, incluídos os períodos em atividade especial como acréscimo da conversão em tempo comum, e os demais serviços comuns constantes da CTPS e CNIS, perfaz 35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 26 (vinte e seis) dias, suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Destarte, a r. sentença é de ser reformada em parte, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 09/02/1976 a 30/09/1976, 11/10/1976 a 09/03/1978, 02/05/1978 a 31/10/1978, 18/05/1979 a 21/12/1979, 15/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 02/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 01/12/1986 a 15/04/1987, 21/04/1987 a 06/11/1987, 09/11/1987 a 30/03/1988, 11/04/1988 a 04/11/1988, 07/11/1988 a 07/04/1989, 18/04/1989 a 31/10/1989, 06/11/1989 a 01/11/1990, 20/11/1978 a 30/04/1979, 01/02/1980 a 27/06/1981, 29/06/1981 a 30/09/1982, 28/08/1995 a 26/06/1996, 01/11/2006 a 30/07/2011 e 01/08/2011 a 27/11/2015, com o acréscimo da conversão em tempo comum, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 27/11/2015, e pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, à apelação do réu e ao recurso adesivo do autor para delimitar os períodos de trabalhos em atividades especiais aos períodos constantes deste voto, reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. ENQUADRAMENTO.

1. Para a aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

4. Os registros na CTPS, formulários e o laudo pericial permitem o enquadramento e/ou reconhecimento dos trabalhos como atividades especiais nos períodos constantes do voto.

5. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

6. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.

7. O tempo de trabalho em atividade especial contado até a data do requerimento administrativo e a da citação, é insuficiente para a aposentadoria especial.

8. O tempo de serviço total comprovado até a data da citação, incluídos os trabalhos em atividades especiais com o acréscimo da conversão em tempo comum, é suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

9. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

10. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

12. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

13. Remessa oficial, havida como submetida, apelação do réu e recurso adesivo do autor providos em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, a apelação do réu e ao recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004582-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: NEUSA MARTINS COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSINETE MATOS BRAGA - SP331607-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEUSA MARTINS COSTA  
Advogado do(a) APELADO: ROSINETE MATOS BRAGA - SP331607-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004582-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: NEUSA MARTINS COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSINETE MATOS BRAGA - SP331607-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEUSA MARTINS COSTA  
Advogado do(a) APELADO: ROSINETE MATOS BRAGA - SP331607-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações interpostas em ação de conhecimento, redistribuída em 23/09/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

Na perícia médica realizada no dia 16/04/2013, foi solicitado pelo expert a realização dos exames de "Ecocardiograma com Doppler" e "Eletrocardiograma", para a conclusão do laudo pericial (fls. 97).

A parte autora apresentou o laudo de Ecocardiograma realizado em 17/09/2013 (fls. 110) e foi intimada para esclarecer acerca da realização do outro exame, tendo informado que encontrava dificuldades para agendamento e solicitou a expedição de ofício ao órgão competente para determinar a realização do exame faltante.

O exame somente realizado em 14/07/2016, após a expedição de vários ofícios pelo Juízo, possibilitando ao perito judicial a finalização do laudo.

Na visita domiciliar realizada em 06/04/2018, constatou a Assistente Social que a autora residia sozinha, pois seu esposo havia falecido no ano anterior, e que ela estava recebendo o benefício assistencial ao idoso desde 15/08/2017.

Após a manifestação das partes foi proferida sentença julgando procedente o pedido, condenando o réu no pagamento do benefício assistencial à autora, no valor de um salário mínimo mensal, no período de 16/04/2013, data da perícia médica, a 31/07/2017, data anterior à implantação definitiva, com correção monetária e juros de mora e fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Tutela antecipada deferida, para determinar a imediata implantação do benefício.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, para fixar o termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação e majorar a verba honorária.

O réu apresenta recurso de apelação, requerendo o seu recebimento em ambos os efeitos. No mais, sustenta que a parte autora não preenche o requisito da hipossuficiência para o recebimento do benefício concedido judicialmente, vez que seu marido falecido em 06/2017, recebia benefício previdenciário. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da realização do estudo social, quando restou comprovada a alegada hipossuficiência. Prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofertou parecer, opinando pelo parcial provimento da apelação interposta pela autoria, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e pelo desprovimento do recurso autárquico.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004582-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: NEUSA MARTINS COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSINETE MATOS BRAGA - SP331607-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEUSA MARTINS COSTA  
Advogado do(a) APELADO: ROSINETE MATOS BRAGA - SP331607-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas.

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovadamente não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, *caput* e § 3º, estabeleceu que o benefício é devido à pessoa deficiente e ao idoso maior de sessenta e cinco anos cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no *caput*, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1.112.557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cecear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Assim, é de se observar que não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente cedeu espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

Mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, a posição findou por ser revista recentemente, em 18.04.2013, nos julgamentos do RE 567985/MT, pelo sistema da repercussão geral, e da Reclamação (RCL) 4374, ocasião em que a Suprema Corte declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993.

Nestes termos:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

*(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013)*

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, argüido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação – no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação – que surgirá de maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente."

(Rel 4374, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013)

Naquela mesma ocasião, julgou-se ainda o RE 580.963/PR, também submetido ao regime de repercussão geral, em que o Pretório Excelso declarou igualmente inconstitucional o parágrafo único do Art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

A ementa restou assim redigida:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

Bem explicado, trata-se, em ambos os casos, de inconstitucionalidade parcial por omissão.

No que se refere ao § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93, considerou-se, segundo o voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes, que o dispositivo "era insuficiente para cumprir integralmente o comando constitucional do art. 203, V, Constituição da República", por não contemplar outras hipóteses caracterizadoras da absoluta incapacidade de manutenção do idoso ou o deficiente físico.

Já com relação ao Art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, a omissão implica em violação ao princípio da isonomia, que, conquanto afaste do cálculo da renda per capita familiar o benefício assistencial já concedido a outro membro da família, contempla apenas o idoso, excluindo do mesmo tratamento o deficiente, assim como o idoso que conviva com familiar titular de benefício previdenciário de valor mínimo.

Nesse quadro, com base na orientação recém firmada pela Corte Suprema, forçoso concluir que se deve dar interpretação extensiva ao § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a fim de abranger outras situações em que comprovada a condição de miserabilidade do postulante ao benefício assistencial. Ademais, em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do parágrafo único do Art. 34 do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda per capita familiar o benefício de valor mínimo recebido por outro membro da família, independentemente se de natureza assistencial ou previdenciária, aplicando-se a mesma disposição ao deficiente.

No mesmo sentido, é a jurisprudência uniformizada pela Primeira Seção do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo de controvérsia, sob o Tema nº 640, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008."

(REsp 1355052/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Data da Publicação/Fonte DJe 05/11/2015).

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe relembrar que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne ao primeiro requisito, o laudo, referente à perícia médica realizada em 16/04/2013, atesta que Neusa Martins Costa, nascida aos 19/01/1950, é portadora de "insuficiência cardíaca, diabetes mellitus, pressão alta e transtorno afetivo bipolar, hipertensão pulmonar e valvulopatia cardíaca", concluindo o perito judicial que a autora apresenta incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa (ID 90347324 – págs. 173/180).

Cabe elucidar que a autora completou 65 anos de idade no curso do processo, em 19/01/2015, e a partir dessa data a sua incapacidade é presumida, nos termos da lei.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na visita domiciliar realizada no dia 25/09/2017, constatou a Assistente Social que a autora Neusa Martins Costa, nascida aos 19/01/1950, viúva, estava recebendo o benefício assistencial ao idoso, concedido no âmbito administrativo em 15/08/2015, não tendo sido concluída a averiguação social em razão do desinteresse da autora em prosseguir com a demanda, tendo sido orientada a contatar seu advogado para as providências cabíveis (ID 90347324 – págs. 192/194).

Após a manifestação da patrona da parte autora, requerendo o prosseguimento da ação, o Juízo determinou a complementação do estudo social.

Em nova diligência realizada no dia 06/04/2018, constatou a experta que a autora residia nos fundos da casa pertencente a sua cunhada, irmão do seu falecido marido, Nelson Martins Costa, que veio a óbito em junho de 2017, o qual era portador de câncer e recebia o benefício assistencial ao idoso.

A casa em que morava era cedida, composta por dois quartos, cozinha e banheiro, compo de cimento queimado, em péssimo estado de conservação, cujos cômodos eram escuros, pequenos, sem ventilação e estavam guarnecidos com móveis velhos em precárias condições de uso.

A autora esclareceu que no período anterior ao falecimento do seu cônjuge sobrevivia com o valor de um salário mínimo proveniente do seu benefício assistencial, o qual era não era suficiente para arcar com todas as despesas do casal, pois seu esposo sofria de câncer e a maior parte do seu rendimento era usado no tratamento da sua doença. Que essa situação perdurou por aproximadamente nove anos, e dependiam do auxílio de familiares e vizinhos para sobreviver e após o seu falecimento, passou a depender totalmente da ajuda de familiares e da comunidade.

Relatou a Assistente Social que a autora tinha diagnóstico de depressão, labirintite e diabetes, estava em tratamento e acompanhamento psiquiátrico e fazia uso de vários medicamentos, que necessitava comprar com recursos próprios quando não eram disponibilizados pela rede pública.

Concluiu a experta que as condições socioeconômicas da autora no momento da visita não estavam comprometidas, devido ao recebimento do benefício assistencial, opinando favoravelmente pela concessão da benesse (ID 90347324).

Como se vê do relatório social, no período anterior ao falecimento do seu marido, a autora sobrevivia apenas com a renda proveniente do seu benefício assistencial, a qual era insuficiente para custear as despesas essenciais do casal, porquanto grande parte era destinada para o tratamento do beneficiário, portador de câncer.

Em consulta ao CNIS nesta data, constata-se que o cônjuge da autora, Nelson Martins Costa, nascido aos 15/04/1944, era titular do benefício de amparo assistencial ao idoso – NB 88/535.236.932-0, desde 04/05/2009, o qual foi cessado pelo SISOBI em 23/06/2017, em razão do seu falecimento.

Em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do Parágrafo único, do Art. 34, do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda *per capita* familiar também os benefícios de valor mínimo recebidos por deficiente ou outro idoso.

Assim, excluído o valor de um salário mínimo da renda familiar, para a manutenção do cônjuge idoso, restou demonstrado que no período anterior ao seu falecimento em 23/06/2017, a autora não possuía nenhuma renda suprir suas necessidades vitais.

Destarte, analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que a autora vive em situação de vulnerabilidade e risco social e que preenche os requisitos legais para usufruir do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício, na ausência de prévio requerimento administrativo, deve ser fixado na data da citação realizada em 02/05/2012 (ID 90347324 - pág. 59), em conformidade com o entendimento assente no e. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*1. Afasta-se a incidência da Súmula 7/STJ, porquanto o deslinde da controvérsia requer apenas a análise de matéria exclusivamente de direito.*

*2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação.*

*Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1532015/SP, Relator Min. Humberto Martins, 2ª Turma, Data da Publicação/Fonte: DJe 14/08/2015).*

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde a data da citação, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento das matérias para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação da autora, para adequar o termo inicial do benefício, os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação do réu.

É o voto.

---

---

**E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
2. Em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do Parágrafo único, do Art. 34, do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda *per capita* familiar também os benefícios de valor mínimo recebidos por deficiente ou outro idoso.
3. Incapacidade atestada pelo laudo médico pericial e, demonstrado, pelo conjunto probatório, que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, faz jus a autoria à percepção do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, desde a data da citação.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação da autoria providas em parte e apelação do réu desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação da autoria, e negar provimento a apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085128-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: ANTONIO ALMEIDA LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA GODOY - SP168820-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085128-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: ANTONIO ALMEIDA LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA GODOY - SP168820-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de conhecimento, em que se busca a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, fundamentado na conclusão do laudo médico pericial, julgou improcedente o pedido, condenando parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, observada a gratuidade da justiça.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial. Prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer, opinando pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085128-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: ANTONIO ALMEIDA LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA GODOY - SP168820-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovadamente não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, *caput* e § 3º, estabeleceu que o benefício é devido à pessoa deficiente e ao idoso maior de sessenta e cinco anos cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne ao primeiro requisito, o autor Antonio Almeida Lopes, nascido aos 02/02/1956, foi submetido à perícia médica em 13/08/2018, a cargo do profissional nomeado pelo Juízo, especializado em Ortopedia e Traumatologia, dentre outros títulos, que concluiu pela incapacidade parcial e temporária do periciando para o exercício de sua atividade laboral habitual, sendo portador de Osteoartrose bilateral nos joelhos e fratura consolidada do címbrio e da base do terceiro metatarsiano, com fixação metálica transossea, no pé esquerdo (ID 98498037 – págs. 1/9).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

Cabe frisar que o perito afirma, na parte intitulada "IX – DISCUSSÃO", que "As patologias/lesões encontradas, na fise em que se apresentam, não incapacitam o autor para o trabalho de forma definitiva, haja vista que existem possibilidades terapêuticas a serem implementadas, com perspectiva de melhora do quadro clínico, em período inferior há dois anos."

Destarte, analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que, malgrado as suas patologias, o autor não preenche o requisito da deficiência, na forma prevista no Art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, para usufruir do benefício assistencial.

Convém elucidar que não se pode confundir o fato de o experto reconhecer as doenças sofridas pelo recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Nesse sentido, trago à colação os julgados deste Tribunal, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Nos termos do disposto no art. 437, a determinação da realização de nova perícia constitui faculdade do magistrado com vistas à formação do seu livre convencimento motivado, não se revestindo de caráter impositivo. (STJ, Quarta Turma, Resp 24035-2/RJ, Ministro Sávio de Figueiredo, v.u., j. 06.06.1995, DJU 04.09.1995, p. 27834).

II - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerada a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

III - Ao negar seguimento à apelação da autora, a decisão agravada considerou com base no conjunto probatório dos autos, que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade, resultando desnecessária a análise de sua situação socioeconômica.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido."

(TRF3, Agravo em Apelação Cível nº 0002437-33.2011.4.03.6103/SP, Proc. nº 2011.61.03.002437-6/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, publicado no D.E. em 01/04/2013);

"PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido."

(TRF3, Agravo Legal em Apelação Cível nº 0035727-83.2014.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal David Dantas, 8ª Turma, publicado no D.E. em 03/08/2015); e

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE LABORAL NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2. A incapacidade para o labor não foi comprovada. O laudo médico pericial encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, atendendo às necessidades do caso concreto. Consta que o autor possui visão monocular, mas que isto não impede o exercício de sua profissão. Ausentes quaisquer outros documentos médicos capazes de comprovar a alegada incapacidade.

3. Não restando demonstrada a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, indevido o benefício assistencial pleiteado.

4. Agravo legal não provido."

(TRF3, Agravo Legal em Apelação Cível nº 0003489-39.2013.4.03.6121/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, publicado no D.E. em 24/09/2015).

Observe que o laudo médico apresenta com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se questionar o parecer do perito nomeado pelo Juízo quanto à deficiência do apelante.

Cabe frisar que o conjunto probatório produzido, dentre os quais os elementos contidos no laudo pericial, foram suficientes para o Juízo sentenciante formar sua convicção e decidir a lide.

Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. APURAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. A avaliação da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e o indeferimento de prova pericial, demanda o reexame fático-probatório.

2. O magistrado é o destinatário da prova, cabendo a ele decidir acerca dos elementos necessários à formação do próprio convencimento.

3. Adequada apreciação das questões submetidas ao Tribunal a quo, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível, clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1382813/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 29/02/2012)."

Acerca da questão trazida a debate, confira-se, também, o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AUSENTE INCAPACIDADE TOTAL PERMANENTE OU TEMPORÁRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Não merece ser acolhida a pretensão da agravante em relação a cerceamento de defesa, visto que a enfermidade sofrida pela parte recorrente, por si só, não legitima a indicação de profissional com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do médico perito nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória a especialização para cada uma das doenças apresentadas pela parte segurada.

- A agravante não apresentou nenhum fato ou fundamento que justificasse a complementação de referido laudo, nem mesmo apontou contradições, omissões ou eventual falha no trabalho do perito. Desse modo, ante a apresentação de laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas da parte recorrente, não há necessidade de realização de nova perícia, tampouco de outras provas.

- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

- Desse modo, não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, resta indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.

-Agravado legal improvido.

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014264-17.2011.4.03.0000/SP; 7ª Turma; unânime; in D.E. 27.08.2013);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.

IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial concluiu haver capacidade laboral.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravado não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.

- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravado de instrumento a que se nega provimento.

(AI 2008.03.00.043398-3, 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazereta; in DJ 01.09.2009);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravado desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. NOVA PERÍCIA MÉDICA. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado, o qual concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho.

2. No caso em exame, a enfermidade sofrida pela agravante, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica da profissional nomeada pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória a especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pela segurada. Precedentes desta Corte.

3. O laudo produzido apresenta com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se questionar o parecer do perito quanto à capacidade laborativa da agravante.

4. Recurso desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001594-39.2014.4.03.0000/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Baptista Pereira; in D.E. 22.04.2014).

Destarte, não comprovada a deficiência, desnecessária a análise do requisito econômico, vez que a conclusão do laudo social não resultará na alteração do julgado.

Nesse sentido:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INC. V, DA CF - DEFICIÊNCIA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- O benefício assistencial exige o preenchimento de 02 requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou portador de deficiência que o torna incapaz para a vida independente e para o trabalho e, segundo, não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

- O laudo pericial atesta não ser o autor idoso, nem portador de deficiência física ou psíquica que o incapacite para o exercício de atividade laborativa remunerada.

- Não havendo êxito quanto à comprovação da incapacidade total e permanente para o trabalho, é desnecessária a manifestação sobre o cumprimento ou não do segundo requisito legal, qual seja, não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.015000-5/SP, 7ª TURMA, D.E. 14/08/2009)".

Desse modo, ausente um dos requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Consigno que, com eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento das matérias para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.



---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. ART. 20, § 2º, DA LEI 8.742/93. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
2. Laudo médico pericial atesta que a autoria apresenta incapacidade parcial e temporária para o desempenho de sua atividade laboral habitual e que *"As patologias/lesões encontradas, na fase em que se apresentam, não incapacitam o autor para o trabalho de forma definitiva, haja vista que existem possibilidades terapêuticas a serem implementadas, com perspectiva de melhora do quadro clínico, em período inferior há dois anos."*
3. Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que a autoria não preenche o requisito da deficiência, na forma prevista no Art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, para usufruir do benefício assistencial.
4. Não comprovada a incapacidade, desnecessária a análise do requisito econômico, vez que a conclusão do laudo social não resultará na alteração do julgado.
5. Ausente um dos requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.
6. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055850-75.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MAIARA CRISTINA DOS SANTOS SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055850-75.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MAIARA CRISTINA DOS SANTOS SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de concessão de "auxílio doença parental", desde o requerimento administrativo.

O MM. Juízo *a quo* julgou liminarmente improcedente o pedido inicial, com fundamento na ausência de previsão legal, isentando a autora dos ônus da sucumbência, e ressaltando a observação à gratuidade processual.

Os embargos de declaração opostos pela autora foram rejeitados.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055850-75.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No que concerne à exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, a questão restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto sem o pedido administrativo anterior não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03/09/2014.

Confira-se:

### "RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(STF, RE 631240 / MG - MINAS GERAIS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014 Órgão Julgador: Tribunal Pleno, publicação DJE-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014)".

Nessa esteira, a jurisprudência uniformizada pela Primeira Seção do c. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso repetitivo REsp 1369834/SP, in verbis:

### "PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).
  2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.
- (STJ, REsp 1369834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 24/09/2014, DJE 02/12/2014)".

A presente ação foi ajuizada em 11.07.2018, após, portanto, o entendimento uniformizado pelo STF, tendo como objeto a concessão de auxílio doença.

Não há nos autos comprovação de que houve prévio requerimento administrativo do benefício por incapacidade.

Portanto, é de se concluir pela ausência de interesse processual, quando da propositura da ação, à míngua de prévio requerimento administrativo.

Destarte, é de ser extinto o feito, sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir, nos termos do decidido pelo Excelso Pretório, no RE 631240/MG.

Ante o exposto, de ofício, extingo o feito sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. A questão acerca da exigência de prévio requerimento administrativo, como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, restou decidida pelo c. Supremo Tribunal Federal.
2. Ação ajuizada após a conclusão do julgamento do RE 631240/MG, paradigma da repercussão geral, não havendo nos autos comprovação do prévio requerimento administrativo, cuja exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, nos termos do decidido pelo STF.
3. Apelação prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050126-90.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: RAQUEL APARECIDA MENDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050126-90.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: RAQUEL APARECIDA MENDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez acidentária, sucessivamente, seja concedido o benefício de auxílio doença por acidente do trabalho, sucessivamente, seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária e, sucessivamente, seja restabelecido o benefício de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, por perda superveniente do interesse processual, nos termos do artigo 485, inciso VI do Código de Processo Civil.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050126-90.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: RAQUEL APARECIDA MENDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Por primeiro, observo que o ajuizamento da presente ação ocorreu em maio de 2016, buscando o restabelecimento do auxílio doença cessado em 10/05/2016 (6183204 - Pág. 25), e a nova concessão administrativa de auxílio doença ocorreu em 11/06/2016 e a de aposentadoria por invalidez NB 617.269.045-2, em 17/01/2017.

Assim, não há se falar em extinção do feito, por perda superveniente do interesse processual.

No mais, além de não constar dos autos comprovação de que houve acidente do trabalho e de não ter sido juntada a CAT, a perícia técnica judicial não constatou nexo causal laboral, motivo pelo qual não há se falar em vistoria do posto de trabalho e nem de análise de benefícios por acidente de trabalho.

Portanto, considerando que a causa se encontra madura para julgamento direto por esta instância, com fulcro no Art. 1.013, § 3º, II, do CPC, passo à análise do mérito de restabelecimento do benefício de auxílio doença.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A qualidade de segurada e a carência estão demonstradas (6183203 - Pág. 3/14 e 6183204 - Pág. 1/2).

O laudo, referente ao exame realizado em 19/08/2016, atesta que a autora é portadora de artrose cirúrgica lombar e já passou por cirurgia cervical no passado, não apresentando incapacidade no momento da perícia (6183217 - Pág. 1/6).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".*

Como dito, a presente ação foi ajuizada em maio de 2016, após a cessação do benefício de auxílio doença ocorrida em 10/05/2016 (6183204 - Pág. 25).

De acordo com os documentos médicos de ID 6183205 - Pág. 99/101, por ocasião da cessação do auxílio doença, a autora estava ainda em tratamento e sem condições para retomar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados, àquela época, os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

- 1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.*
- 2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.*
- 3. ... "omissis".*
- 4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

- 1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2.... "omissis".

3.... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

Como se vê dos dados do CNIS, o próprio INSS reconheceu a incapacidade da autora, tendo-lhe concedido, administrativamente, novo benefício de auxílio doença (NB/614.734.422-0) no período de 11/06/2016 a 16/01/2017, convertendo-o em aposentadoria por invalidez (NB/631.678.403-5), a partir de 17/01/2017 (6183286 - Pág. 12).

Assim, o benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação administrativa, ocorrida em 10/05/2016 (6183204 - Pág. 25), devendo ser mantido até a data que antecede a concessão administrativa do novo benefício de auxílio doença.

Destarte, é de se reformar a r. sentença para afastar a perda superveniente do interesse processual, e nos termos do Art. 1.013, § 3º, I, do CPC, julgar procedente em parte o pedido, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença no período de 11/05/2016 até 10/06/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação e, nos termos do Art. 1.013, § 3º, I, do CPC, julgo procedente em parte o pedido, nos termos em que explicitado.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. NÃO OCORRÊNCIA. CAUSA MADURA. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

1. O ajuizamento da presente ação ocorreu em maio de 2016, buscando o restabelecimento do auxílio doença cessado em 10/05/2016, e a nova concessão administrativa de auxílio doença ocorreu em 11/06/2016, não havendo se falar em extinção do feito, por perda superveniente do interesse processual.

2. Não consta dos autos comprovação de acidente trabalhista e de CAT. Não constatação de nexo causal laboral pela perícia técnica judicial.

3. A causa encontra-se madura para julgamento direto por esta instância. Art. 1.013, § 3º, I, do CPC.

4. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

5. De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, a autora, por ocasião da cessação do benefício de auxílio doença, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

6. Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença desde a cessação até a data que antecede a concessão administrativa de novo benefício de auxílio doença e de aposentadoria por invalidez.

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

10. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

11. Apelação provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e, e nos termos do Art. 1.013, 3, I, do CPC, julgar procedente em parte o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041685-23.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA IZABEL PEREIRA EUZEBIO

Advogados do(a) APELADO: HELOISA HELENA SILVA PANCOTTI - SP158939-N, LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N, JOAO BOSCO SANDOVAL CURY - SP95272-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041685-23.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA IZABEL PEREIRA EUZEBIO

Advogados do(a) APELADO: HELOISA HELENA SILVA PANCOTTI - SP158939-N, LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N, JOAO BOSCO SANDOVAL CURY - SP95272-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação contra sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a concessão da aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo, e pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041685-23.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA IZABEL PEREIRA EUZEBIO

Advogados do(a) APELADO: HELOISA HELENA SILVA PANCOTTI - SP158939-N, LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N, JOAO BOSCO SANDOVAL CURY - SP95272-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (5539783 - Pág. 1/3, 5539784 - Pág. 1 a 5539785 - Pág. 1 e 5539797 - Pág. 1).

A presente ação foi ajuizada em julho de 2017, após o indeferimento do requerimento administrativo de auxílio doença apresentado em 18/04/2017 (5539792 - Pág. 1).

O laudo, referente ao exame realizado em 02/03/2018, atesta que a autora é portadora de espondilartrose dorsolombar moderada, tendinopatia bilateral de ombros, sequelas de lesão em mãos e pés, devido à patologia reumática, hipertensão arterial, diabetes mellitus e varizes em membros inferiores, apresentando incapacidade total e permanente (5539821 - Pág. 1/11).

Acresça-se que a sra. Perita judicial, ao responder o item 6, dos quesitos formulados, atestou que o início da doença não coincide com o início da incapacidade, que as patologias são de caráter degenerativo e progressivo e que pela análise dos exames complementares apresentados, relatório do médico assistente e relato da periciada, presume-se que o início da incapacidade foi em maio de 2017 (5539821 - Pág. 8).

Como cediço, é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

- *Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*

- *Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

- *A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*

- *A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*

- *Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)''.*

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer da sra. Perita judicial, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra em condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. NECESSIDADE DE AVALIAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.*

1. *A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

*Recurso especial provido, em menor extensão.*

*(REsp 1568259/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015);*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

1. *O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

2. ... "omissis".

3. *Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*

1. *Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

2. ... "omissis".

3. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)''.*

Todavia, como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, após ajuizada a presente ação, a autora continuou em atividade, vertendo contribuições ao RGPS como contribuinte individual até 31/05/2018.

Os recolhimentos efetuados como contribuinte individual (pessoa que trabalha por conta própria como empresário, autônomo, comerciante ambulante, feirante, etc. e que não tem vínculo de emprego) geram a presunção de exercício de atividade laboral, ao contrário do contribuinte facultativo (pessoa que não esteja exercendo atividade remunerada que a enquadre como segurada obrigatória da previdência social).

Conquanto considere desarmado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que a segurada, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, retoma sua atividade laboral, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e que seria temerário exigir que se mantivesse privada dos meios de subsistência enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial, tal entendimento não restou acolhido pela 3ª Seção desta Corte Regional. Posteriormente, o e. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão de acordo com o entendimento firmado pela Seção.

Confiram-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. RETORNO AO TRABALHO. ESTADO DE NECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. CUMULAÇÃO DE SALÁRIO COM BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE LEI CONFIGURADA. EXCLUSÃO DE VALORES DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. *O objeto desta ação rescisória restringe-se ao fato do réu ter exercido atividade remunerada depois do ajuizamento da ação (20/4/2007), o que, segundo o autor, sinaliza capacidade para o trabalho e obsta o recebimento de parcelas relativas a esse período, por ser indevida a cumulação de salário e benefício por incapacidade.*

2. *No caso, embora não compartilhe o entendimento acima - sobretudo pelo longo e ininterrupto vínculo empregatício na atividade em que considerado inapto pelo perito judicial (2007/2009) - , devo ressaltar que a solução adotada é absolutamente plausível e encontra precedentes nesta Corte.*

3. *E, mesmo que assim não fosse, a matéria em debate, de natureza infra-constitucional, mostra-se controvertida, a ensejar a incidência da Súmula n. 343 do C. STF.*

4. *Contudo, é incompatível com o ordenamento jurídico a percepção cumulativa do benefício por incapacidade com o salário percebido em razão do exercício de atividade laboral.*

5. *Verifica-se, na espécie, a alegada ofensa aos artigos 59 e 60 da Lei n. 8.213/91, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.*

6. *Ação rescisória procedente para, em juízo rescindendo, desconstituir parcialmente o julgado e, em juízo rescisório, excluir da condenação os interregnos em que a então parte autora, ora ré, eventualmente tenha percebido valores a título de salário.*

7. *Sem condenação nos ônus da sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Justiça Gratuita.*

*(AR 0006109-25.2011.4.03.0000 - Terceira Seção, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3R de 26.02.2013);*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDIMENTO REVISIONAL DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. CONSTATAÇÃO DE RETORNO DO SEGURADO À ATIVIDADE LABORATIVA. DEVOLUÇÃO DE VALORES AO ERÁRIO. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.*

1. *Em exame, os efeitos para o segurado, do não cumprimento do dever de comunicação ao Instituto Nacional do Seguro Social de seu retorno ao trabalho, quando em gozo de aposentadoria por invalidez.*

2. *Em procedimento de revisão do benefício, a Autarquia previdenciária apurou que o segurado trabalhou junto à Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, no período de 04/04/2001 a 30/09/2007 (fls. 379 e fls. 463), concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez no período de 26/5/2000 a 27/3/2007, o que denota clara irregularidade*

3. *A Lei 8.213/1991 autoriza expressamente em seu artigo 115, II, que valores recebidos indevidamente pelo segurado do INSS sejam descontados da folha de pagamento do benefício em manutenção.*

4. Pretensão de ressarcimento da Autarquia plenamente amparada em lei.

5. Recurso conhecido e não provido.

(REsp 1454163/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015) e

PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE RELATIVA RECONHECIDA. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. VALORES ATRASADOS. PERÍODOS TRABALHADOS. SOBRE-ESFORÇO. IMPOSSIBILIDADE DE PAGAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Quanto ao direito à percepção de auxílio-doença também nos períodos em que se viu obrigado a exercer atividade profissional, esclareço que o trabalho exercido pelo segurado no período em que estava incapaz decorre da necessidade de sobrevivência, tendo sido um sobre-esforço.

2. Ainda que tenha trabalhado, pode ser reconhecida a sua incapacidade relativa e concedido o auxílio-doença, mas não deve ser pago nos valores atrasados o período em que o segurado trabalhou, sob pena de ofensa ao artigo 59 da Lei 8.213/91.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1264426/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 05/02/2016)".

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data subsequente à da cessação de suas atividades, ou seja, em 01/06/2018.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 01/06/2018, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, e as prestações vencidas referentes aos períodos em que se comprova o exercício de atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

De outra parte, a fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado como observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Confiram-se:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR. SÚMULA 7/STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Não viola o art. 557, do Código de Processo Civil, a decisão singular de relator fundada em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedente.

2. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide (Súmula 7 do STJ).

3. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se verificar que foi estabelecida fora dos parâmetros da razoabilidade ou quando se tornar exorbitante, o que não ocorre no caso dos autos.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 511.410/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 25/04/2016);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. REDUÇÃO DAS ASTREINTES. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o pedido de redução do valor da multa diária, aplicada como meio coercitivo para o cumprimento da ordem judicial, só pode ser examinado nesta Corte nos casos em que a aludida multa se mostrar irrisória ou exorbitante.

2. Na hipótese ora examinada, a fixação das astreintes em R\$ 100,00 (cem reais) por dia, estipuladas conforme as peculiaridades do caso concreto, atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, até porque bastaria o cumprimento tempestivo da determinação judicial para que não incidisse a multa diária.

3. A apreciação dos critérios previstos no art. 461 do CPC utilizados para a fixação do referido quantum demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula n. 7 desta Corte.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 777.311/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015);

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ASTREINTES. REDUÇÃO EM BUSCA DE PROPORCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

2. Em conformidade com a orientação remansosa desta Corte, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado, o que não foi feito.

3. No que se refere ao valor da multa diária por descumprimento de ordem judicial, esta Corte já se manifestou no sentido de que incide o óbice do Enunciado n. 7 de sua Súmula, sendo lícita a sua revisão, nesta instância, apenas nos casos em que o valor fosse irrisório ou exagerado ou, ainda, em que fosse flagrante a impossibilidade de cumprimento da medida. Precedentes.

4. No presente caso, o próprio Tribunal a quo procedeu ao juízo de verificação da razoabilidade e proporcionalidade da multa imposta, e chegou à conclusão de que se mostra exorbitante, tendo reduzido seu valor. Assim, a modificação do valor atribuído às astreintes implicaria revolvimento dos fatos e circunstâncias da causa, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 636.121/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015)".

Assim, o valor da multa diária fixada pela r. sentença deve ser reduzida para R\$100,00, limitada a R\$5.000,00, nos termos dos precedentes da Turma, com prazo de 45 dias.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante ao exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício e para adequar o valor da multa diária, os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e permanente.
3. Os recolhimentos efetuados ao RGPS como contribuinte individual (pessoa que trabalha por conta própria como empresário, autônomo, comerciante ambulante, feirante, etc. e que não têm vínculo de emprego) geram a presunção de exercício de atividade laboral, ao contrário do contribuinte facultativo (pessoa que não esteja exercendo atividade remunerada que a enquadre como segurado obrigatório da previdência social).
4. Conquanto considere desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas e que seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial, tal entendimento não restou acolhido pela 3ª Seção desta Corte Regional. Posteriormente, o e. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão de acordo com o entendimento firmado pela Seção.
5. Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
10. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
11. A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com a observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.
12. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054430-35.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOSE MENESES NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054430-35.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOSE MENESES NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida emanação de conhecimento em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor em honorários advocatícios de R\$500,00, ficando suspensa a exigibilidade, ante a justiça gratuita concedida.

Inconformado, o autor apela, arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa, requerendo nova perícia. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054430-35.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOSE MENESES NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, compete ao magistrado indicar profissional de sua confiança e, sendo assim, não antevejo a necessidade de realização de nova perícia, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, o qual respondeu com clareza e objetividade aos quesitos apresentados, de modo que não há motivos para se questionar a conduta do perito, tampouco para anular a sentença, ao arrepio do princípio da economia processual.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A qualidade de segurado e a carência encontram-se demonstradas (6613131 - Pág. 1).

O laudo e sua complementação, referentes ao exame realizado em 03/12/2016, atestam que o autor é portador de transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia, não apresentando incapacidade para o trabalho no momento da perícia (6613168 - Pág. 1/9 e 6613204 - Pág. 1/3).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".*

A presente ação foi ajuizada em novembro de 2016, após a cessação do benefício de auxílio doença ocorrida em 19/10/2016 (6613135 - Pág. 1).

De acordo com o documento médico de ID 6613132 - Pág. 1, o autor, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições de retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a e. Corte Superior:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... 'omissis'.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... 'omissis'.

3. ... 'omissis'.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008) e

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, Quinta Turma, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001, p. 251)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação ocorrida em 19/10/2016, devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (03/12/2016), quando restou constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença no período de 20/10/2016 a 03/12/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, e as prestações vencidas referentes aos períodos em que se comprova o exercício de atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Diante do exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou-lhe parcial provimento.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE NA DATA DA PERÍCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO.

1. Desnecessária a realização de nova perícia, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado.

2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

3. De acordo com o documento médico que instrui a inicial, o autor, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

4. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data da cessação do benefício e a da realização do exame pericial, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Apelação provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000262-62.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADILSON DE JESUS FINATO  
Advogado do(a) APELADO: NASCERE DELLA MAGGIORE ARMENTANO - SP229158-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000262-62.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: ADILSON DE JESUS FINATO  
Advogado do(a) APELADO: NASCERE DELLA MAGGIORE ARMENTANO - SP229158-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Alega o réu, ora embargante, que há omissão, contradição e obscuridade no referido julgado, sustentando que não há justificação para contagem diferenciada do período em que o interessado exerceu a atividade de vigia, porquanto é imprescindível a comprovação de que esteve exposto a agentes nocivos à sua saúde. Sustenta, inclusive, que o julgamento da referida matéria está suspenso, visto que o STJ fixou a tese do TEMA 1031 (RESP 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS) e determinou a suspensão de todos os processos pendentes que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1037, II, do CPC/2015. Aduz que a Constituição Federal, no artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou manifestação acerca da oposição do presente recurso.

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000262-62.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: ADILSON DE JESUS FINATO  
Advogado do(a) APELADO: NASCERE DELLA MAGGIORE ARMENTANO - SP229158-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

O acórdão embargado destacou que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

No caso dos autos, restou demonstrada a utilização de arma de fogo no exercício da atividade de vigilante exercida pelo autor, devendo, portanto, ser mantido o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 25.10.1988 a 07.03.1995, 10.03.1995 a 25.06.2002 e 14.11.2002 a 29.04.2005, vez que desempenhou suas funções com risco à sua integridade física ( CTPS e PPP de id's 40251042 - Págs. 09 e 10, 40251295 - Págs. 01 e 03, 40251061 - Págs. 13/14 e 40251061 - Págs. 15/17)

Cumprê destacar que o caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo.

Destaco que a discussão quanto à utilização do EPI, no caso do exercício da atividade de vigilante, é despicenda, porquanto a periculosidade é inerente à referida função de vigia, de tal sorte que nenhum equipamento de proteção individual neutralizaria o risco a que o autor estava exposto quando do exercício dessa profissão.

De outra parte, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário a eventual pagamento de encargo tributário.

Destaco, por derradeiro, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. ARMA DE FOGO. COMPROVAÇÃO. FONTE DE CUSTEIO. PREQUESTIONAMENTO.**

I - O acórdão embargado destacou que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

II - Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

III - No caso dos autos, restou demonstrada a utilização de arma de fogo no exercício da atividade de vigilante exercida pelo autor, devendo, portanto, ser mantido o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 25.10.1988 a 07.03.1995, 10.03.1995 a 25.06.2002 e 14.11.2002 a 29.04.2005, vez que desempenhou suas funções com risco à sua integridade física.

IV - O caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo.

V - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário a eventual pagamento de encargo tributário.

VI - Os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

VII - Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025474-96.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: SONIA DE FATIMA BARBOSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025474-96.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: SONIA DE FATIMA BARBOSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

O ora embargante alega a existência de obscuridade, contradição e omissão na decisão, que deve ser aclarada, inclusive para fins de prequestionamento, tendo em vista que o julgado reconheceu o pagamento de parcelas de benefício por incapacidade em período em que a parte exequente exerceu atividade remunerada, em violação ao parágrafo 1º, alínea "a" do artigo 43, no caput do artigo 46, no caput e §6º do artigo 60, todos da Lei 8213/91 e artigo 48, do Decreto 3048/99. Destaca que, por força de lei (art. 11, inciso V, da Lei nº 8.213/91), as contribuições vertidas na qualidade de contribuinte individual pressupõem a prática de atividade laborativa. Sustenta ser imprescindível a compensação dos valores no período em que a parte interessada esteve trabalhando, sob pena de ofensa ao enriquecimento sem causa.

Devidamente intimada nos termos do artigo 1.023, §2º do CPC, a parte exequente apresentou manifestação acerca do presente recurso.

**É o relatório. Decido.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025474-96.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: SONIA DE FATIMA BARBOSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, a decisão embargada apreciou a questão controvertida é devida a execução das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data a autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade. Neste sentido: *AC 03035536-5, ANO: 91, UF: SP, TURMA: 02, REGLÃO: 03, DJ 23-02-94, PG: 005706, JUIZ ARICÉ AMARAL e TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j. 28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág. 643*

Ressaltou-se, ainda, que o acordo homologado judicialmente previu o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da cessação (09.10.2012), bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a agravante exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada. (*REsp 1756860/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 27/11/2018*)

Adiante, ainda que, em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneos estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados, conforme fundamentação do voto que ora segue:

*... importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:*

(...)

*b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.*

*(STJ - ProA/R no REsp: 1786590 SP 2018/0313709-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 21/05/2019, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 03/06/2019)*

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (*AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182*).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS POSTERIORMENTE AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Obscuridade, contradição e omissão não configuradas, uma vez que a questão relativa ao desconto do período de recolhimento concomitante com a fruição do benefício de auxílio-doença foi devidamente apreciada pelo *decisum* embargado.

III - É devida a execução das parcelas vencidas até a data da implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data a parte autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família, a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade.

IV - O C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada.

V - Em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneos estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados.

VI - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023382-58.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: EDITH NICODEMOS GUEDES RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR - SP196007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023382-58.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: EDITH NICODEMOS GUEDES RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR - SP196007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS face ao acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento ao seu agravo (CPC, art. 1.021).

Alega o embargante, de início, a necessidade de sobrestamento do feito, tendo em vista que ainda não há trânsito em julgado no REsp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007. Sustenta, outrossim, a existência de omissão e obscuridade no acórdão embargado, uma vez que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, ademais, que a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a parte autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte autora apresentou impugnação ao recurso.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023382-58.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: EDITH NICODEMOS GUEDES RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR - SP196007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo embargante com clareza, consignando expressamente que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade a aqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade a aqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco, mais uma vez, que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo*".

Assíno, assim, a desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, tendo em vista que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Destarte, tendo a parte autora completado a idade mínima, e preenchida a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade.

Saliente que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

Por fim, mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO (CPC, ART. 1.021). EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. LEI 11.718/08. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

IV - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo*".

V - Desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, uma vez que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos declaratórios opostos pelo INSS.

VI - Tendo a parte autora completado a idade mínima e preenchida a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

VII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025033-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: ALEXANDRE JUNIOR DA SILVA BARROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025033-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: ALEXANDRE JUNIOR DA SILVA BARROS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, para determinar a suspensão da exigibilidade da execução dos honorários advocatícios, conforme disposto no artigo 88, § 3º, do atual CPC, afastando a compensação imposta pela decisão agravada.

Aduz a embargante, em síntese, que o acórdão embargado incorreu em omissão, tendo em vista a necessidade de condenação da parte autora em honorários advocatícios, independentemente da gratuidade judiciária concedida.

Instado a se manifestar, o autor apresentou impugnação ao recurso.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025033-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: ALEXANDRE JUNIOR DA SILVA BARRÓS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Relembre-se que a decisão agravada julgou procedente a impugnação à execução, bem como condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, devidos na fase de cumprimento de sentença (art. 85, § 1.º, do Código de Processo Civil), fixando-os em 10% (dez por cento) do valor do excesso apurado (art. 85, § 2º, do CPC), que deveriam ser abatidos do valor total do crédito devido.

O v. acórdão embargado, por sua vez, ao fundamento de ser indevida a compensação entre os honorários fixados nos embargos à execução com aqueles arbitrados no processo de conhecimento, em razão da inexistência de identidade entre credor e devedor, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, apenas para determinar a suspensão da exigibilidade da execução dos honorários advocatícios, conforme disposto no art. 98, § 3º, do atual CPC, afastando a compensação imposta pela decisão agravada.

Destarte, restou mantida a condenação da parte exequente em honorários advocatícios, apenas reconhecida a suspensão de sua exigibilidade, por força do disposto no § 3º do artigo 98, não havendo que se falar em omissão ou contradição.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA – GRATUIDADE JUDICIÁRIA - EXIGIBILIDADE - SUSPENSÃO - CONDIÇÃO FINANCEIRA - MODIFICAÇÃO - COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.**

I - É indevida a compensação entre os honorários fixados no presente cumprimento de sentença com aqueles arbitrados no processo de conhecimento, pois neste caso não há identidade entre credor e devedor.

II – O v. acórdão embargado deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, apenas para determinar a suspensão da exigibilidade da execução dos honorários advocatícios, conforme disposto no art. 98, § 3º, do atual CPC, afastando a compensação imposta pela decisão agravada.

III - Destarte, restou mantida a condenação da parte exequente em honorários advocatícios, apenas reconhecida a suspensão de sua exigibilidade, por força do disposto no § 3º do artigo 98, não havendo que se falar em omissão ou contradição.

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070909-52.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERDA LEOPOLDINA GOEMANN DE PAULO  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DAMAS - SP196747-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070909-52.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERDA LEOPOLDINA GOEMANN DE PAULO  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DAMAS - SP196747-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento à sua apelação.

Sustenta o INSS que o julgado hostilizado padece de obscuridade e omissão em relação a análise da miserabilidade, a qual não restou demonstrada.

Devidamente intimada, não houve manifestação da parte autora.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070909-52.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERDA LEOPOLDINA GOEMANN DE PAULO  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DAMAS - SP196747-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é este o caso dos autos.

O preenchimento do requisito relativo à deficiência da requerente restou incontroverso, eis que portadora de câncer de mama, estágio 4, desde 2015.

Da mesma forma, também foi preenchido o requisito da miserabilidade.

Como efeito, o estudo social realizado em 09.06.2019, constatou que o núcleo familiar da autora é formado por ela e seu marido (portador de epilepsia). Residem em casa própria, com 4 cômodos, em condições precárias de conservação. Não tem laje e está forrado com lona plástica para evitar goteiras. Os móveis e eletrodomésticos são antigos e mal conservados. A autora não tem renda e sobrevive com a quantia do benefício assistencial que o seu marido recebe. A família fez um empréstimo consignado no valor de R\$ 6.000,00 e está com o IPTU atrasado. O casal possui duas filhas que não moram com eles e que não têm condições de ajudar. Observou-se um elevado grau de vulnerabilidade social, tendo em vista a hipossuficiência econômica da parte autora para suprir as necessidades básicas.

Esclareço, ainda, que o fato de uma das filhas do casal, auferir renda mensal no valor de um salário mínimo e meio, conforme mencionado pelo embargante, não exclui a hipossuficiência econômica da família, uma vez que ela não mora com os pais e depende do salário para sobreviver.

Observo que não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial.

Portanto, restou demonstrado pelo conjunto probatório existente nos autos que a parte autora encontra-se em situação de miserabilidade, justificando a concessão do amparo assistencial.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. OBSCURIDADE E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões trazidas nos presentes embargos restaram expressamente apreciadas no julgado recorrido.

III - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial.

IV - Ainda que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005148-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MAURICIO CORNELIO DE REZENDE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005148-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: MAURÍCIO CORNELIO DE REZENDE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de acórdão desta Décima Turma que rejeitou os embargos de declaração opostos pela parte exequente, mantendo-se a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei n. 11.960/2009, em respeito à coisa julgada.

Interposto recurso extraordinário pela parte exequente, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005148-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: MAURÍCIO CORNELIO DE REZENDE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretende a parte exequente a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma determinou a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009, em razão da coisa julgada.

A parte exequente interpôs Recurso Extraordinário, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que o título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, tendo sido consignado, quanto aos consectários legais, que:

*Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).*

Dessa forma, revendo meu posicionamento e tendo em vista que o título judicial faz menção expressa ao RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do referido recurso extraordinário, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".*

Dessa forma, é de rigor a reforma do acórdão impugnado para dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, determinando a utilização do INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, **em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, acolho os embargos de declaração opostos pela parte exequente, com efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo de instrumento.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

I - O título judicial em execução, ao tratar dos critérios de correção monetária, fez menção expressa ao Recurso Extraordinário n. 870.947/SE.

II - De rigor a reforma do acórdão impugnado para dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, determinando a utilização do INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

III - Em juízo de retratação, embargos de declaração da parte exequente acolhidos, com efeitos infringentes.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher os embargos de declaração opostos pela parte exequente, com efeitos infringentes., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006069-84.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: PAULO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006069-84.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: PAULO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e deu provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, a fim de manter o reconhecimento da especialidade do período de 05.11.1990 a 05.03.1997, bem como reconhecer a especialidade do período de 28.04.1997 a 24.03.2017, totalizando 26 anos, 2 meses e 28 dias de atividade exclusivamente especial até 14.06.2017, condenando o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo.

Sustenta o agravante, em síntese, que, após 05 de março de 1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, razão pela qual tem-se esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição Federal, no artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006069-84.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: PAULO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

VOTO

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).**

1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Ademais, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que reconheceu como tempo especial a atividade exercida no interregno de 28.04.1997 a 24.03.2017 (Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A), por exposição a tensão elétrica acima de 250 volts, conforme PPP de Id. 59085353 - Pág. 15/21).

Ressalte-se que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) do réu.

É como voto.

---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

II - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

III - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

IV - Agravo interno do réu (art. 1.021, CPC) improvido.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000608-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: CAROLINE MAYER

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000608-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CAROLINE MAYER  
Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido de concessão previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do pedido administrativo (03.07.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00, limitada a R\$ 10.000,00.

A implantação do benefício foi noticiada nos autos.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000608-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CAROLINE MAYER  
Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 20.07.1979, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 10.11.2017, revela que a autora (última atividade - operadora de telemarketing, posteriormente, desempregada), apresenta epilepsia, com crises epiléticas ocasionais e em controle clínico medicamentoso, que lhe traz incapacidade laborativa de forma parcial e permanente para exercer ocupações de risco a si própria e a terceiros, podendo, no entanto, desempenhar funções como vendedora, telefonista, recepcionista, balconista e outras similares, como as que já desempenhou como operadora de telemarketing, conforme dados de sua CTPS.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora para atividade habitual (operadora de telemarketing), a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Não há que se falar em devolução das parcelas recebidas pela parte autora, a título de benefício de auxílio-doença, em razão da improcedência do pedido, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa dos julgados que ora colaciono:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido.

Expeça-se email ao INSS informando a improcedência do pedido e a cessação do benefício.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DE PARCELAS RECEBIDAS POR FORÇA DA TUTELA ANTECIPADA. ENTENDIMENTO DO STF**

I - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora para sua atividade habitual (operadora de telemarketing).

II - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Não há que se falar em devolução das parcelas recebidas pela parte autora, a título de benefício de auxílio-doença, em razão da improcedência do pedido, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. Nesse sentido: STF, ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015.

V - Apelação do INSS e remessa oficial providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a apelação do INSS e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6114175-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: INES DE FATIMA DEBORTOLO  
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6114175-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: INES DE FATIMA DEBORTOLO  
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento à sua apelação, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade, nos termos do art. 48, caput, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Sustenta, outrossim, a necessidade de sobrestamento do feito, tendo em vista que ainda não há trânsito em julgado no REsp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado, e que a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência. Sustenta, ademais, que é indevido o alargamento da base de cálculo da verba sucumbencial para alcançar os valores das prestações devidas até a data da decisão agravada, sob pena de violação da Súmula n. 111 do C. STJ. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6114175-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: INES DE FATIMA DEBORTOLO  
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ressalto que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (*AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015*).

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

Assinalo, assim, a desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, tendo em vista que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Observa-se, no caso, que a autora completou sessenta anos de idade em 21.01.2016 e possui recolhimentos previdenciários e vínculos de emprego no período de 1974/1978 e 2008/2018, que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, anterior a 31.10.1991, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 21.01.2016, e perfazendo um total de 226 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

Quanto aos honorários advocatícios, não há que se falar em violação ao enunciado da Súmula n. 111 do C. STJ, tampouco em violação à vedação de *reformatio in pejus*, porquanto o acórdão recorrido, ao alargar a base de cálculo da verba sucumbencial, procedeu na forma da legislação de regência (§ 11 do art. 85 do CPC) que impõe a majoração dos honorários advocatícios, em razão do trabalho adicional desenvolvido pelo patrono da parte autora em grau recursal.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. LEI N. 11.718/08. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.**

I - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

II - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

III - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

IV - Desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, uma vez que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos declaratórios opostos pelo INSS.

V - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

VI - Quanto aos honorários advocatícios, não há que se falar em violação ao enunciado da Súmula n. 111 do C. STJ, tampouco em violação à vedação de *reformatio in pejus*, porquanto a decisão recorrida, ao alargar a base de cálculo da verba sucumbencial, procedeu na forma da legislação de regência (§ 11 do art. 85 do CPC) que impõe a majoração dos honorários advocatícios, em razão do trabalho adicional desenvolvido pelo patrono da parte autora em grau recursal.

VII - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5619697-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO TOLEDO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5619697-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO TOLEDO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que não conheceu da remessa oficial e negou provimento à sua apelação, bem como, em vista do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, majorou os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), a fim de que incidam até a data da sua prolação.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Sustenta, ademais, que é indevido o alargamento da base de cálculo da verba sucumbencial para alcançar os valor das prestações devidas até a data da decisão agravada, sob pena de violação da Súmula n. 111 do C. STJ e *reformatio in pejus*, já que não houve recurso da parte autora. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5619697-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO TOLEDO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, quanto aos honorários advocatícios, não há que se falar em violação ao enunciado da Súmula n. 111 do C. STJ, tampouco *em reformatio in pejus*, porquanto a decisão recorrida, ao alargar a base de cálculo da verba sucumbencial, procedeu na forma da legislação de regência (§ 11 do art. 85 do CPC) que impõe a majoração dos honorários advocatícios, em razão do trabalho adicional desenvolvido pelo patrono da parte autora em grau recursal.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.

I - Quanto aos honorários advocatícios, não há que se falar em violação ao enunciado da Súmula n. 111 do C. STJ, tampouco *em reformatio in pejus*, porquanto a decisão recorrida, ao alargar a base de cálculo da verba sucumbencial, procedeu na forma da legislação de regência (§ 11 do art. 85 do CPC) que impõe a majoração dos honorários advocatícios, em razão do trabalho adicional desenvolvido pelo patrono da parte autora em grau recursal.

II - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025335-45.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSMAR DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025335-45.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSMAR DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta em ação de conhecimento, objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial nos períodos de 01/09/81 a 11/05/85, de 16/05/85 a 03/11/86, de 03/06/87 a 21/08/87, de 15/05/90 a 13/11/91, de 01/06/92 a 01/11/94, de 14/02/96 a 25/01/02, de 03/05/04 a 06/05/10 e de 09/06/10 a 06/10/11 e a averbação nos registros da autarquia para futura utilização na obtenção de aposentadoria.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos de trabalho especial de 01/09/81 a 11/05/85, de 16/05/85 a 03/11/86, de 03/06/87 a 21/08/87, de 15/05/90 a 13/11/91, de 01/06/92 a 01/11/94, de 14/02/96 a 25/01/02, de 03/05/04 a 06/05/10 e de 09/06/10 a 09/10/11, determinando a respectiva averbação, condenando a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00, nos termos do Art. 85, §§2º e 8º do CPC.

Em apelação, a autarquia pleiteia a reforma da r. sentença.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025335-45.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum, para fins previdenciários.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/04/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Publ 12-02-2015)".

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem, e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/04/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA A AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos seguintes períodos:

- 01/09/81 a 11/05/85, laborado na empresa Citrosuco Paulista S/A, exposto ao agente insalubre ruído, em nível equivalente a 86 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6, no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5, conforme o Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo pericial (ID 90108568 – fs. 110/111, 174/186 e ID 90108569 – fs.01/11);

- 16/05/85 a 03/11/86 e de 03/06/87 a 21/08/87, laborados na empresa Usina Açucareira Guarani S/A, como auxiliar de analista e analista respectivamente, exposto ao agente insalubre ruído, em nível equivalente a 91,4 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6, no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5, conforme o laudo pericial (ID 90108568 – fs. 174/186 e ID 90108569 – fs.01/11);

- 15/05/90 a 13/11/91, laborado na empresa Usina Açucareira Guarani S/A, como operador de caldeiras, exposto ao agente insalubre ruído, em nível equivalente a 91,4 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6, no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5, conforme o laudo pericial (ID 90108568 – fs. 174/186 e ID 90108569 – fs.01/11);

- 14/02/96 a 25/01/02 e de 03/05/04 a 06/05/10, laborados na empresa Usina Açucareira Guarani S/A, como operador de caldeiras, exposto ao agente insalubre ruído, em nível equivalente a 93 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6, no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5 e Decreto 3.048/99, item 2.0.1, conforme o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 90108568 – fs.99/100).

As descrições das atividades relatadas nos PPP's e laudo pericial revelam que a parte autora, no desempenho do trabalho, permaneceu exposta ao agente agressivo de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Não se reconhecem como trabalhado em condições especiais os períodos de 01/06/92 a 01/11/94 e de 09/06/10 a 06/10/11, vez que, a intensidade de ruído, conforme consta nos PPP's (ID 90108568 - fs 104/105 e 120/121), estava abaixo dos limites legais de tolerância (90 dB e 85 dB respectivamente).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor os períodos trabalhado em condições especiais de 01/09/81 a 11/05/85, de 16/05/85 a 03/11/86, de 03/06/87 a 21/08/87, de 15/05/90 a 13/11/91, de 14/02/96 a 25/01/02 e de 03/05/04 a 06/05/10, para fins previdenciários.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º, do Art. 85, do CPC.

A autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para limitar o reconhecimento do trabalho em atividade especial aos períodos constantes deste voto e para adequar os honorários advocatícios.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL E SUA CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. RUÍDO.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12/02/2015).
3. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.
4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
5. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º, do Art. 85, do CPC.
6. A autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
7. Apelação provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025306-92.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZ ANTONIO SCARPIN  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025306-92.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZ ANTONIO SCARPIN  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta em ação de conhecimento, em que se objetiva o reconhecimento do trabalho em atividade especial entre 01/06/79 a 15/06/86, de 01/02/90 a 20/12/94, de 01/07/95 a 19/04/00 e de 15/05/01 a 06/08/10, cumulado com pedido de concessão da aposentadoria especial.

Agravo retido interposto pelo autor (ID 90109039 – fs.08/16).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos de trabalho especial de 01/06/79 a 15/06/86, de 01/02/90 a 20/12/94, de 01/07/95 a 19/04/00 e de 15/05/01 a 06/08/10, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (18/08/10), pagar os valores atrasados com juros de mora e correção monetária, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Homologada a desistência da antecipação dos efeitos da tutela pelo autor (ID 90064840 – fs.07/08).

Apela a autarquia, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, quanto ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025306-92.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO SCARPIN  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, não conheço do agravo retido da parte autora, porque não requerida expressamente sua apreciação pelo Tribunal.

Passo à análise da matéria de fundo.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria especial prevista no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/04/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental.

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)”.

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, em julgamento recente, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em recente julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015)".

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "há ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/04/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Mariana Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono recente julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)”.  
Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

- 01/06/79 a 15/06/86, laborado na empresa Zulmiro Camiloti e Outros, exposto ao agente insalubre ruído, em nível equivalente a 92,1 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6, no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5, conforme o Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo pericial (ID 90108131 – fls.26 e ID 90064839 – fls.120/124);

- 01/02/90 a 20/12/94 e de 01/07/95 a 19/04/00, laborados na empresa Antonio Genésio Chinelato, como motorista, exposto ao agente insalubre ruído, em nível equivalente a 91,4 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6, no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5 e Decreto 3.048/99, item 2.0.1, conforme o formulário e laudo pericial (ID 90108131 – fls.28 e ID 90064839 – fls.165/182);

- 15/05/01 a 06/08/10, laborado na empresa Geral do Buzinaro, como tratorista agrícola, exposto ao agente insalubre ruído, em nível equivalente a 91 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6, no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5 e Decreto 3.048/99, item 2.0.1, conforme o Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo pericial (ID 90064839 – fls.57/88).

As descrições das atividades relatadas nos formulários, PPP's e laudos periciais revelam que o autor, no desempenho do trabalho, permaneceu exposto ao agente agressivo de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Assim, somados os períodos de trabalho especial ora reconhecidos ao já considerado na esfera administrativa (ID 90108131 – fls. 44/45), restaram comprovados mais de 25 anos de atividade especial na data da DER, em 18/08/10 (ID 90108131 - fls.49), fazendo jus a parte autora ao benefício de aposentadoria especial.

Conquanto o autor tenha continuado trabalhando em atividades insalubres, como se vê do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 ("Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei.") e o disposto no Art. 46 ("O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno."), reconsidero meu entendimento quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, uma vez que o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015 ("Não será considerado permanência ou retorno à atividade o período entre a data do requerimento da aposentadoria especial e a data da ciência da decisão concessória do benefício."), e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE-INSS e pelas Notas nº 00026/2017/DPIM/PFE-INSS-SEDE/PGF/AGU e nº 00034/2017/DIVCONT/PFE-INSS-SEGE/PGF/AGU, letra d, que permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial".

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu averbar como tempo especial no cadastro do autor os períodos de 01/06/79 a 15/06/86, de 01/02/90 a 20/12/94, de 01/07/95 a 19/04/00 e de 15/05/01 a 06/08/10, conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir de 18/08/10, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício – DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, não conheço o agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para a adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES. RÚIDO.

1. Não se conhece do agravo retido, pela ausência de requerimento expresso para sua apreciação.
2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
5. Conquanto o autor continue trabalhando em atividades insalubres, como se vê do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE-INSS e pelas Notas nº 00026/2017/DPIM/PFE-INSS-SEDE/PGF/AGU e nº 00034/2017/DIVCONT/PFE-INSS-SEGE/PGF/AGU, letra d, que permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial!".
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido, dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001241-45.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: IRILA MECA  
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001241-45.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: IRILA MECA  
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor atualizado da causa, suspendendo a execução devido o benefício da justiça gratuita concedida.

Apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001241-45.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: IRILA MECA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11 desta Lei.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Acresça-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.08, acrescentou o Art. 14-A à Lei nº 5.889/73, permitindo a contratação de trabalhador rural por pequeno prazo, sem registro em CTPS, mediante a sua inclusão, pelo empregador, na GFIP.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONECTIVOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*

*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*

*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*

*... "omissis".*

*Apelação da parte autora provida.*

*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*

*- ... "omissis".*

*- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chanceia.*

*- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*

*- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*

*- ... "omissis".*

*- ... "omissis".*

*- ... "omissis".*

*- Apelação improvida; sentença confirmada.*

*(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I - ... "omissis".*

*II - ... "omissis".*

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargadora Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 C/J1 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 343-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)".

Ainda, como já decidido pela c. Corte Superior de Justiça, desnecessária a produção de prova material do período total reclamado, ou, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emunciado Administrativo n. 2).

2. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

3. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

4. Caso em que a instância ordinária concluiu pela insuficiência das provas colhidas, porquanto subsistiram dúvidas acerca da alegada atividade rural, cuja inversão do julgado esbarra no óbice do verbete sumular 7 do STJ.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 938.333/MS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 07/02/2018);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)."

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 11/07/1959, completou 55 anos em 2014, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Para comprovar o alegado exercício da atividade rural, a autora, convivente, juntou aos autos cópia das certidões de nascimento dos seus filhos, ocorridos em 27/07/1978 e 01/09/1980, nas quais o genitor, seu companheiro, está qualificado como lavrador (ID 1738677, pp. 18/20).

De sua vez, a prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada (ID 1738678 e 1738679).

A prova testemunhal ampliou a eficácia probatória referente ao período exigido à concessão do benefício postulado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente e hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. ... "omissis".

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR. CONSTANTE NA CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO, CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Na esteira da sólida jurisprudência desta Corte, a qualificação profissional de lavrador ou agricultor, constante dos assentamentos de registro civil, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/1991, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado.

2. Tendo a Corte de origem concluído que as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de trabalhadora rural da autora, a fim de conceder-lhe o benefício de salário maternidade, entender de modo diverso do consignado pelo Tribunal a quo como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula n.º 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 67.393/PI, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 08/06/2012)"

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autoria à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/09/2014 – ID 1738677, pp. 17).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 18/09/2014, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual. Neste sentido, o entendimento consagrado na Súmula 178 do STJ, a saber:

*"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na justiça estadual."*

Com efeito, a regra geral é excetuada apenas nos Estados-membros onde a lei estadual assim prevê, em razão da supremacia da autonomia legislativa local.

Assim, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001241-45.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: IRILAMECA  
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Acresça-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.08, acrescentou o Art. 14-A à Lei nº 5.889/73, permitindo a contratação de trabalhador rural por pequeno prazo, sem registro em CTPS, mediante a sua inclusão, pelo empregador, na GFIP.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECUTÓRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontinua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será o montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

... "omissis".

- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.

- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.

- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.

... "omissis".

... "omissis".

... "omissis".

- Apelação improvida; sentença confirmada.

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargadora Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Dessearte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)".

Ainda, como já decidido pela c. Corte Superior de Justiça, desnecessária a produção de prova material do período total reclamado, ou, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher; desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

3. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

4. Caso em que a instância ordinária concluiu pela insuficiência das provas colhidas, porquanto subsistiram dúvidas acerca da alegada atividade rural, cuja inversão do julgado esbarra no óbice do verbete sumular 7 do STJ.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 938.333/MS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 07/02/2018);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)."

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 11/07/1959, completou 55 anos em 2014, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Para comprovar o alegado exercício da atividade rural, a autora, convivente, juntou aos autos cópia das certidões de nascimento dos seus filhos, ocorridos em 27/07/1978 e 01/09/1980, nas quais o genitor, seu companheiro, está qualificado como lavrador (ID 1738677, pp. 18/20).

De sua vez, a prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada (ID 1738678 e 1738679).

A prova testemunhal ampliou a eficácia probatória referente ao período exigido à concessão do benefício postulado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. ... "omissis".

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR. CONSTANTE NA CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO, CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Na esteira da sólida jurisprudência desta Corte, a qualificação profissional de lavrador ou agricultor, constante dos assentamentos de registro civil, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado.

2. Tendo a Corte de origem concluído que as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de trabalhadora rural da autora, a fim de conceder-lhe o benefício de salário maternidade, entender de modo diverso do consignado pelo Tribunal a quo como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 67.393/PI, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 08/06/2012)"

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autoria à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/09/2014 – ID 1738677, pp. 17).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 18/09/2014, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que as prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual. Neste sentido, o entendimento consagrado na Súmula 178 do STJ, a saber:

*"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na justiça estadual."*

Com efeito, a regra geral é excetuada apenas nos Estados-membros onde a lei estadual assim prevê, em razão da supremacia da autonomia legislativa local.

Assim, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

É o voto.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636464-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: WANDERLEI FERNANDO MARCONDES  
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636464-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: WANDERLEI FERNANDO MARCONDES  
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, quanto ao pedido de concessão de auxílio-doença, eis que inexistente o interesse processual e de improcedência do pedido de aposentadoria por invalidez, conderando-se a parte autora ao pagamento da taxa judiciária, demais despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se a gratuidade da justiça concedida.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando, preliminarmente, pela nulidade da sentença, em face da necessidade de realização de nova perícia com médico psiquiatra. No mérito, requer a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, uma vez que presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal opinou pela conversão do julgamento em diligência, para que seja determinada a realização de perícia médica com especialista em psiquiatria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636464-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: WANDERLEI FERNANDO MARCONDES  
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

A parte autora alega na petição inicial que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que estaria incapacitada para suas atividades laborativas habituais, em virtude de ser portadora de problemas psicológicos e psiquiátricos, instruindo a ação com documentos referentes a estas enfermidades, e também a uma fratura na perna, que evoluiu para cirurgia com intercorrências.

Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, observa-se do laudo pericial elaborado em juízo (ID 60933864) que o perito somente analisou os problemas relacionados à fratura, concluindo pela capacidade parcial e temporária da autora para suas atividades laborativas habituais. Impugnado o laudo pela demandante, em resposta a quesitos complementares (ID 60933896), o perito limitou-se a afirmar que "Essas são doenças psiquiátricas passíveis de cura e como inexistem documentos comprovando tratamento atual, parte-se do princípio que houve melhora desses quadros", fato que limita a instrução processual e impossibilita a obtenção de argumentos necessários à defesa das partes.

Assim, considerando a insuficiência da prova pericial produzida, restou caracterizado o cerceamento de direito das partes, na medida em que a prova em questão destina-se a evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão do benefício pleiteado.

Dessa maneira, de rigor a anulação da sentença, devendo os autos retornarem à Vara de origem, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente com a realização de novo laudo pericial na área de psiquiatria, devendo ser prestados os esclarecimentos necessários a respeito das doenças incapacitantes constatadas.

Diante do exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente com a realização de novo laudo pericial na área de psiquiatria, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. LAUDO PERICIAL. INSUFICIÊNCIA DA PROVA. AUSÊNCIA DE LAUDO NA ÁREA PSIQUIÁTRICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.

1. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

2. A perícia médica realizada é insuficiente para comprovar o cumprimento dos requisitos legais à concessão dos benefícios postulados, uma vez que o laudo elaborado mostrou-se incompleto.

3. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente com a realização de novo laudo pericial na área de psiquiatria.

4. Preliminar acolhida para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja realizada nova perícia médica na área de psiquiatria. Prejudicada a análise da apelação da parte autora quanto ao mérito.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu ACOLHER A PRELIMINAR PARA ANULAR A SENTENÇA, determinando o retorno dos autos a Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente com a realização de novo laudo pericial na área de psiquiatria, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024977-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA CARMEN TULLIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: NEUDI FERNANDES - PR25051-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024977-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA CARMEN TULLIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: NEUDI FERNANDES - PR25051-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INSS. REVOGAÇÃO DA JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. AUTOR SUCUMBENTE. INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. ALTERAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. ARTIGO 98, § 3º, DO CPC. PRECLUSÃO LÓGICA. OCORRÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.*

*2. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.*

*3. A agravada é beneficiária da justiça gratuita e foi sucumbente no feito, haja vista a improcedência do pedido.*

*4. Os §§ 2º, e 3º, do artigo 98, do CPC, dispõem que a concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência, bem como vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguido-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.*

*5. Pelos extratos CNIS e PLENUS a agravada mantém vínculo empregatício com o Município de Mauá, desde 04/04/1988, auferindo remuneração de R\$ 3.973,23 (09/2019), bem como é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço professor, com DIB 04/06/2013, no valor mensal de R\$ 2.549,44 (09/2019), totalizando renda mensal de R\$ 6.522,67, valor superior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 5.839,45 - 2019).*

*6. Não obstante a renda mensal da agravada seja superior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS, o que poderia ensejar o afastamento da presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada, à época da concessão da justiça gratuita, a agravada era aposentada e, também, mantinha vínculo empregatício, o que era de conhecimento da Autarquia que não se insurgiu, de forma que, não prospera a alegação do INSS, em fase de cumprimento de sentença, de que teria deixado de subsistir as condições que ensejaram a concessão do benefício, pois, como exposto, tais condições já existiam quando da concessão da gratuidade e não foram impugnadas no momento oportuno.*

*7. Preclusão lógica. Ocorrência.*

*8. Agravo de instrumento improvido.*

Sustenta o INSS/embargante, em síntese, omissão, contradição e obscuridade no julgado. Alega que a agravada não é pessoa necessitada, haja vista auferir renda mensal superior a R\$ 4.000,00, superior à média da maioria da população brasileira. Requer o acolhimento dos embargos.

Intimada, nos termos do §2º, do artigo 1.023, do CPC, a agravada/embargada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024977-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA CARMEN TULLIO

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPD admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, a agravada apresentou, juntamente com a petição inicial, declaração de pobreza, sob as penas da lei, alegando ser pessoa pobre, sem condições econômicas para arcar com as despesas e custas do processo. A justiça gratuita foi concedida pelo R. Juízo a quo em agosto/2016, conforme decisão (Num. 17030088 – pág. 46).

Pelos extratos CNIS e PLENUS, a agravada mantém vínculo empregatício com o Município de Mauá, desde 04/04/1988, auferindo remuneração de R\$ 3.973,23 (09/2019), bem como é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço professor, com DIB 04/06/2013, no valor mensal de R\$ 2.549,44 (09/2019), totalizando renda mensal de R\$ 6.522,67, valor superior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 5.839,45 - 2019).

Não obstante a renda mensal da agravada seja superior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS, o que poderia ensejar o afastamento da presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada, à época da concessão da justiça gratuita, a agravada era aposentada e, também, mantinha vínculo empregatício, o que era de conhecimento da Autoridade que não se insurgiu, de forma que, não prospera a alegação do INSS, em fase de cumprimento de sentença, de que teria deixado de subsistir as condições que ensejaram a concessão do benefício, pois, como exposto, tais condições já existiam quando da concessão da gratuidade e não foram impugnadas no momento oportuno, operando-se a preclusão lógica.

Neste passo, o INSS não demonstrou que teria deixado de existir a situação de insuficiência de recursos da agravada que justificou a concessão de gratuidade, conforme exige o §3º, do artigo 98 do CPC.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPD, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPD admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPD, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5016272-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: G.F.A.F.  
IMPETRANTE: DIEGO MARCOS GONCALVES, EDERSON DUTRA  
Advogado do(a) PACIENTE: EDERSON DUTRA - MS19278-A, DIEGO MARCOS GONCALVES - MS17357-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

"Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I"

São Paulo, 18 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015017-68.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: DIRCEU MACEDO DE PROENÇA  
IMPETRANTE: REINALDO RODRIGUES DE MELO  
Advogado do(a) PACIENTE: REINALDO RODRIGUES DE MELO - SP277333-N  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ITAPEVA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de DIRCEU MACEDO DE PROENÇA contra ato do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Itapeva/SP que, nos autos nº 5000487-72.2020.403.6139, rejeitou o pedido de liberdade provisória formulado em favor do ora Paciente.

Narra o impetrante (ID 133985015) que DIRCEU foi preso em flagrante delito (auto da prisão flagrante nº 5000463-44.2020.4.03.6139) pela suposta prática de crime de contrabando de cigarros capitulados no art. 334-A, § 1º, inciso IV e art. 288, ambos do Código Penal. Consta, ainda, que, no momento da prisão, o Paciente estava em posse de 457 pacotes de cigarros de origem estrangeira, 44 maços de cigarros da marca EIGHT e R\$6.027,95.

Aduz o impetrante que a prisão em flagrante foi convertida em preventiva, o que configura constrangimento ilegal, na medida em que o Paciente é primário, possui residência fixa, não reagiu violentamente à prisão e colaborou com os policiais, bem como porque o inquérito policial já foi encerrado.

Pede, assim, liminarmente a concessão da liberdade provisória em favor do Paciente ou, ao menos, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares alternativas e, no mérito, pugna pela confirmação da liminar com a concessão definitiva da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Ao menos em sede de juízo sumário de cognição não vislumbro elementos que evidenciem constrangimento ilegal apontado pelo impetrante.

A decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva foi assim fundamentada (ID 133985020):

"[...]"

*No que tange ao flagranteado DIRCEU MACEDO DE PROENÇA, o MPF pugnou pela conversão em prisão preventiva, em decorrência da quantidade de mercadoria estrangeira proibida apreendida e em razão da reiteração da conduta de contrabando por parte do flagranteado.*

*Do auto de prisão em flagrante é possível identificar a materialidade delitiva e a autoria em relação ao flagranteado Dirceu. Segundo o APF, Joarez, ao ser surpreendido na posse da mercadoria proibida, informou os agentes policiais que havia adquirido os cigarros no estabelecimento de Dirceu, tendo indicado o local.*

*Durante a busca policial, autorizada por Dirceu, foram encontrados cigarros estrangeiros, de diversas marcas, no corredor e na garagem da residência, o que levou a equipe a concluir que o flagranteado em questão era distribuidor de cigarros estrangeiros proibidos. Quanto à autoria, ainda segundo dados do APF, Dirceu teria demonstrado ter ciência acerca da ilicitude de sua conduta.*

*Ante o preenchimento dos requisitos de prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, passa-se à análise do perigo da restituição da liberdade ao flagranteado. As circunstâncias do caso concreto não autorizam a concessão da liberdade do flagranteado, ante a gravidade concreta do delito, revelada pelo significativo volume de mercadorias apreendidas, e, ainda, pelo fato do réu possuir maus antecedentes (ID n.º 32110763) e ter sido denunciado anteriormente pela prática do mesmo fato (Id n.º 32110766), evidenciando que sua liberdade colocaria em risco a ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal."*

Pelos mesmos fundamentos, o pedido de concessão de liberdade provisória foi rechaçado (ID 133985024):

"[...]"

*Persistem preenchidos os requisitos de prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria.*

*Passa-se, assim, à análise do perigo da restituição da liberdade ao custodiado. As circunstâncias do caso concreto não autorizam a concessão da liberdade do requerente, ante a gravidade concreta do delito, revelada pelo significativo volume de mercadorias apreendidas e, ainda, pelo fato do réu possuir maus antecedentes (ID n.º 32110763 - do 5000463-44.2020.403.6139) e ter sido denunciado anteriormente pela prática do mesmo fato (Id n.º 32110766 do 5000463-44.2020.403.6139), evidenciando que sua liberdade colocaria em risco a ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal."*

*In casu*, o paciente foi preso em flagrante mantendo em depósito, no exercício de atividade comercial (Id 32668499 – Pág. 14/15):

- 109 pacotes de cigarros da marca BLITZ;
- 257 pacotes de cigarros da marca MILL;
- 88 pacotes de cigarros da marca TE;
- 3 pacotes de cigarros da marca EIGHT;
- 44 maços de cigarros da marca EIGHT.

Trata-se de cigarros de origem estrangeira proibidos de serem comercializados no Brasil. Assim, a conduta praticada pelo Paciente se amolda, em tese, à figura do art. 334-A, §1º, IV, Código Penal.

A pena máxima abstratamente cominada ao delito é superior a 04 (quatro) anos e, do que se pode vislumbrar nesse momento processual, foi praticado de maneira dolosa. Preenchido, pois, o requisito do art. 313, I, do CPP. Verifica-se, outrossim, que há indícios de reiteração delitiva, a denotar risco à garantia da ordem pública, o que justifica a manutenção da custódia cautelar.

A propósito, trago à colação o seguinte trecho da manifestação ministerial colhida nos autos do pedido de liberdade provisória (ID 133985023):

*"Além disso, está presente também o perigo da restituição da liberdade a DIRCEU, o periculum libertatis, pelo que se impõe a manutenção da sua prisão preventiva para a garantia da ordem pública (CPP, art. 312), como se passa a demonstrar:*

*Em pesquisa realizada no Comprot/MF, não foram identificados registros em nome de DIRCEU. Todavia, a ausência de registro é mera eventualidade, na medida em que DIRCEU é renitente na prática de contrabando.*

*No âmbito desta Procuradoria, verificamos que DIRCEU está sendo processado no bojo dos autos n. 0000355-42.2016.403.6139 (IPL 0534/2015-4 - 3437.2015.000085-1), por manter em depósito, expor à venda e vender, no exercício de atividade comercial, maços de cigarro de procedência estrangeira, no box n.º 08 do Mercado Municipal, em 19.02.2015, na cidade de Capão Bonito. A denúncia foi recebida pelo E. TRF. Pende a finalização da instrução processual.*

*Foi, ainda, denunciado nos autos n.0000936-23.2017.403.6139(IPL 0577/2017 – 3437.2017.000085-6), por, no dia 30/08/2017, ter sido surpreendido mantendo em depósito e expondo à venda, no exercício de atividade comercial, no Box n.º 08 do Mercado Municipal, cigarros de origem estrangeira sem regular documentação. A denúncia foi rejeitada. A rejeição foi mantida pelo TRF3.*

*Além disso, DIRCEU ostenta diversos registros criminais não recentes. Consta que, inclusive, ele possui maus antecedentes, pois condenado no bojo do processo n. 000314/2002 (IP 128/2002), à pena de prestação de serviços comunitários e multa, cuja pena foi extinta por decisão proferida em 30/05/2007."*

Abaixo, precedente do Superior Tribunal de Justiça corroborando a manutenção da prisão preventiva em caso de reiteração delitiva:

*"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. DESCAMINHO. PRISÃO PREVENTIVA. REITERAÇÃO DELITIVA. MANUTENÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art. 5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX, da CF). Exige-se, ainda, na linha inicialmente perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal e agora normatizada a partir da edição da Lei n. 13.964/2019, que a decisão esteja pautada em motivação concreta de fatos novos ou contemporâneos, bem como demonstrado o lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revelem a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime.*

*2. No caso, o recorrente e corréu foram flagrados em posse de 75 caixas de cigarros de origem paraguaiá e 1 volume de eletrônicos, tendo sido decretada sua prisão preventiva como forma de manutenção da ordem pública, em especial diante da sua contumácia delitiva, uma vez que ostenta histórico de cometimento de crimes, com condenação definitiva por tráfico e roubo, bem como ação penal em andamento pelo delito de receptação. Ainda, segundo relata a inicial, o recorrente foi agraciado com a progressão de regime, cumprindo a pena dos crimes anteriores em regime aberto. Não obstante, voltou, em tese, a delinquir, evidenciando a insuficiência de medidas mais brandas para obstar a reiteração delitiva.*

*3. Com efeito, a perseverança do agente na senda delitiva, comprovada pelos registros de crimes graves anteriores - inclusive, entre eles, condenação transitada em julgado -, enseja a decretação da prisão cautelar para a garantia da ordem pública como forma de conter a reiteração, resguardando, assim, o princípio da prevenção geral e o resultado útil do processo.*

*4. Ademais, as circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal são insuficientes para a consecução do efeito almejado. Ou seja, tendo sido exposta de forma fundamentada e concreta a necessidade da prisão, revela-se incabível sua substituição por outras medidas cautelares mais brandas.*

*5. Recurso desprovido. Recomenda-se, entretanto, de ofício, ao Juízo processante que reexamine a necessidade da segregação cautelar, tendo em vista o tempo decorrido e o disposto na Lei n. 13.964/2019.*

*(STJ, RHC 121223 / PR, Relator(a) Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 06/02/2020 Data da Publicação/Fonte DJe 13/02/2020);*

*"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. CONTRABANDO. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INDÍCIOS DE ENVOLVIMENTO DO PACIENTE COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

*I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício.*

*II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.*

*III - Na hipótese, a eg. Corte de origem entendeu que a grande quantidade de cigarros estrangeiros apreendida com o paciente – 210 caixas, com 105.000 maços e 180 caixas, com 90.000 maços -, em duas oportunidades diferentes, em um curto espaço de tempo, são indícios relevantes do seu envolvimento com organização criminosa voltada para o contrabando. De acordo com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública (precedentes).*

*IV - Ademais, o paciente teria, em tese, cometido o delito quando ainda gozava do benefício da liberdade provisória, aplicado no bojo de outro procedimento investigativo pelo mesmo delito, havendo risco concreto de reiteração delitiva.*

*Habeas corpus não conhecido."*

*(STJ, HC 389714 / RS, Relator(a) Ministro FELIX FISCHER, Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA, Data do Julgamento 18/04/2017 Data da Publicação/Fonte DJe 02/05/2017).*

Prosseguindo, tem-se que o impetrante aduz serem favoráveis as condições pessoais do Paciente, que seria primário e possuiria endereço fixo (comprovante de residência juntado aos autos deste writ – ID 133985022). No entanto, a gravidade concreta da conduta reclama a decretação da custódia cautelar para que seja assegurada a ordem pública, ainda que se pudessem dizer favoráveis as condições pessoais do paciente. Nesse sentido:

*"HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS DE ORIGEM ESTRANGEIRA. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. GRANDE QUANTIDADE DE PRODUTOS ILÍCITOS APREENDIDOS. GRAVIDADE CONCRETA. MODUS OPERANDI. PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DECISÃO QUE NÃO SE PAUTOU SOMENTE NA FALTA DE COMPROVAÇÃO DE ENDEREÇO FIXO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO INSUFICIÊNCIA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.*

- 1. A decretação ou a manutenção da prisão preventiva depende da configuração objetiva de um ou mais dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Para isso, o julgador deve consignar, expressamente, elementos reais e concretos indicadores de que o indiciado ou acusado, solto, colocará em risco a ordem pública ou econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.*
- 2. No caso, a prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, mormente em razão da gravidade concreta do delito, evidenciada pelo modus operandi da conduta delitosa - contrabando de grande quantidade de cigarros de origem estrangeira, com a utilização de vários caminhões, que eram acobertados por um carregamento de sofás, com o intuito de dissimular o transporte ilícito -, pelo fato de o Paciente ser integrante de suposta organização criminosa e de ainda remanescer dúvida sobre a existência de endereço fixo em nome do Acusado. 3. Perfeitamente aplicável, na espécie, o entendimento de que "[n]ão há ilegalidade na decisão que decreta a prisão preventiva com base em elementos concretos aptos a revelar a real necessidade de se fazer cessar ou diminuir a atuação de suposto integrante de organização criminosa para assegurar a ordem pública" (STF, RHC n.º 144.284 AgR, Relator Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe 27/08/2018).*
- 4. Da leitura do acórdão recorrido, é possível perceber que, diferentemente do alegado pela Defesa, a prisão do Paciente não está amparada apenas na dúvida sobre a veracidade do seu endereço residencial, sendo certo que, ainda que se reconhecesse que o Acusado possui endereço fixo, remanesceriam os demais fundamentos para manutenção do decreto prisional.*
- 5. A existência de condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.*
- 6. Demonstrada pelas instâncias ordinárias, com expressa menção à situação concreta, a presença dos pressupostos da prisão preventiva, não se mostra suficiente a aplicação de quaisquer das medidas cautelares alternativas à prisão.*
- 7. O Impetrante não comprovou que o Paciente se encontra em situação idêntica em relação aos Corréus que foram beneficiados com a liberdade provisória pelo Juízo singular nos autos da ação penal, motivo pelo qual não há constrangimento ilegal a ser sanado.*
- 8. Ordem de habeas corpus denegada."*

*(STJ, 6ª Turma, HC 478095 / SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Data do Julgamento 10/09/2019*

*Data da Publicação/Fonte DJe 30/09/2019).*

Pelos mesmos motivos, descabe acolher o pedido de substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas.

Não se vislumbra, assim, ilegalidade flagrante no ato dito coator que justifique a concessão da medida liminar pleiteada.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisite-se informações à autoridade impetrada.

Coma vinda das informações, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento da *decisum* se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas nº 1, 2, 3, 6, 7 e 8 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 313 de 19 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

P. I.

**São Paulo, 18 de junho de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5015887-16.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: DENNER DOS REIS RAMOS JUNIOR  
IMPETRANTE: EDSON MARTINS  
Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ITAPEVA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de DENNER DOS REIS RAMOS JUNIOR contra ato supostamente ilegal do MM. Juízo da Vara Federal de Itapeva/SP que, nos autos nº 5000557-89.2020.4.03.6139, indeferiu o pedido de liberdade provisória formulado pela defesa do ora PACIENTE (autos principais nº 5000547-45.2020.4.03.6139).

Narra o impetrante que o paciente foi preso em flagrante, no dia 01/06/2020, pela suposta prática do delito de contrabando, pois fora surpreendido transportando 650 (seiscentos e cinquenta) caixas de cigarros da marca Giff, de origem paraguaia, em veículo produto de furto.

Afirma que o Juiz teria se valido de fundamentação genérica relacionada à garantia da ordem pública e que não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, pois o paciente é primário, possui residência fixa e trabalho lícito.

Alega que a concessão da liberdade não representaria risco à ordem pública nem traria qualquer prejuízo à instrução criminal ou à aplicação da lei penal, acrescentando que, na hipótese de condenação a pena de reclusão menor que 8 (oito) anos, o paciente teria direito ao seu cumprimento em regime menos gravoso que o fechado.

Assevera que ainda que esteja respondendo a processos ou já haver uma condenação, sem trânsito em julgado, não há óbice para que o Paciente responda em liberdade a acusação que lhe é imputada, mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo, de acordo com o que preceitua o Art. 310, parágrafo único, do CPP.

Relata ainda que, diante da pandemia do Covid 19 (Coronavírus), o Estado não teria condições de garantir a saúde de todos os detentos, o que recomendaria a liberação de presos que preencham alguns requisitos, o que se aplicaria ao paciente, que, em tese, cometeu o crime sem violência ou grave ameaça.

Requer o deferimento da medida liminar para conceder a liberdade provisória ao paciente, mediante termo de comparecimento e, no mérito, a concessão definitiva da ordem.

É o relatório.

**Decido.**

Extrai-se dos autos que DENNER DOS REIS RAMOS JUNIOR, ora paciente, foi preso em flagrante no dia 01/06/2020, pela suposta prática do delito de contrabando, pois fora surpreendido transportando 650 (seiscentos e cinquenta) caixas de cigarros, da marca Giff, de origem paraguaia, em veículo produto de furto.

A decisão que indeferiu o requerimento de liberdade provisória do ora paciente foi assim fundamentada:

*"Em seu requerimento, o custodiado alega inexistir necessidade na manutenção da prisão preventiva decretada, sustentando sua dispensabilidade, por estarem ausentes os requisitos jurídicos que autorizem a imposição da medida.*

*Alega, ainda, que a manutenção da prisão pode ensejar risco à saúde do Custodiado, face ao surto pandêmico de COVID-19.*

*Carreu aos autos documentos pessoais do Custodiado, tais como CTPS, CNH, comprovante de residência e declarações de pessoas que atestam terem contratado os serviços prestados pelo acusado no ramo da construção civil.*

*A seu turno, o MPF sustenta que os requisitos ensejadores da prisão preventiva permanecem presentes nos autos e pugna pela manutenção da prisão, ante a inadequação de qualquer outra medida alternativa à privação da liberdade do Custodiado.*

*De fato, persistem preenchidos os requisitos de prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria.*

*Analisando o perigo da restituição da liberdade ao custodiado, verifica-se que as circunstâncias do caso concreto não autorizam a concessão da liberdade do requerente, ante a gravidade concreta do delito, revelada pelo significativo volume de mercadorias apreendidas, bem como pelas circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante do custodiado, em que empreendeu fuga, teve de ser perseguido pelos agentes policiais e algemado para evitar nova fuga (conforme APF n.º 5000547-45.2020.403.6139). Além disso, corroboram a necessidade da manutenção da prisão o fato do réu possuir histórico de registros no sistema COMPROT/MF, datados de 03/10/2018, 22/03/2019 e 15/05/2019, o primeiro, inclusive, com apreensão de mercadorias, e a circunstância de que o Custodiado já foi preso em flagrante por contrabando (processo n.º 5015680-07.2018.404.7001).*

*Assim, resta evidenciado que a concessão da liberdade, no caso sob apreciação, colocaria em risco a ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.*

*Com efeito, reitero os precedentes mencionados na Decisão ID n.º 33232205 do APF 5000547-45.2020.403.6139:*

*(...)*

*Resalte-se, ainda, que a mera comprovação de elementos como primariedade, residência fixa e ocupação lícita não ensejam automaticamente a concessão de liberdade, quando presentes os requisitos para a manutenção da prisão preventiva e evidenciada a insuficiência de medidas cautelares alternativas à prisão. Assim já entenderam o Superior Tribunal de Justiça e o TRF da 3ª Região:*

*(...)*

*No que tange à alegação de que a privação da liberdade colocaria a saúde do Custodiado em risco, extrai-se que o pedido não traz aos autos argumentos capazes de afastar os fundamentos da decisão constante no ID n.º 33232205 do APF 5000547-45.2020.403.6139, na espécie.*

*A decisão supramencionada apreciou, de ofício, a circunstância da pandemia de COVID-19 e os seus eventuais impactos no caso concreto.*

*A alegação de risco à saúde foi ventilada pela defesa sem respaldo documental capaz de demonstrar que as diretrizes para os presídios estabelecidas de forma conjunta pelos Ministérios da Saúde e da Justiça e Segurança Pública não são suficientes para evitar a contaminação dos custodiados pelo Novo Coronavírus, o que impede de infirmar o posicionamento fixado pelo Tribunal Pleno do STF na ADPF 347 TPI/DF. Nesse sentido já decidiu o E. TRF da 3ª Região:*

*Assim, INDEFIRO o requerimento de liberdade provisória, para manter a prisão preventiva de DENNER DOS REIS RAMOS JÚNIOR.*

*Ciência ao Ministério Público Federal." (ID 134535131)*

Veja-se que a prisão preventiva foi decretada para a garantia da ordem pública.

A garantia da ordem pública é assim descrita por Guilherme de Souza Nucci:

*"11. Garantia da ordem pública: trata-se da hipótese de interpretação mais extensa na avaliação da necessidade da prisão preventiva. Entende-se pela expressão a necessidade de se manter a ordem na sociedade, que, como regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando aqueles que tomam conhecimento da sua realização um forte sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente. Um furto simples não justifica histeria, nem abalo à ordem, mas um latrocínio repercute, negativamente, no seio social, demonstrando que as pessoas honestas podem ser atingidas, a qualquer tempo, pela perda da vida, diante de um agente interessado no seu patrimônio, gerando, em muitos casos, intranquilidade. Uma das causas de afetação da ordem pública é a própria credibilidade do Judiciário, como vêm decidindo os tribunais. Ver: TJSP: "É providência acatulatoria, inserindo-se no conceito de ordem pública, visando não só prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas acatular o meio social e a própria credibilidade da Justiça, em face da gravidade do crime e de sua repercussão, convida a medida quando revelada pela sensibilidade do juiz à reação do meio à ação criminosa" (HC 288.405-3, Bauru, 3.ª C., rel. Walter Guilherme, 10.08.1999, v.u.). TJMG: "O paciente fora indiciado pela prática dos crimes previstos nos arts. 213 e 214, c/c art. 224, a [os arts. 214 e 224 do Código Penal foram revogados pela Lei 12.015/2009, embora o seu conteúdo tenha sido incorporado pelo art. 213], todos do Código Penal, acusado, juntamente com "N. B.", de haver explorado sexualmente, de forma sistemática, crianças do Município de Águas Formosas-MG, mediante o pagamento de módicas quantias em dinheiro e pequenos agrados. (...) Ora, em casos tais, a custódia se faz necessária não só para prevenir a prática de novos crimes, mas também como meio de acatular a própria credibilidade da justiça, em razão da gravidade dos delitos e sua repercussão social" (HC 1.0000.05.417037-8/000, 1.ª C., rel. Edelberto Santiago, 15.03.2005, v.u.). Apura-se o abalo à ordem pública também, mas não somente, pela divulgação que o delito alcança nos meios de comunicação - escrito ou falado. Não se trata de dar crédito ao sensacionalismo de certos órgãos da imprensa, interessados em vender jornais, revistas ou chamar audiência para seus programas, mas não é menos correto afirmar que o juiz, como outra pessoa qualquer, toma conhecimento dos fatos do dia a dia acompanhando as notícias veiculadas pelos órgãos de comunicação. Por isso, é preciso apenas bom senso para distinguir quando há estardalhaço indevido sobre um determinado crime, inexistindo abalo real à ordem pública, da situação de mera divulgação real da intranquilidade da população, após o cometimento de grave infração penal (ver a nota 11-A abaixo). Nas palavras de Eugênio Pacelli de Oliveira, "a barbárie, como se sabe e se deve saber, não é privativa do Estado.*

*Há violência por todos os lados, sobretudo em um mundo de grandes e intranponíveis desigualdades sociais. Daí não se poder afirmar seriamente que a violência ou o terror sejam criações da mídia, nelas interessada pelo baixo custo da produção de seus programas. A mensagem do pânico, por certo, pode ser e é ali frequentemente superdimensionada, em prejuízo até da apreciação judicial do caso (o que é mais grave), o que não significa que a coletividade (incluindo o Judiciário) não esteja preparada ou não saiba reduzi-la, pelo menos aos limites de seu conhecimento pessoal. Seria rematada ingenuidade, por exemplo, supor que organizações criminosas efetivamente organizadas e com liderança e atuação amplamente comprovadas (vide caso PCC) formaram-se apenas para a reivindicação de melhores condições carcerárias. Obviamente, qualquer pretensão nesse sentido é absolutamente legítima. Não obstante, não se esgota aí, a evidência, o respectivo campo de atuação.*

*Com ou sem manipulação da mídia" (Regimes constitucionais da liberdade provisória, p. 67). Outro fator responsável pela repercussão social que a prática de um crime adquire é a periculosidade (probabilidade de tornar a cometer delitos) demonstrada pelo réu e apurada pela análise de seus antecedentes e pela maneira de execução do crime. Assim, é indiscutível poder ser decretada a prisão preventiva daquele que ostenta, por exemplo, péssimos antecedentes, associando-se a isso a crueldade particular com que executou o crime. Confira-se na jurisprudência: STJ: "A prisão preventiva, devidamente justificada, objetiva, sobretudo, resguardar a ordem pública, retirando do convívio social aquele que, diante dos meios de execução utilizados nas práticas delituosas, demonstra ser dotado de alta periculosidade. Precedentes citados: HC 118.578-SP, DJe 30.03.2009, RHC 23.426-SP, DJe 09.03.2009 e AgRg no HC 105.357-AL, DJe 20.10.2008" (RHC 24.453-SP, 6.ª T., rel. Og Fernandes, 07.05.2009, v.u.); "Demonstrando o magistrado de forma efetiva a circunstância concreta ensejadora da custódia cautelar, consistente na possibilidade de a quadrilha em que, supostamente se inserem os pacientes, vir a cometer novos delitos, resta suficientemente justificada e fundamentada a imposição do encarceramento provisório como forma de garantir a ordem pública" (HC 30.236-RJ, 5.ª T., rel. Félix Fischer, 17.02.2004, v.u., DJ 22.03.2004, p. 335); TJSP: "A periculosidade do réu evidenciada pelas circunstâncias em que o crime foi cometido basta, por si só, para embasar a custódia cautelar no resguardo da ordem pública, sendo irrelevante a primariedade, os bons antecedentes e a residência fixa" (HC 412.323-3/4, São José do Rio Preto, 3.ª C. Extraordinária, rel. Marcos Zamazzi, 13.03.2003, v.u., JUBI 82/03). Em suma, extrai-se da jurisprudência o seguinte conjunto de causas viáveis para autorizar a prisão preventiva, com base na garantia da ordem pública: a) gravidade concreta do crime; b) envolvimento com o crime organizado; c) reincidência ou maus antecedentes do agente e periculosidade; d) particular e anormal modo de execução do delito; e) repercussão efetiva em sociedade, gerando real clamor público. O ideal é a associação de, pelo menos, dois desses fatores."*

*(Nucci, Guilherme de Souza: Manual de Processo Penal. 14.ª ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014, pp. 629-630).*

Note-se, portanto, que Nucci sintetiza cinco variáveis que, combinando-se pelo menos duas, poderiam ensejar um risco considerável à ordem pública e legitimar a manutenção da prisão preventiva, quais sejam: a) gravidade concreta do crime; b) envolvimento com o crime organizado; c) reincidência ou maus antecedentes do agente e periculosidade; d) particular e anormal modo de execução do delito; e) repercussão efetiva em sociedade, gerando real clamor público.

In casu, o paciente foi preso em flagrante por ter, em 01/06/2020, sido surpreendido transportando cerca de 325.000 (trezentos e vinte e cinco mil) maços de cigarros de origem paraguaia desacompanhados de documentação legal.

Por outro lado, consoante a decisão impugnada, DENNER está sendo investigado no bojo dos autos n. 5015680-07.2018.404.7001 (IPL 0515/2018), pela prática de crime de contrabando, por ter sido preso, em 29/09/2018, junto com outros dois indivíduos.

Verifica-se, outrossim, que, além da gravidade concreta da conduta, pela grande quantidade de cigarros transportados, há indícios de reiteração delitiva, a denotar risco à garantia da ordem pública, o que justifica a manutenção da custódia cautelar.

Abaixo, precedentes do Superior Tribunal de Justiça corroborando a manutenção da prisão preventiva em caso de reiteração delitiva:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. CONTRABANDO. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INDÍCIOS DE ENVOLVIMENTO DO PACIENTE COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício.

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida construtiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

III - Na hipótese, a eg. Corte de origem entendeu que a grande quantidade de cigarros estrangeiros apreendida com o paciente – 210 caixas, com 105.000 maços e 180 caixas, com 90.000 maços -, em duas oportunidades diferentes, em um curto espaço de tempo, são indícios relevantes do seu envolvimento com organização criminosa voltada para o contrabando. De acordo com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública (precedentes).

IV - Ademais, o paciente teria, em tese, cometido o delito quando ainda gozava do benefício da liberdade provisória, aplicado no bojo de outro procedimento investigativo pelo mesmo delito, havendo risco concreto de reiteração delitiva.

Habeas corpus não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, HC 389714/RS, Relator(a) Ministro FELIX FISCHER (1109), DJe 02/05/2017)

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. REITERAÇÃO DELITIVA. 1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração do que consiste o periculum libertatis. 2. No caso, a prisão preventiva está justificada, pois a decisão que a impôs fez referência às circunstâncias em que efetuada a prisão do paciente, notadamente a grande quantidade de droga apreendida em seu poder (cerca de um quilo de maconha). Além disso, há a referência ao fato de ostentar antecedente criminal. Dessarte, evidenciada a sua periculosidade e a necessidade da segregação como forma de acautelar a ordem pública. 3. Ordem denegada."

(HC 201702061533, ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:09/10/2017 ..DTPB:.)

É de se notar que o Ministério Público Federal, em sua manifestação (ID 134535131 – pag. 20), notícia que a liberdade provisória anteriormente concedida a DENNER se deu por meio de arbitramento de fiança, fixada no valor de 10 (dez) mil reais.

Veja-se que, uma vez quebrada a fiança e reiterada a ação delitiva nas mesmas condições que as verificadas anteriormente, há concreto risco à garantia da ordem pública.

Nesse sentido, descumprindo abertamente a decisão judicial que lhe concedeu a liberdade provisória, novamente o paciente foi preso em flagrante supostamente na posse de cigarros de origem ilegal.

Portanto, quebrada a fiança e para a garantia da ordem pública, de rigor a manutenção da prisão do ora paciente.

Abaixo, precedente do Superior Tribunal de Justiça a respeito:

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA. SENTENÇA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUEBRA DE FIANÇA. NOVO DELITO. REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. 1. A prisão cautelar, como medida excepcional, é medida excepcional de privação de liberdade, que somente poderá ser adotada quando as circunstâncias do caso concreto, devidamente fundamentadas no art. 312 do Código de Processo Penal, demonstrarem a sua imprescindibilidade. 2. No caso presente, houve quebra de fiança, tendo sido a prisão cautelar decretada e mantida especialmente para a garantia da ordem pública, no intuito de cessar a reiteração delitiva. Fundamento apto a amparar a custódia cautelar. 3. Recurso em habeas corpus improvido."

(RHC 201502331076, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR - SEXTA TURMA, DJE DATA:23/02/2016 ..DTPB:.)

Com relação à pandemia do Covid 19 (Coronavírus), a decisão do Ministro Marco Aurélio de Mello, do Supremo Tribunal Federal, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347-DF foi revista pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 18/03/2020, sob o fundamento de que as medidas a serem adotadas no âmbito carcerário devem ser aquelas contidas na Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça.

Na hipótese, a previsão cabível seria aquela contida no artigo 4º da referida Recomendação:

Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I - a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II - a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III - a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.

Ainda que existisse a presença das hipóteses previstas no artigo 4º da Recomendação nº 62/2020 do CNJ, o que não é o caso, isso não impõe, automaticamente, a necessidade da revogação da prisão preventiva, até porque não foi acostada aos autos qualquer comprovação de disseminação do vírus do COVID-19 no ambiente carcerário em que está recolhido o réu ou inexistência de assistência médica e, ademais, como é de conhecimento público, a Justiça Paulista atendeu ao pedido do Ministério Público de São Paulo e suspendeu visitas nas unidades do Estado de São Paulo, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde, a medida possível a toda a sociedade.

A Recomendação nº 62/2020 do CNJ tem por escopo a proteção daquele que se encontra encarcerado em virtude das circunstâncias excepcionais do momento atravessado pelo Brasil (à semelhança do que ocorre nesse momento em diversos outros Países), em razão da escalada dos casos da COVID-19, causada pelo coronavírus, cuja transmissão é facilitada pelo contato social. No caso em tela, embora o crime engendrado pelo requerente tenha sido praticado sem violência ou grave ameaça, existem elementos seguros que sinalizam a propensão à atividade ilícita e o risco concreto de que, em liberdade, volte a praticar delitos da mesma espécie, o que, decerto, foge ao intuito da Recomendação do Conselho Nacional de Justiça.

Quanto aos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal para a decretação da prisão preventiva, verifico que não houve alterações significativas em relação às condições anteriores, em que a prisão se revelou necessária com base em dados concretos colhidos no inquérito policial, não se tratando de meras ilações amparadas na gravidade do delito.

Ainda, observo que persistem os motivos que ensejaram a custódia cautelar, haja vista a ausência de alteração do quadro fático-processual desde a decretação da medida, de modo que a prisão preventiva deve ser mantida. Inaplicáveis, portanto, as medidas cautelares introduzidas pela Lei 12.403/2011.

Remanesce, assim, diante da gravidade concreta do delito, bem como do risco concreto de reiteração delitiva, a necessidade da manutenção da prisão.

Desse modo, não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado.

Ante o exposto, indefiro a medida liminar requerida.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do *decisum* se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas nº 1, 2, 3 e 6 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 313 de 19 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

P. I.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5008453-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: SIDNEI LOBO DE SOUZA  
IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO  
Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - SP334421-A  
IMPETRADO: OPERAÇÃO NEPSIS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5008453-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: SIDNEI LOBO DE SOUZA  
IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO  
Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A  
IMPETRADO: OPERAÇÃO NEPSIS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de SIDNEI LOBO DE SOUZA contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, no âmbito da denominada "Operação Nepsis" (autos nº 0002486-04.2016.403.6005), que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva distribuído sob nº 5000379-57.2020.4.03.6005.

A impetrante narra que o paciente foi preso preventivamente em 22/09/2018 por suposto envolvimento organização criminoso voltada para a prática de contrabando, tendo sido apontado nas investigações como um dos "gerentes" da suposta ORCRIM. Acrescenta que até o presente momento o feito originário não foi sentenciado.

Aduz que o pedido de revogação da prisão preventiva distribuído sob nº 5000379-57.2020.403.6005 baseou-se nas condições pessoais favoráveis e na grave pandemia (COVID-19) que vem assolando o País, bem como, na recomendação 62/2020 publicada pelo CNJ. O pleito, contudo, foi indeferido pela autoridade impetrada e contra essa decisão insurge-se a impetrante neste *writ*.

Alega que o paciente possui residência fixa e família constituída no Assentamento Savana, Lote 79, zona rural, na cidade de Japorã-MS, conforme documentos acostados; tem profissão definida como motorista de veículos pesados e agricultura e é tecnicamente primário. Ademais, os crimes que lhe são imputados não foram praticados mediante violência ou grave ameaça.

Acrescenta que "*em que pese a gravidade do crime, em tese, praticado pelo Paciente, esta decisão, data vênia, não pode ser mantida neste momento tão grave, que é de um possível colapso na saúde pública, bem como, nas unidades prisionais do país. O fato de o presídio estar tomando medidas para conter o vírus, não é motivo para manter o Paciente preso naquele local – que diga-se de passagem os presídios deste País, nada mais são do que uma bomba relógio prestes a explodir e contaminar toda unidade carcerária. E sabemos que, se esse vírus ao menos chegar dentro das unidades prisionais, podemos nos preparar para uma tragédia mundial e mortes de grandes escalas dentro das unidades prisionais. Soma-se a isso, o fato de que são evidentes os números insuficientes de médicos e enfermeiros dentro das unidades prisionais, inclusive na Unidade Prisional de Ponta Porã/MS*".

Defende o cabimento de medidas cautelares alternativas, como prisão domiciliar cumulada com tomozeira eletrônica.

Sustenta, por fim, que os corréus Ronaldo Aparecido de Oliveira e Diogo Machado dos Santos Leite foram beneficiados com a revogação da prisão cautelar em liminar concedida nos HCs Nº 5006935-48.2020.4.03.0000 e 5007111-27.2020.4.03.0000 por este E. TRF-3.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva ou a substituição da prisão cautelar por medidas cautelares, entre elas o recolhimento domiciliar cumulado com tomozeira eletrônica. No mérito, requer a concessão definitiva da ordem, confirmando-se a liminar deferida.

A autoridade impetrada prestou as informações (ID 130361427).

O pedido liminar foi deferido (ID 130451392).

Em parecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem, ou "*se entender pela revogação da prisão preventiva, 2) pelo reconhecimento de que a necessidade da revogação ordenada decorre, pura e simples, neste momento de emergência de saúde pública em razão do vírus SarsCoV-2, da imprescindibilidade de reduzir a população carcerária, em prol da preservação da saúde no estabelecimento prisional, pondo-se em liberdade, quem, em situação normal, não poderia ou deveria estar solto, com decretação, de toda forma, das cautelares diversas da custódia apenas como modo de minorar – e não neutralizar – riscos resultantes da soltura, mediante recolhimento domiciliar em tempo integral e com monitoramento eletrônico, sem prejuízo, entretanto, de restabelecimento da prisão preventiva quando, controlada a pandemia, estiver superada a situação de emergência de saúde pública*" (ID 130790864).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5008453-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: SIDNEI LOBO DE SOUZA  
IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO  
Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - SP334421-A  
IMPETRADO: OPERAÇÃO NEPSIS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de **liminar deferido** impetrado em favor de SIDNEI LOBO DE SOUZA contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, no âmbito da denominada "Operação Nepsis" (autos nº 0002486-04.2016.403.6005), que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva distribuído sob nº 5000379-57.2020.4.03.6005.

Na sessão realizada em 04.06.2020, divergi do e. Relator a fim de DENEGAR a ordem de *Habeas Corpus*.

Passo aos fundamentos do meu voto.

Extrai-se dos autos, que o paciente SIDNEI LOBO DE SOUZA é apontado pela autoridade coautora como um dos gerentes da organização criminosa voltada à internação de cigarros contrabandeados no Brasil, mediante o pagamento de vantagens indevidas a agentes públicos, com atuação na cidade de Tacuru/MS. Tais fatos seriam objeto de apuração na denominada "Operação Nepsis".

Por outro lado, a decretação da prisão preventiva do paciente foi indeferida, dentre outros motivos, em razão de *dado os indicativos de que a organização criminosa é dotada de armamentos de grosso calibre; quantidade variada de membros com funções específicas e pré-determinadas, rotas diversificadas para escoamento de contrabando e rede extensa de 'garantidores'*.

Além disso, o Juízo de origem também ressaltou que alguns dos principais líderes da organização criminosa estariam refugiados no Paraguai, país que serviria como base para o engendramento de práticas delitivas, além de constituir possível destino de fuga.

Tais circunstâncias, a meu ver, mostram-se suficientes à manutenção da custódia cautelar do paciente, eis que presentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, principalmente, a necessidade de manutenção da ordem pública, em face da acusação de fatos relacionados à cooptação de agentes públicos, bem como o perigo gerado pelo estado de liberdade do paciente, tendo em vista a possibilidade concreta de manutenção das atividades delituosas, bem como de fuga para o Paraguai.

Por outro lado, as alegações atinentes ao risco relacionado ao contágio pelo coronavírus (Covid 19) mostram-se genéricas e não estão arribadas em informações concretas acerca do estado de saúde do paciente, bem como das condições do estabelecimento prisional onde se encontra custodiado.

Ante o exposto, dirijo do e. Relator para DENEGAR a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5008453-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: SIDNEI LOBO DE SOUZA  
IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO  
Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A  
IMPETRADO: OPERAÇÃO NEPSIS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO:** Na sessão de 28 de maio de 2020, o e. Relator, Desembargador Federal José Lunardelli, **concedeu a ordem** de habeas corpus para revogar a prisão preventiva do paciente SIDNEI LOBO DE SOUZA e substituí-la por medidas cautelares.

Na ocasião, o e. Desembargador Federal Fausto De Sanctis divergiu para **denegar a ordem**. Então, pedi vista para melhor analisar alguns aspectos do caso e agora apresento meu voto.

Após examinar os autos de forma mais detida, peço vênia ao e. Relator para acompanhar a divergência e denegar a ordem de habeas corpus.

Com efeito, além dos elementos concretos trazidos no voto divergente, que demonstram a necessidade da prisão cautelar do paciente, é importante destacar a indicação de reiteração delitiva, visto que ele é acusado não só na **Operação Nepsis**, a que se refere este *writ*, mas também na **Operação Teçá**, que também trata de suposta organização criminosa voltada, notadamente, à prática do crime de contrabando de cigarros.

Assim, a prisão do paciente encontra-se justificada.

Posto isso, pedindo vênia ao e. Relator, acompanho o voto divergente e **DENEGO A ORDEM** de habeas corpus.

É o voto.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5008453-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: SIDNEI LOBO DE SOUZA  
IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO  
Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A  
IMPETRADO: OPERAÇÃO NEPSIS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

O paciente SIDNEI LOBO DE SOUZA foi preso preventivamente por força de decisão proferida no bojo da operação policial denominada “NEPSIS”, instaurada para investigar um suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado do Mato Grosso do Sul (em especial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros.

Consta que o procedimento investigatório (IPL 254/2016) teve início a partir de depoimento prestado na sede da Corregedoria Regional da PRF, noticiando um possível acerto de propina, para que policiais deixassem de fiscalizar o escoamento de cigarros contrabandeados na rota do Posto da Polícia Rodoviária Federal de Guia Lopes da Laguna/MS.

Apurou-se que a organização criminosa supostamente liderada por Angelo Guimarães Ballerini (vulgo Alemão), Carlos Alexandre Gouveia (vulgo Kandu), Valdenir Pereira dos Santos (vulgo Perna) e Fábio Costa (vulgo Pingo) teria criado “corredores logísticos de passagem” em rotas por ele delimitadas nas rodovias do Estado do Mato Grosso do Sul, com a finalidade de assegurar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados, contando com uma complexa estrutura.

As posições na referida organização criminosa seriam assim divididas: patrões, gerentes de logística, policiais garantidores-pagadores, policiais garantidores, gerentes auxiliares, bateadores, motoristas e olheiros.

A decretação da prisão preventiva baseou-se notadamente em elementos colhidos nas interceptações telefônicas autorizadas nos autos nº 0002486-04.2016.403.6005.

Especificamente em relação ao paciente SIDNEI LOBO DE SOUZA, a decisão foi assim fundamentada:

*“[...] Foi identificado como um dos prováveis gerentes da ORCRIM, atuante na região de Tacuru/MS. O alvo pode ser apontado como o contrabandista de acunha ‘lobo’ após fazer uso do aparelho telefônico que seria empregado na atividade criminosa para conversar com uma mulher - possivelmente a sua esposa/companheira Lucimar dos Santos de Braz.*

*O alvo Sidnei Lobo de Souza foi flagrado em atos relativos à prática criminosa durante o 4º ciclo de contrabando. Em diálogo ocorrido em 05.10.17, conversa com um olheiro não identificado e o orienta a prestar atenção ao fluxo da estrada. Posteriormente, questiona o olheiro se eventuais viaturas policiais haviam ancorado no local (fl. 481/482 da representação).*

*Naquele mesmo dia (05.10.17), Sidnei Lobo de Souza demonstraria a sua possível proximidade com a força policial do local que exerceria a supervisão. Segundo relato do investigado, após identificar uma viatura da polícia civil circulando com as luzes de identificação acesas - causando furor entre os contrabandistas -, lobo teria se dirigido aos agentes para solicitar que as luzes fossem desligadas (fls. 482/483 da representação).*

*Em novo diálogo ocorrido em 06.10.2017, Sidnei Lobo de Souza diz a um olheiro que ainda passariam veículos pertencentes à organização naquele trecho e que ele (olheiro) deveria avisar assim que os carros passassem pelo local (fls. 483 da representação).*

*Tais subsídios configuram suficiente prova de materialidade e indícios de autoria delitiva. Por sua vez, os crimes imputados ao alvo (organização criminosa e contrabando) detém pena máxima superior a 4 anos, o que atende ao requisito do art. 313, I do CPP.*

*Quanto ao periculum libertatis, a prisão preventiva se faz necessária para a garantia da ordem pública, ante o risco de reiteração criminosa, considerando que o investigado supostamente integra organização criminosa especializada no contrabando de cigarros, atuante até os dias de hoje. Logo, a medida restritiva é imprescindível para cessar a prática criminosa.*

*Os crimes, ainda, possuem gravidade em concreto, dado os indicativos de que a organização criminosa é dotada de armamentos de grosso calibre; quantidade variada de membros com funções específicas e pré-determinadas, rotas diversificadas para escoamento de contrabando e rede extensa de ‘garantidores’.*

*O encarceramento provisório também é essencial por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, haja vista que a organização criminosa possui atuação e base operacional no Paraguai, o que pode ser um facilitador para fuga àquele país. Diante das circunstâncias específicas do caso concreto, as medidas cautelares diversas da prisão não se revelam adequadas, pois não conseguirão garantir, a contento, a cessação das ações criminosas nem impedir eventual atuação do investigado para embarcar a continuidade das investigações”.*

O pedido de revogação da prisão preventiva distribuído sob nº 5000379-57.2020.4.03.6005 foi indeferido pelos seguintes fundamentos:

*Diz o artigo 312 do Código de Processo Penal que deverá o juiz conceder a liberdade provisória, quando não estiverem presentes os elementos do suporte fático da prisão preventiva, impondo-se as medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP, se for o caso. A prisão cautelar só pode ser mantida se for demonstrada, objetivamente, a indispensabilidade da segregação. A prisão preventiva dos requerentes foi decretada nos autos 0002486-04.2016.4.03.6005 e os mandados de prisão foram cumpridos em 22.09.2018. Na ocasião, este juízo embasou a ordem pelo fato de ambos serem identificados como “gerentes” na estrutura da organização criminosa (explicada com detalhes na ação penal 0002485-19.2016.403.6005), tendo as seguintes atribuições: recrutar, demitir, repreender e pagar os “olheiros”; coordenar o suporte logístico de olheiros e motoristas em uma região; organizar o transporte para a carga que foi determinada; e manter o contato com os garantidores-pagadores. Apurou-se que CLEVERTON atuava no corredor logístico da região de Paranaíba/MS; APARECIDO atuava no corredor logístico da região de Brasília/MS e SIDNEI atuava no corredor logístico da região de Tacuru/MS. Diante dos fatos, foi decretada a prisão preventiva, para a garantia da ordem pública e da aplicação da Lei Penal. Os fundamentos que embasaram o decreto prisional persistem até o momento. A gravidade em concreto do delito é demonstrada pela enorme quantidade de cigarros que a organização importou ilegalmente, inserindo o produto contrabandeado no mercado nacional, causando enorme prejuízo aos cofres públicos, ao deixar de recolher os tributos devidos, além de - em tese - ameaçar a saúde pública, ao inserir no mercado os cigarros sem a liberação da autoridade sanitária responsável pelo controle de qualidade dos produtos. A jurisprudência é uníssona quanto à viabilização de decretação de prisão preventiva, na hipótese em que evidenciada a gravidade em concreto dos delitos investigados, a fim de resguardar a ordem pública. A propósito: [...] A prisão preventiva também se justifica, por ora, para assegurar a aplicação da lei penal. Não há como ignorar que esta região se localiza na fronteira seca com o Paraguai, com fácil acesso àquele País, o que pode ser um facilitador de fuga; esclareça-se que parte da operação da organização inicia-se no país vizinho; além disso, sabe-se que parte dos integrantes da organização se refugiaram no Paraguai após a decretação das suas prisões preventivas, situação que poderia se repetir com os requerentes. Reforço, grande parte da estrutura da organização está sediada no país vizinho, logo, não é absurdo imaginar que os investigados poderiam fugir para o país vizinho, para se furtarem à aplicação das leis brasileiras. Acrescento que em decisão recente a Primeira Turma do próprio Supremo Tribunal Federal revogou a liminar concedida aos requerentes e determinou o retorno destes à prisão, logo, entende-se que os fundamentos empregados por este juízo para decretar a prisão preventiva ainda se encontram presentes, ou seja, não houve qualquer alteração fática apta a alterar as decisões proferidas, nas quais foi reconhecida a necessidade de manutenção do cárcere cautelar ante a gravidade em concreto do crime supostamente cometido, para evitar a perpetuação da prática delitiva e para assegurar a garantia da aplicação da lei penal. Sobre o tema recentemente o próprio Tribunal Regional Federal da 3ª Região se manifestou para manutenção dos requisitos da prisão preventiva: [...] Acerca da alegação de que a pandemia do COVID-19 faz com que seja necessária a revogação da prisão cautelar, acolho a manifestação do MPF para afastar o argumento do requerente. Com efeito, houve apenas uma recomendação do CNJ, para que os magistrados avaliem a necessidade da manutenção da prisão preventiva, sem qualquer caráter vinculante, vez que o plenário do STF (ADPF 347/TPI-DF, em 18/03/2020) firmou o entendimento de que as diretrizes para os presídios estabelecidas de forma conjunta pelos Ministérios da Saúde e da Justiça e Segurança Pública são suficientes para evitar a contaminação de presos pelo Novo Coronavírus. Acrescente-se que este Juízo requereu informações acerca da situação da pandemia de coronavírus ao Presídio de Segurança Máxima de Ponta Porã - local onde os requerentes se encontram recolhido -, no sentido de haver suspeitas e/ou casos confirmados, como também possibilidade de isolamento de infectados, a fim de embasar decisões de eventuais pedidos de liberdade provisória fundamentados no risco da pandemia. Em resposta, no dia 30.03.2020 o Diretor do Estabelecimento Penal Ricardo Brandão encaminhou a este Juízo o ofício 3/UPRB/AGEPEN/2020, e relatou: “temos adotados diversos procedimentos para que haja minimização da possibilidade de entrada do COVID-19 em nossa Unidade. Dentre as medidas adotadas temos como por exemplo, a instalação de lavatórios na parte frontal e interna, higienização dos calçados na entrada, uso obrigatório de máscara tanto por servidores quanto para internos que circulam, bem como para qualquer pessoa que necessite adentrar na unidade, uso constante de álcool em gel por todos que circulam a unidade, limitação de atendimento de advogados, e mesmo que necessitem atender, somente com máscara e luvas e a uma distância de 2 metros nos parlamentos, suspensão das visitas de internos com limitação de entrada de pertences, dentre outros. Ressaltamos que, temos recebido apoio das 1ª e 2ª Varas Penais Estaduais desta Comarca, bem como da Vara de Execução Penal do Interior, em relação a limitação da entrada de internos e flexibilização na saída daqueles que se encontram no grupo de risco, cada qual com regras próprias, baseadas nas recomendações do Conselho Nacional de Justiça. Outrossim, informamos ainda para conhecimento e providências que V.Ex.ª julgar necessárias, que não há casos suspeitos na unidade, tampouco infectados, porém é prudente salientar que a inclusão de novos internos nesta unidade torna-se um risco, pois é a maior porta de entrada para a proliferação do COVID-19.” Por fim, merece destaque o fato de que nenhum dos requerentes encontra-se no chamado grupo de risco, o que acarretaria a necessidade de cuidados especiais na prevenção do contágio, pois nestes casos, o potencial de danos causados pelo vírus é maior, quando comparado a pessoas saudáveis, sem qualquer comorbidade, situação em que se encontram os requerentes. Deste modo, ao menos neste momento, não há risco evidente à integridade física dos requerentes, que torne necessária a revogação da prisão, vez que o estabelecimento penitenciário desta cidade aparentemente se encontra em boas condições de higiene e tem adotado os procedimentos necessários a impedir a propagação do vírus entre os detentos. Quanto à impossibilidade de aplicação das medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal, tendo em conta o binômio adequação e proporcionalidade, não se torna possível a decretação das medidas cautelares diferentes da prisão, uma vez que a preventiva é a única medida capaz de afastar eventual risco provocado pela liberdade do suposto sujeito delitivo. Ante o exposto, por não vislumbrar alteração dos pressupostos fáticos que ensejaram o decreto de prisão preventiva, REJEITO o pedido dos requerentes.*

Contra essa decisão insurge-se a impetrante neste habeas corpus.

É certo que esta Corte já apreciou em sede *habeas corpus* definitivamente julgado a legalidade da prisão preventiva do Paciente (HC nº 5029144-79.2018.4.03.0000), que, naquela oportunidade, revelou-se necessária como forma de garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

Todavia, diante do atual panorama fático-processual e levando em considerações as condições pessoais do paciente, entendo que a prisão preventiva não se faz mais necessária, ante a suficiência de medidas cautelares alternativas para a garantia da ordem pública bem como para assegurar a aplicação da lei penal.

Depreende-se dos presentes autos que SIDNEI LOBO DE SOUZA, identificado como “Lobo” nas interceptações telefônicas, seria um dos “gerentes” da organização criminosa, responsável pela coordenação de motoristas e olheiros na região de Tacuru/MS, que estava sob sua supervisão.

Há, portanto, indícios suficientes de autoria em relação ao paciente e prova da materialidade delitiva, estando presente o *fumus comissi delicti*.

No tocante ao *periculum libertatis*, a prisão preventiva foi decretada como forma de garantir a ordem pública, dada a gravidade da conduta e a fim de evitar a reiteração delitiva, bem como para assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução.

Diante das peculiaridades do caso concreto, entendo que, não obstante a gravidade da conduta e o risco de reiteração delitiva, as medidas cautelares alternativas relevam-se adequadas e suficientes para neutralizar o *periculum libertatis*.

Os crimes imputados ao paciente não foram praticados mediante violência ou grave ameaça contra a pessoa, além do que, Sidnei não foi apontado como um suposto “patrão” da organização criminosa, de modo que, embora sua atuação não possa ser considerada irrelevante no contexto das atividades criminosas exercidas pelo grupo, também não se evidenciou o exercício de liderança.

Ressalte-se que a instrução criminal está encerrada, não subsistindo a necessidade de manutenção da prisão preventiva para garantia da instrução criminal.

Não se pode deixar de lado, também, o longo período de tramitação da ação penal originária. Muito embora a demora tenha sido justificada pela complexidade do feito e, até mesmo, pelos inúmeros pleitos realizados pela defesa dos réus, o fato é que o tempo de encarceramento (desde setembro/2018) serviu para obstar a continuidade das atividades ilícitas, ressaltando-se, ademais, que o paciente encontra-se em liberdade há aproximadamente cinco meses, por força de decisão liminar proferida pelo Colendo STF nos autos do HC 178.472 (revogada em fevereiro/2020), sem que se tenha notícias de qualquer envolvimento em atividades de contrabando.

Nesse particular, importante salientar que a decisão liminar proferida pelo Supremo Tribunal Federal foi revogada, o que ensejou a expedição de mandado de prisão a fim de restabelecer a custódia cautelar do paciente. Todavia, conforme as informações prestadas pela autoridade impetrada, o mandado ainda não foi cumprido. Ou seja, o paciente não ostenta o *status* de foragido (ID 130361427).

Pelos elementos que constam dos autos, o paciente não possui condenação criminal definitiva e reside no município de Japorá/MS (ID 129771674). Em relação ao exercício de ocupação lícita, foi trazida aos autos uma proposta de emprego (ID 129771675).

O cenário fático-processual recomenda, portanto, a aplicação de medidas cautelares, que se revelam capazes de garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

Importante ressaltar que a prisão preventiva só deverá ser decretada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, em observância aos postulados do princípio da proporcionalidade, a partir da análise de seus subprincípios: adequação e necessidade.

Neste diapasão, em que pese a gravidade concreta da conduta, evidenciada pela dimensão da organização criminosa da qual o paciente, em tese, faz parte e as diversas práticas de contrabando no período das investigações, as medidas cautelares alternativas se mostram adequadas e suficientes, impondo-se a revogação da prisão preventiva.

Quanto à natureza das medidas cautelares a serem impostas, deve-se levar em conta a sua efetividade e pertinência no caso concreto.

Considerando o local de residência do paciente e, principalmente, tendo em vista que grande parte das atividades da organização criminosa eram realizadas no Paraguai, onde foram descobertas bases operacionais, reputo cabível a medida cautelar consistente em recolhimento domiciliar em período integral. A propósito, “por força do poder geral de cautela, de forma excepcional e motivada, não há óbice ao magistrado impor ao investigado ou acusado medida cautelar atípica, a fim de evitar a prisão preventiva, isto é, mesmo que não conste literalmente do rol positivado no art. 319 do CPP, o alcance das hipóteses típicas pode ser ampliado para, observados os ditames do art. 282 do CPP, aplicar medida restritiva adequada e necessária à espécie ou, ainda, pode ser aplicada medida prevista em outra norma do ordenamento.” (STJ, 6ª Turma, HC 469.453/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 01/10/2019).

Ademais, caso haja viabilidade operacional, determino, ainda, a monitoração eletrônica, com fundamento no art. 319, IX do CPP. Na hipótese de obstáculo à implementação da tornozeleira eletrônica, devem ser mantidas apenas as demais medidas cautelares ora aplicadas.

Acrescente-se que as circunstâncias excepcionais do momento atravessado pelo Brasil (à semelhança do que ocorre nesse momento em diversos outros Países), em razão da escalada dos casos da COVID-19, causada pelo coronavírus, cuja transmissão é facilitada pelo contato social, reforçam a necessidade e a adequação de medidas cautelares alternativas, devendo o paciente permanecer em recolhimento domiciliar em período integral com monitoração eletrônica, caso essa última medida seja possível. Apenas para que não reste dúvida, a substituição da custódia preventiva por medidas cautelares está devidamente justificada pelo atual panorama fático processual, considerando o encerramento da instrução criminal, a ausência de risco concreto de perpetuação das práticas delitivas e a suficiência das medidas cautelares para assegurar a futura aplicação da lei penal, tudo isso aliado às condições subjetivas do paciente. Conseqüentemente, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, no caso concreto, está em harmonia com a atual necessidade de adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19, embora esse não seja o fundamento isolado para revogação da prisão preventiva.

Com efeito, ao menos por ora, tais medidas cautelares mostram-se melhor alternativa à prisão preventiva do paciente.

Caso as medidas alternativas sejam insuficientes, ou, no caso de descumprimento das obrigações impostas, o Juízo poderá novamente decretar a prisão, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Pelo exposto, concedo a ordem para revogar a prisão preventiva de SIDNEI LOBO DE SOUZA e substituí-la por medidas cautelares, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de contramandado de prisão ou alvará de soltura clausulado em favor do paciente (caso esteja preso em razão do feito originário), mediante a assinatura de termo de compromisso:

1. Recolhimento do paciente em sua residência em período integral, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial, cumulada com monitoração eletrônica, nos termos do art. 319, IX do CPP, desde que a implementação da tornozeleira eletrônica seja possível jurídica e operacionalmente, sendo que a fiscalização dessas medidas poderá ser realizada pelo Juízo da Comarca em que reside o paciente mediante expedição de carta precatória;

2. Comparecimento a todos os atos do processo.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do *decisum* se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas nº 1, 2 e 3 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 313 de 19 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

É o voto.

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO NEPSIS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONTRABANDO. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. INDEFERIDO. MEMBRO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERIGO GERADO PELO ESTADO DE LIBERDADE DO PACIENTE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.**

O paciente é apontado pela autoridade coautora como um dos gerentes da organização criminosa voltada à intermediação de cigarros contrabandeados no Brasil, mediante o pagamento de vantagens indevidas a agentes públicos, com atuação na cidade de Tacuru/MS. Tais fatos seriam objeto de apuração na denominada “Operação Nepsis”.

A decretação da prisão preventiva do paciente foi indeferida, dentre outros motivos, em razão de *dado os indicativos de que a organização criminosa é dotada de armamentos de grosso calibre; quantidade variada de membros com funções específicas e pré-determinadas, rotas diversificadas para escoamento de contrabando e rede extensa de ‘garantidores’.*

Além disso, o Juízo de origem também ressaltou que alguns dos principais líderes da organização criminosa estariam refugiados no Paraguai, país que serviria como base para o engendramento de práticas delitivas, além de constituir possível destino de fuga.

Tais circunstâncias, mostram-se suficientes à manutenção da custódia cautelar do paciente, eis que presentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, principalmente, a necessidade de manutenção da ordem pública, em face da acusação de fatos relacionados à cooptação de agentes públicos, bem como o perigo gerado pelo estado de liberdade do paciente, tendo em vista a possibilidade concreta de manutenção das atividades delituosas, bem como de fuga para o Paraguai.

As alegações atinentes ao risco relacionado ao contágio pelo coronavírus (Covid 19) mostram-se genéricas e não estão arrimadas em informações concretas acerca do estado de saúde do paciente, bem como das condições do estabelecimento prisional onde se encontra custodiado.

Faz-se importante destacar a indicação de reiteração delitiva, visto que ele é acusado não só na **Operação Nepsis**, a que se refere este *writ*, mas também na **Operação Teçá**, que também trata de suposta organização criminosa voltada, notadamente, à prática do crime de contrabando de cigarros.

Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo no julgamento do feito, após o voto vista do Des. Fed. Nino Toldo, NO SENTIDO DE DIVERGIR DO VOTO do Des. Fed. Relator, foi proclamado o seguinte resultado: A Décima Primeira Turma, POR MAIORIA, DECIDIU DENEGAR a ordem de Habeas Corpus, nos termos do VOTO DIVERGENTE DO DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS, COM QUEM VOTOU O DES. FED. NINO TOLDO, VENCIDO O DES. FED. RELATOR que concedia a ordem para revogar a prisão preventiva de SIDNEI LOBO DE SOUZA e a substitua por medidas cautelares. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007395-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: JOSE CARLOS GUIMARAES BALLERINI

IMPETRANTE: BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE AYGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR - SP112111-A, MARIVALDO COAN - MS8664-A, BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO - DF45095-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007395-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: JOSE CARLOS GUIMARAES BALLERINI

IMPETRANTE: BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE AYGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR - SP112111-A, MARIVALDO COAN - MS8664-A, BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO - DF45095-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI, contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porá/MS, no âmbito da denominada "Operação Nepsis" (autos nº 0002486-04.2016.403.6005), consistente no indeferimento do pedido de revogação da prisão preventiva (autos nº 5000342-30.2020.4.03.6005).

Os impetrantes relatam que o paciente foi preso preventivamente no bojo da "Operação Nepsis", que foi desencadeada pela Polícia Federal para apurar suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado do Mato Grosso do Sul, visando à facilitação de contrabando.

Narram que a prisão preventiva foi decretada para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal. O paciente foi denunciado pela suposta prática dos crimes de contrabando e organização criminosa e a ação penal originária encontra-se na fase do art. 402 do CPP.

Prosseguem relatando que "o paciente impetrou *habeas corpus* junto ao Tribunal Regional Federal da Segunda Região, cuja ordem foi denegada; no Superior Tribunal de Justiça, que não conheceu o pleito e posteriormente no Supremo Tribunal Federal, momento em que teve liminar deferida nos autos do *habeas corpus* nº 174.197/MS, em 15 de agosto de 2019 (DOC. 4). Neste interim, embora em 15 de outubro de 2019, a egrégia Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal não tenha conhecido a impetração, em 11 de dezembro de 2019 o ora requerente obteve nova liminar; desta vez nos autos do *habeas corpus* nº 178.839/MS, que vigorou até 18 de fevereiro de 2020 (DOC. 5), oportunidade em que o remédio também não foi conhecido. Portanto, o ora postulante está em liberdade há quase 7 (sete) meses".

O pedido de liberdade provisória, distribuído sob nº 5000342-30.2020.4.03.6005 foi indeferido e contra essa decisão insurgem-se os impetrantes neste *writ*.

Aduzem que a decisão ora atacada considerou o fato de o paciente ser irmão do suposto líder da organização criminosa para manter a prisão preventiva, sem que tenha sido ponderada a efetiva participação do paciente. Acrescentam que o Juízo impetrado não apontou elementos concretos que evidenciarão a suposta posição relevante do paciente dentro da organização criminosa, valendo-se apenas de argumentos genéricos para embasar a manutenção da custódia cautelar.

Argumentam que o paciente encontra-se em liberdade há mais de 7 meses, por força de decisão liminar proferida pelo STF, e durante esse período "não houve qualquer sinalização de supostas atividades ilícitas praticadas pelo mesmo ou pela chamada organização criminosa", ou seja, não subsiste o *periculum libertatis*.

Ressaltam que o paciente é primário, tem bons antecedentes, trabalho lícito, residência fixa e os delitos que lhe são imputados não foram cometidos com violência ou grave ameaça.

Aduzem que a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça dispõe sobre a revisão de prisões preventivas como medida de prevenção à disseminação do coronavírus.

Argumentam que "se sua prisão não seria recomendável em condições normais, imagina-se diante da COVID-19, que pode desaguar na possibilidade de (i) estar contaminado pela doença e fazê-la chegar ao presídio, (ii) ser contaminado dentro do próprio presídio e (iii) não cuidar de si e de sua família, mediante quarentena, assegurando mantimentos, remédios e todas as medidas, preventivas que necessitam ser tomadas que, sabe-se, não são de baixo custo, sobretudo pela elevação do custo de medicamentos e até mesmo de alimentação".

Defendem a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.

Pedem, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, expedindo-se alvará de soltura. Subsidiariamente, pleiteiam a imposição de medidas cautelares diversas da prisão. No mérito, pedem a concessão definitiva da ordem.

A autoridade impetrada prestou as informações (ID 129173394).

O pedido liminar foi deferido (ID 129648317).

Em parecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem, ou "se entender pela revogação da prisão preventiva, pelo reconhecimento de que a necessidade da revogação ordenada decorre, pura e simples, neste momento de emergência de saúde pública em razão do vírus *SarsCoV-2*, da imprescindibilidade de reduzir a população carcerária, em prol da preservação da saúde no estabelecimento prisional, pondo-se em liberdade, quem, em situação normal, não poderia ou deveria estar solto, com decretação, de toda forma, das cautelares diversas da custódia apenas como modo de minorar – e não neutralizar – riscos resultantes da soltura, mediante recolhimento domiciliar em tempo integral e com monitoramento eletrônico, sem prejuízo, entretanto, de revigoramento da prisão preventiva quando, controlada a pandemia, estiver superada a situação de emergência de saúde pública" (ID 129768756).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007395-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: JOSE CARLOS GUIMARAES BALLERINI

IMPETRANTE: BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE AYGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR - SP112111-A, MARIVALDO COAN - MS8664-A, BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO - DF45095-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de **liminar deferido**, impetrado em favor de JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI, contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porá/MS, no âmbito da denominada "Operação Nepsis" (autos nº 0002486-04.2016.403.6005), consistente no indeferimento do pedido de revogação da prisão preventiva (autos nº 5000342-30.2020.4.03.6005).

Na sessão realizada em 04.06.2020, divergi do e. Relator a fim de DENEGAR a ordem de *Habeas Corpus*.

Passo aos fundamentos do meu voto.

O paciente JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI é apontado pela autoridade coautora como um dos principais gerentes da organização criminosa voltada à internação de cigarros contrabandeados no Brasil, mediante o pagamento de vantagens indevidas a agentes públicos, sendo que seu irmão Ângelo Guimarães Ballerini (vulgo Alemão) seria um dos líderes da organização criminosa. Tais fatos seriam objeto de apuração na denominada "Operação Nepsis".

Por outro lado, a decretação da prisão preventiva do paciente foi deferida, dentre outros motivos, em razão de *dado os indicativos de que a organização criminosa é dotada de armamentos de grosso calibre; quantidade variada de membros com funções específicas e pré-determinadas, rotas diversificadas para escoamento de contrabando e rede extensa de 'garantidores'*.

Além disso, o Juízo de origem também ressaltou que alguns dos principais líderes da organização criminosa estariam refugiados no Paraguai, país que serviria como base para o engendramento de práticas delitivas, além de constituir possível destino de fuga.

Tais circunstâncias, a meu ver, mostram-se suficientes à manutenção da custódia cautelar do paciente, eis que presentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, principalmente, a necessidade de manutenção da ordem pública, em face da acusação de fatos relacionados à cooptação de agentes públicos, bem como o perigo gerado pelo estado de liberdade do paciente, tendo em vista a possibilidade concreta de manutenção das atividades delituosas, bem como de fuga para o Paraguai.

Lado outro, as alegações atinentes ao risco relacionado ao contágio pelo coronavírus (Covid 19) mostram-se genéricas e não estão arrimadas em informações concretas acerca do estado de saúde do paciente, bem como das condições do estabelecimento prisional onde se encontra custodiado.

Ante o exposto, divirjo do e. Relator para DENEGAR a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007395-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: JOSE CARLOS GUIMARAES BALLERINI

IMPETRANTE: BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE AYGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR - SP112111-A, MARIVALDO COAN - MS8664-A, BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO - DF45095-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO: Na sessão de 28 de maio de 2020, o e. Relator, Desembargador Federal José Lunardelli, **concedeu a ordem** de habeas corpus para revogar a prisão preventiva do paciente JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI e substitui-la por medidas cautelares.

Na ocasião, o e. Desembargador Federal Fausto De Sanctis divergiu para **denegar a ordem**. Então, pedi vista para melhor analisar alguns aspectos do caso e agora apresento meu voto.

Após examinar os autos de forma mais detida, peço vênia ao e. Relator para acompanhar a divergência e denegar a ordem de habeas corpus.

Com efeito, além dos elementos concretos trazidos no voto divergente, que demonstram a necessidade da prisão cautelar do paciente, é importante destacar que, segundo o juízo impetrado, há indicativo de que ele ocuparia posição de destaque na suposta organização criminosa, como se nota nos seguintes trechos da decisão ID 128599402:

*Como consignado na decisão que decretou a medida cautelar, o requerente é apontado, em tese, como um dos 'gerentes' de organização criminosa estruturada para a importação de cigarros estrangeiros ao território nacional, mediante pagamento de vantagens indevidas a agentes públicos. Pelos elementos informativos colhidos, verifica-se que o requerente, em tese, ocupa posição relevante dentro da organização criminosa, até por sua condição de irmão de um dos apontados líderes do grupo ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI. Neste sentido, há vários elementos a demonstrar que o requerente, em tese, atua na coordenação logística do esquema, realizando a interlocução entre os seus líderes e os demais componentes do grupo, assim como na cooptação de agentes públicos, principalmente policiais, com o propósito de favorecer à introdução de cartetas de cigarro provenientes do Paraguai, em desacordo com a determinação legal.*

Assim, a prisão do paciente encontra-se justificada.

Posto isso, pedindo vênia ao e. Relator, acompanho o voto divergente e **DENEGO A ORDEM** de habeas corpus.

É o voto.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007395-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: JOSE CARLOS GUIMARAES BALLERINI

IMPETRANTE: BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE AYGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR - SP112111-A, MARIVALDO COAN - MS8664-A, BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO - DF45095-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

O paciente JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI foi preso preventivamente por força de decisão proferida no bojo da operação policial denominada “NEPSIS”, instaurada para investigar um suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado do Mato Grosso do Sul (emespecial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros.

Consta que o procedimento investigatório (IPL 254/2016) teve início a partir de depoimento prestado na sede da Corregedoria Regional da PRF, noticiando um possível acerto de propina, para que policiais deixassem de fiscalizar o escoamento de cigarros contrabandeados na rota do Posto da Polícia Rodoviária Federal de Guia Lopes da Laguna/MS.

Apurou-se que a organização criminosa supostamente liderada por Angelo Guimarães Ballerini (vulgo Alemão), Carlos Alexandre Gouveia (vulgo Kandu), Valdenir Pereira dos Santos (vulgo Perna) e Fábio Costa (vulgo Pingo) teria criado “corredores logísticos de passagem” em rotas por ele delimitadas nas rodovias do Estado do Mato Grosso do Sul, com a finalidade de assegurar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados, contando com uma complexa estrutura.

As posições na referida organização criminosa seriam assim divididas: patrões, gerentes de logística, policiais garantidores-pagadores, policiais garantidores, gerentes auxiliares, batedores, motoristas e olheiros.

A decretação da prisão preventiva baseou-se notadamente em elementos colhidos nas interceptações telefônicas autorizadas nos autos nº 0002486-04.2016.403.6005.

Especificamente em relação ao paciente JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI a decisão foi assim fundamentada:

*[...] É tido como um dos prováveis gerentes mais importantes da ORCRIM, sendo identificado como irmão de ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (vulgo ALEMÃO). Em tese é um dos principais responsáveis pela negociação coletiva de acerto de propinas envolvendo policiais lotados em Bataguassu/MS, com colaboração do policial civil ÉLCIO ALVES COSTA – provavelmente incumbido de realizar a interlocução entre a ORCRIM e as forças policiais.*

*As trocas de mensagens entre JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI e ÉLCIO ALVES – realizadas em 18.02.2017 –, em tese, corroboram está afirmativa. Na oportunidade, os investigados conversam sobre o investigador ROQUE – que estaria causando problemas a ORCRIM – e discutem sobre o pagamento de propina aos policiais civis de Santa Rita do Pardo/MS (fl. 238 da representação).*

*Em outros diálogos, é possível extrair indicativos sobre a coordenação realizada pelo suspeito em relação aos motoristas, olheiros e batedores atuantes em seu trecho de supervisão (fls. 239/245 da representação). Exemplo disso é a conversa realizada entre JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI e FABIO GARCETE em 06.10.2017 em que o suspeito relata a apreensão de suas carretas com contrabando e pergunta sobre as condições de rodagem no trecho supervisionado por ‘BUGUINHO’.*

*Tais subsídios configuram suficiente prova de materialidade e indícios de autoria delitiva. Por sua vez, os crimes imputados ao alvo (organização criminosa e contrabando) detém pena máxima superior a 4 anos, o que atende ao requisito do art. 313, I do CPP.*

*Quanto ao periculum libertatis, a prisão preventiva se faz necessária para a garantia da ordem pública, ante o risco de reiteração criminosa, considerando que o investigado supostamente integra organização criminosa especializada no contrabando de cigarros, atuante até os dias de hoje. Logo, a medida restritiva é imprescindível para cessar a prática criminosa.*

*Os crimes, ainda, possuem gravidade em concreto, dado os indicativos de que a organização criminosa é dotada de armamentos de grosso calibre; quantidade variada de membros com funções específicas e pré-determinadas, rotas diversificadas para escoamento de contrabando e rede extensa de ‘garantidores’.*

*O encarceramento provisório também é essencial por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, haja vista que a organização criminosa possui atuação e base operacional no Paraguai, o que pode ser um facilitador para fuga àquele país. Diante das circunstâncias específicas do caso concreto, as medidas cautelares diversas da prisão não se revelam adequadas, pois não conseguirão garantir, a contento, a cessação das ações criminosas nem impedir eventual atuação do investigado para embarcar a continuidade das investigações”.*

O pedido de liberdade provisória distribuído sob nº 5000342-30.2020.4.03.6005 foi indeferido pelos seguintes fundamentos:

*“Não vislumbro alteração dos pressupostos fáticos que ensejaram a prisão preventiva do requerente. Como consignado na decisão que decretou a medida cautelar, o requerente é apontado, em tese, como um dos ‘gerentes’ de organização criminosa estruturada para a importação de cigarros estrangeiros ao território nacional, mediante pagamento de vantagens indevidas a agentes públicos. Pelos elementos informativos colhidos, verifica-se que o requerente, em tese, ocupa posição relevante dentro da organização criminosa, até por sua condição de irmão de um dos apontados líderes do grupo ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI. Neste sentido, há vários elementos a demonstrar que o requerente, em tese, atua na coordenação logística do esquema, realizando a interlocução entre os seus líderes e os demais componentes do grupo, assim como na cooptação de agentes públicos, principalmente policiais, com o propósito de favorecer à introdução de carretas de cigarro provenientes do Paraguai, em desacordo com a determinação legal. A decisão que decretou a prisão preventiva do requerente, nos autos nº 0002486-04.2016.403.6005, foi fundamentada nos seguintes termos: [...]”*

*Desta forma, há prova de materialidade e indícios de autoria delitiva das condutas criminosas imputadas. Outrossim, afere-se que a prisão preventiva foi decretada, entre outros argumentos, com o propósito de garantir a ordem pública, dada a necessidade de cessar as atividades ilícitas praticadas pela ORCRIM, o que é reconhecido pela jurisprudência como fundamento legítimo a medida extrema. A propósito: [...]”*

*Outrossim, nota-se que o grupo criminoso investigado é suspeito de ter movimentado altas cifras financeiras durante o período investigado, e ter montado estrutura ampla e complexa para favorecer o cometimento dos atos ilícitos, com colaboração de diversos agentes públicos, notadamente policiais.*

*Relevante apontar também que alguns dos principais líderes do grupo criminoso aparentemente remanescem refugiados no Paraguai, onde foi constatada base operacional estabelecida pela ORCRIM para tratar sobre as práticas delitivas, o que reafirma a imprescindibilidade da prisão preventiva para proteção da ordem pública, a fim de evitar a recidiva. No que se refere às disposições contidas na Recomendação CNJ nº 62/2020 e na ADPF nº 347, trata-se da mera enunciação de parâmetros que devem nortear a atuação do juiz com o propósito de prevenir e/ou minorar os riscos de propagação do coronavírus (COVID-19) no interior dos estabelecimentos carcerários, de modo a zelar pela saúde dos presos e dos agentes que atuam no local. O que deve ficar claro, entretanto, é que a aplicação destes parâmetros não deve ser dissociada da análise do caso concreto, de modo que não há imediato e insubstituível direito à concessão de liberdade provisória pelo simples fato de que o preso está submetido a um alto risco de contaminação ao coronavírus dentro do estabelecimento carcerário. A própria Recomendação CNJ nº 62/2020 bem estabelece que as medidas fixadas deverão priorizar grupos de risco, dentre os quais “idosos, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e infecções” (artigo 1º, parágrafo único, item 1). No caso dos autos, inexistem evidências de que o requerente se encontra dentro do grupo de risco. Outrossim, denota-se que estão sendo empreendidos esforços também no âmbito administrativo das unidades prisionais para a adoção de medidas de cunho preventivo ou paliativo, com o fito de evitar ou minimizar os efeitos de eventual propagação do novo coronavírus. Assim, o mero argumento de superlotação carcerária e/ou de ausência de equipe de saúde própria é insuficiente para garantir o direito de liberdade provisória do requerente, à vista da ausência de elementos concretos quanto à total inaptidão da unidade prisional para adotar providências eficazes no combate à propagação da doença. Neste ponto, ressalte-se que apesar da atual pandemia e medidas de restrições imposta à toda sociedade, as regras sociais permanecem, mormente os ditames nas matérias de direito penal e processo penal, portanto, a situação emergencial que se apresenta não implica na abertura das prisões, o Estado de Direito perdura e perdurará. De igual modo, apesar dos crimes imputados ao requerente não decorrerem de violência ou grave ameaça à pessoa, subsistem vários elementos a indicar a sua periculosidade social, assim como a imprescindibilidade do cárcere cautelar como única medida cabível para evitar a reiteração criminosa e assegurar a futura aplicação da lei penal. De outro lado, verifico que a ação penal já está em fase de alegações finais, de modo que a questão posta poderá ser reavaliada por ocasião da prolação da sentença, em juízo de cognição exauriente. Neste ponto, relevante destacar que, malgrado a suspensão dos prazos processuais até 30/04/2020 (art. 5º da Resolução 313/2020 do CNJ), este juízo tem adotado providências para dar regular impulso aos processos de natureza urgente, como é o caso dos que envolvem réus presos, de modo a não agravar a situação dos envolvidos. Por todo o exposto, por permanecerem incólumes as medidas que ensejaram o decreto de prisão preventiva, indefiro o pedido do requerente”.*

Contra essa decisão insurgem-se os impetrantes neste *habeas corpus*.

É certo que esta Corte já apreciou em sede *habeas corpus* definitivamente julgado a legalidade da prisão preventiva do Paciente (HC nº 5029073-77.2018.403.0000), que, naquela oportunidade, revelou-se necessária como forma de garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

Todavia, diante do atual panorama fático-processual e levando em considerações as condições pessoais do paciente, a prisão cautelar não mais se faz necessária.

Depreende-se dos presentes autos que José Carlos Guimarães Ballerini, identificado como “Irmão” nas interceptações telefônicas, seria um dos “gerentes” da organização criminosa liderada por seu irmão Angelo Guimarães Ballerini. O paciente seria responsável pelo aliciamento e negociação de propinas aos policiais e pela coordenação de motoristas e olheiros em trecho de rodovias sob sua supervisão.

Esses elementos constituem indícios suficientes de autoria em relação ao paciente e prova da materialidade delitiva, estando presente o *fumus commissi delicti*.

No tocante ao *periculum libertatis*, a prisão preventiva foi decretada como forma de garantir a ordem pública, a fim de evitar a reiteração delitiva, bem como para assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução.

Diante das peculiaridades do caso concreto, entendo que, não obstante a gravidade da conduta e o risco de reiteração delitiva, as medidas cautelares alternativas relevam-se adequadas e suficientes para neutralizar o *periculum libertatis*.

Os crimes imputados ao paciente não foram praticados mediante violência ou grave ameaça contra a pessoa, além do que, José Carlos não foi apontado como um suposto "patrão" da organização criminosa, de modo que, embora sua atuação não possa ser considerada irrelevante no contexto das atividades criminosas exercidas pelo grupo, também não se evidenciou o exercício de liderança. O fato de ser irmão do líder, em tese, da organização criminosa, por si só não evidencia um papel de destaque de José Carlos na execução e coordenação das atividades desempenhadas no âmbito daquela organização.

Ressalte-se que a instrução criminal está encerrada, não subsistindo a necessidade de manutenção da prisão preventiva para garantia da instrução criminal.

Não se pode deixar de lado, também, o longo período de tramitação da ação penal originária. Muito embora a demora tenha sido justificada pela complexidade do feito e, até mesmo, pelos inúmeros pleitos realizados pela defesa dos réus, o fato é que o longo tempo em que permaneceu encarcerado serviu para obstar a continuidade das atividades ilícitas, ressaltando-se, ademais, que o paciente encontra-se em liberdade há aproximadamente sete meses, por força de decisão liminar proferida pelo Colendo STF (posteriormente revogada), sem que se tenha notícias de qualquer envolvimento em atividades de contrabando.

Nesse particular, importante salientar que a decisão liminar proferida pelo Supremo Tribunal Federal foi revogada, o que ensejou a expedição de mandado de prisão a fim de reestabelecer a custódia cautelar do paciente. Todavia, conforme as informações prestadas pela autoridade impetrada, o mandado encontra-se pendente de cumprimento. Em face disso, não se pode concluir que José Carlos ostenta a condição de foragido.

Pelos elementos que constam dos autos, o paciente é primário, possui residência fixa no município de Batayporã/MS (ID 7879780), onde alega exercer a profissão de caminhoneiro. As notas fiscais apresentadas nesta impetração demonstram alegado (ID 128608938).

O cenário fático-processual recomenda, portanto, a aplicação de medidas cautelares, que se revelam capazes de garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

Importante ressaltar que a prisão preventiva só deverá ser decretada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, em observância aos postulados do princípio da proporcionalidade, a partir da análise de seus subprincípios: adequação e necessidade.

Neste diapasão, em que pese a gravidade concreta da conduta, evidenciada pela dimensão da organização criminosa da qual o paciente, em tese, faz parte e as diversas práticas de contrabando no período das investigações, as medidas cautelares alternativas se mostram adequadas e suficientes, impondo-se a revogação da prisão preventiva, sem prejuízo de reexame pelo colegiado.

Quanto à natureza das medidas cautelares a serem impostas, deve-se levar em conta a sua efetividade e pertinência no caso concreto.

Considerando o local de residência do paciente e, principalmente, tendo em vista que grande parte das atividades da organização criminosa eram realizadas no Paraguai, onde foram descobertas bases operacionais, reputo cabível a medida cautelar consistente em recolhimento domiciliar em período integral. A propósito, "por força do poder geral de cautela, de forma excepcional e motivada, não há óbice ao magistrado impor ao investigado ou acusado medida cautelar atípica, a fim de evitar a prisão preventiva, isto é, mesmo que não conste literalmente do rol positivado no art. 319 do CPP, o alcance das hipóteses típicas pode ser ampliado para, observados os ditames do art. 282 do CPP, aplicar medida restritiva adequada e necessária à espécie ou, ainda, pode ser aplicada medida prevista em outra norma do ordenamento." (STJ, 6ª Turma, HC 469.453/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 01/10/2019).

Ademais, caso haja viabilidade operacional, determine, ainda, a monitoração eletrônica, com fundamento no art. 319, IX do CPP. Na hipótese de obstáculos à implementação da tornozeleira eletrônica, devem ser mantidas apenas as demais medidas cautelares ora aplicadas.

Acrescente-se que as circunstâncias excepcionais do momento atravessado pelo Brasil (à semelhança do que ocorre nesse momento em diversos outros Países), em razão da escalada dos casos da COVID-19, causada pelo coronavírus, cuja transmissão é facilitada pelo contato social, reforçam a necessidade e a adequação de medidas cautelares alternativas, devendo o paciente permanecer em recolhimento domiciliar em período integral com monitoração eletrônica, caso essa última medida seja possível. Apenas para que não reste dúvida, a substituição da custódia preventiva por medidas cautelares está devidamente justificada pelo atual panorama fático processual, considerando o encerramento da instrução criminal, a ausência de risco concreto de perpetuação das práticas delitivas e a suficiência das medidas cautelares para assegurar a futura aplicação da lei penal, tudo isso aliado às condições subjetivas do paciente. Conseqüentemente, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, no caso concreto, está em harmonia com a atual necessidade de adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19, embora esse não seja o fundamento isolado para revogação da prisão preventiva.

Com efeito, ao menos por ora, tais medidas cautelares mostram-se melhor alternativa à prisão preventiva do paciente.

Caso as medidas alternativas sejam insuficientes, ou, no caso de descumprimento das obrigações impostas, o Juízo poderá novamente decretar a prisão, de acordo como artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Pelo exposto, concedo a ordem para revogar a prisão preventiva de JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI e substituí-la por medidas cautelares, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de contramandado de prisão ou alvará de soltura clauseulado em favor do paciente (caso esteja preso em razão do feito originário), mediante a assinatura de termo de compromisso:

1. Recolhimento do paciente em sua residência em período integral, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial, cumulada com monitoração eletrônica, nos termos do art. 319, IX do CPP, desde que a implementação da tornozeleira eletrônica seja possível jurídica e operacionalmente, sendo que a fiscalização dessas medidas poderá realizada pelo Juízo da Comarca em que reside o paciente mediante expedição de carta precatória;

2. Comparecimento a todos os atos do processo.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do *decisum* se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas nº 1, 2 e 3 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 313 de 19 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

É o voto.

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO NEPSIS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONTRABANDO. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. INDEFERIDO. MEMBRO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA.. GARANTIDA ORDEM PÚBLICA. PERIGO GERADO PELO ESTADO DE LIBERDADE DO PACIENTE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.**

O paciente é apontado pela autoridade coautora como um dos gerentes da organização criminosa voltada à intermediação de cigarros contrabandeados no Brasil, mediante o pagamento de vantagens indevidas a agentes públicos, com atuação na cidade de Tacuru/MS. Tais fatos seriam objeto de apuração na denominada "Operação Nepsis".

A decretação da prisão preventiva do paciente foi indeferida, dentre outros motivos, em razão de *dado os indicativos de que a organização criminosa é dotada de armamentos de grosso calibre; quantidade variada de membros com funções específicas e pré-determinadas, rotas diversificadas para escoamento de contrabando e rede extensa de 'garantidores'*.

Além disso, o Juízo de origem também ressaltou que alguns dos principais líderes da organização criminosa estariam refugiados no Paraguai, país que serviria como base para o engendramento de práticas delitivas, além de constituir possível destino de fuga.

Tais circunstâncias mostram-se suficientes à manutenção da custódia cautelar do paciente, eis que presentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, principalmente, a necessidade de manutenção da ordem pública, em face da acusação de fatos relacionados à cooptação de agentes públicos, bem como o perigo gerado pelo estado de liberdade do paciente, tendo em vista a possibilidade concreta de manutenção das atividades delituosas, bem como de fuga para o Paraguai.

As alegações atinentes ao risco relacionado ao contágio pelo coronavírus (Covid 19) mostram-se genéricas e não estão arrimadas em informações concretas acerca do estado de saúde do paciente, bem como das condições do estabelecimento prisional onde se encontra custodiado.

Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo no julgamento do feito, após o voto vista do Des. Fed. Nino Toldo, NO SENTIDO DE DIVERGIR DO VOTO do Des. Fed. Relator, foi proclamado o seguinte resultado: A Décima Primeira Turma, POR MAIORIA, DECIDIU DENEGAR a ordem de Habeas Corpus, nos termos do VOTO DIVERGENTE DO DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS, COM QUEM VOTOU O DES. FED. NINO TOLDO, VENCIDO O DES. FED. RELATOR que concedia a ordem para revogar a prisão preventiva de JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI e a substituí-la por medidas cautelares. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007950-52.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: LEANDRO BARBOSA ROBERTO  
IMPETRANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO  
Advogado do(a) PACIENTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007950-52.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: LEANDRO BARBOSA ROBERTO  
IMPETRANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO  
Advogado do(a) PACIENTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de LEANDRO BARBOSA ROBERTO contra ato praticado pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, nos autos nº 5000278-20.2020.4.03.6005.

A impetrante relata que em 02/07/2019, o paciente LEANDRO BARBOSA ROBERTO foi preso em flagrante, juntamente com o corréu MARCELO DE ASSIS, pela suposta prática do delito descrito no artigo 33, *caput*, e artigo 35, da Lei nº 11.343/2006.

Segundo se extrai do presente *writ*, o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal de Ponta Porã/MS após a realização do interrogatório dos réus declinou a competência para a Justiça Federal de Ponta Porã (ID 130226405).

O Ministério Público Federal ofereceu aditamento da denúncia em 09/03/2020. Postulou a condenação dos réus como incurso no delito previsto no artigo 33, *caput*, e artigo 35 c/c artigo 40, inciso I, todos da Lei nº 11.343/2006. Requereu a ratificação da decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva, com a designação da audiência de instrução e julgamento (ID 129167461 - Pág. 2).

Sobreveio decisão do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS que recebeu o aditamento da denúncia (ID 130226405 - Pág. 3).

A impetrante argumentou que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, por ser mantido custodiado em estabelecimento prisional, diante da pandemia declarada pela Organização Mundial de Saúde OMS em 11/03/2020 relacionada à COVID-19 (Novo Corona Vírus), e especialmente pela Recomendação do CNJ n. 62 de 17/03/2020.

Aduziu que o paciente está preso há 8 (oito) meses desde o flagrante delito, sem data para a audiência de instrução e julgamento na Justiça Federal.

Alegou que o paciente é primário, nunca foi processado, possui residência fixa no Assentamento Itamarati, ROD BR 463, KM 45, Grupo Nova Esperança, LT 160, Zona Rural, na cidade de Ponta Porã/MS, onde exerce ocupação lícita prestando serviços gerais, em propriedade rural.

Sustentou que o delito imputado ao paciente não foi praticado mediante violência ou grave ameaça.

Requereu, liminarmente, a revogação da prisão preventiva ou a substituição da prisão cautelar por medidas cautelares, entre elas o recolhimento domiciliar cumulado com tomozeira eletrônica. No mérito, postulou a concessão definitiva da ordem, confirmando-se a liminar deferida.

O pedido liminar foi deferido para determinar a revogação da prisão preventiva de LEANDRO BARBOSA ROBERTO e substituição por medidas cautelares, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso: I. Recolhimento do paciente em sua residência, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial, com monitoração eletrônica, nos termos do artigo 319, inciso IX, do Código de Processo Penal, desde que a implementação da tomozeira eletrônica seja possível jurídica e operacionalmente; II. Comparecimento a todos os atos do processo, assim que possível (ID 129337849 - Pág. 5).

A autoridade impetrada prestou as informações (ID 130226405).

Emparecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem, restabelecendo-se a prisão preventiva (ID 130363093).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007950-52.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: LEANDRO BARBOSA ROBERTO  
IMPETRANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO  
Advogado do(a) PACIENTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de **liminar de ferido**, impetrado em favor do paciente LEANDRO BARBOSA ROBERTO contra ato do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, nos autos nº 5000278-20.2020.4.03.6005, que indeferiu pedido de revogação da constrição cautelar.

Na sessão realizada em 04.06.2020, divergi do e. Relator a fim de DENEGAR a ordem de *Habeas Corpus*.

Passo aos fundamentos do meu voto.

Extrai-se dos autos, que o paciente LEANDRO BARBOSA ROBERTO foi preso em flagrante no dia 02/07/2019, juntamente com o acusado MARCELO DE ASSIS, transportando 364kg (trezentos e sessenta e quatro quilos) de substância análoga a maconha, adquiridos na cidade de Pedro Juan Caballero/Paraguai. A carga estava oculta nos pneus e tanque de combustível do caminhão branco conduzido pelo corréu MARCELO DE ASSIS e tinha por destino o estado de Goiás/Brasil.

*In casu*, ao se analisa, a presente impetração, verifica-se que remanesce a necessidade de manutenção da prisão preventiva do paciente, uma vez que não houve qualquer alteração fática substancial comprovada nos autos bem como permanecem inalterados os requisitos autorizadores da prisão preventiva.

Com efeito, foram apreendidos com o paciente 364kg (trezentos e sessenta e quatro quilos) de substância análoga a maconha. Som-se a isso, o *modus operandi*, a substância teria sido adquirida na cidade de Pedro Juan Caballero/Paraguai e se encontrava oculta nos pneus e tanque de combustível do caminhão branco conduzido pelo corréu MARCELO DE ASSIS e tinha por destino o estado de Goiás/Brasil, que indicariam, em análise perfunctória, possível participação em organização criminosa voltada para o tráfico internacional de entorpecentes.

O Supremo Tribunal Federal, com efeito, já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa" (RHC 122182, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19.8.2014).

É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indiretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos.

Sobre a gravidade em concreto da conduta, quando verificada a expressiva quantidade de drogas apreendidas, confira-se precedentes da Eg. Décima Primeira Turma desta Corte Regional:

*PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM DENEGADA. 1. A prisão preventiva é medida excepcional condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e este pela garantia da ordem pública, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal e ao não cabimento de qualquer das medidas cautelares previstas em seu art. 319 (CPP, art. 282, § 6º). 2. O exame dos autos revela a inexistência de ilegalidade a viçar a decisão impugnada, vez que o decreto de prisão preventiva do paciente foi devidamente fundamentado, convencida a autoridade impetrada da presença concreta dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, a impedir sua soltura. 3. O decreto de prisão preventiva decorreu, além da presença da materialidade e de indícios suficientes de autoria, da gravidade concreta dos fatos imputados aos pacientes, consistentes na prática dos crimes de tráfico transnacional de drogas e associação para o tráfico. Com efeito, foram apreendidos mais de 800 (oitocentos) quilos de cocaína, escamoteados em sacas de café de um container, após sua laceração, constando dos autos ainda, que as filmagens do ocorrido no dia dos fatos teriam sido apagadas. 4. Assim, a natureza e significativa quantidade de droga apreendida, aliadas ao *modus operandi* da empreitada delitiva, a indicar o envolvimento de organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas, cujo poderio econômico constitui fator de risco de fuga do distrito da culpa e de intimidação de agentes e testemunhas, com significativos prejuízos à apuração dos fatos e à penalização dos envolvidos, evidenciam a inegável gravidade concreta dos delitos e demonstram que a liberdade dos pacientes implica risco à ordem pública. 5. Eventuais condições pessoais favoráveis do paciente não garantem, por si só, a revogação da prisão preventiva, se existentes outros elementos que justifiquem a medida, como no caso. 6. Os pacientes permaneceram presos durante todo o processo, cuja instrução já se encerrou, sendo iminente a prolação de sentença e definição das questões discutidas nos autos por tal juízo, fatores a obstar a revogação da prisão. 7. Ordem denegada. (HC 00043788120174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)*

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. ORDEM DENEGADA. O paciente neste habeas corpus foi preso em flagrante no dia 30/09/2017, por transportar no interior da carreta por ele conduzida, 1.305,700 kg de substância conhecida como maconha. A prova da materialidade e os indícios suficientes de autoria são extraídos do auto de prisão em flagrante, depoimento de testemunhas e do acusado, auto de apresentação e apreensão, laudo de perícia criminal federal, além da denúncia oferecida. No que se refere ao *periculum libertatis*, a prisão preventiva justificou-se diante do risco à ordem pública, que, segundo a autoridade impetrada, estaria evidenciado pela expressiva quantidade de drogas apreendidas, mais especificamente 1.305.700kg (um mil, trezentos e cinco quilos e setecentos gramas) de maconha. Tal circunstância evidencia a gravidade concreta da conduta e permite a decretação da prisão preventiva como forma de resguardar a ordem pública. Não obstante a demonstração de exercício de ocupação lícita e bons antecedentes, a gravidade concreta da conduta reclama a decretação da custódia cautelar para que seja assegurada a ordem pública. Ordem denegada. (HC 00043250320174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)*

Observa-se ainda que, nos moldes do artigo 312 do Código de Processo Penal, a manutenção da segregação do paciente faz-se necessária para garantia da aplicação da lei penal, uma vez que o paciente não demonstrou possuir residência fixa comprovada nos autos ou qualquer ocupação lícita.

Não obstante, a aparente primariedade do paciente, e ainda que tivesse comprovado sua ocupação lícita e residência fixa, tais fatos não impediriam, *per se*, a segregação cautelar.

No caso, foi juntado comprovante de residência em nome do genitor do paciente, e feita menção genérica, não comprovada, de que residiria com o genitor, e trabalharia no mesmo local, bem como que possuiria filha menor de 12 (doze) anos. Porém, em que pese as afirmações feitas, não houve comprovação efetiva de trabalho fixo ou renda e, tampouco, de que a criança estaria sob os cuidados imprescindíveis do paciente.

Resta evidente, portanto, que se colocado em liberdade ou se conferido ao paciente medidas cautelares diversas da prisão, há chances efetivas de reiteração criminosa ou fuga e ocultação, frustrando a aplicação da lei penal.

De qualquer modo, eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Mais do que isso, não houve alteração da situação fática ou mesmo jurídica do paciente apta a justificar a revogação de sua segregação cautelar, não tendo a defesa, inclusive, juntado qualquer documentação hábil para tanto.

Por fim, observo que a Recomendação CNJ n. 62/2020 não gera direito subjetivo público, não se tratando de institutos jurídicos previstos em lei. Ademais, trata-se de matérias sujeitas à jurisdição necessária, que deve ser prestada no âmbito jurisdicional, não administrativo.

Assim é que com **prudência** o CNJ insta os magistrados de todo o Brasil a ter olhar diferenciado para a questão do sistema prisional, no momento excepcionalíssimo que vivemos, em decorrência da pandemia causada pelo coronavírus.

Igualmente, com prudência, devem ser analisadas as recomendações.

Não há notícias de que o paciente seja idoso, único responsável por criança até doze anos ou por pessoa com deficiência, tampouco que possua qualquer deficiência que o enquadre no denominado grupo de risco.

Ademais, como é de conhecimento público, o Departamento Penitenciário - DEPEN e os Governos do Estado de São Paulo e do Mato Grosso do Sul suspenderam visitas nas unidades prisionais, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde.

Por outro lado, não há prova nos autos de que a unidade prisional, embora com lotação superior à esperada, esteja sem condições sanitárias no presente momento. Note-se que unidades prisionais, *per se*, são ambientes propícios à transmissão de doenças, assim como escolas, ambientes de trabalho, meios de transporte lotados como vivenciamos diariamente etc, de modo que esse fato *isoladamente*, sem elementos mais concretos não pode fundamentar a colocação em liberdade. Aliás, por se tratar de privação de liberdade, todos quantos vivem suas vidas livres devem pensar nas consequências de seus atos, pois hoje todos nós, condenados ou não, estamos privados de grande parte de nossa liberdade. E quanto tem-nos custado!

*In casu*, a prisão cautelar, ao menos por ora, mostra-se como a única medida capaz de assegurar a ordem pública, não sendo suficiente a adoção de qualquer outra medida cautelar prevista no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Ademais, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

Destarte, permanecem, por ora, válidos os fundamentos que levaram à decretação da prisão preventiva do paciente.

Ante o exposto, divirjo do e. Relator para DENEGAR a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007950-52.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: LEANDRO BARBOSA ROBERTO  
IMPETRANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO  
Advogado do(a) PACIENTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Extrai-se dos autos, que o paciente LEANDRO BARBOSA ROBERTO foi preso em flagrante no dia 02/07/2019, juntamente com o acusado MARCELO DE ASSIS, transportando 364kg (trezentos e sessenta e quatro quilos) de substância análoga a maconha, adquiridos na cidade de Pedro Juan Caballero/Paraguai. A carga estava oculta nos pneus e tanque de combustível do caminhão branco conduzido pelo corréu MARCELO DE ASSIS e tinha por destino o estado de Goiás/Brasil.

A prisão em flagrante foi homologada e convertida em prisão preventiva na audiência de custódia no dia 03/07/2019 pelo Juízo Estadual.

O paciente foi denunciado juntamente com o corréu MARCELO DE ASSIS como incurso nas sanções do artigo 33, *caput*, e artigo 35, da Lei n.º 11.343/2006.

Denúncia recebida em 16/09/2019, com a adoção do rito ordinário.

O MM. Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal de Ponta Porá/MS em 21/01/2020, em virtude da ausência das testemunhas na audiência de instrução remarcou a para o dia 10/02/2020.

Realizada a inquirição das testemunhas em 10/02/2020.

Após interrogatório do réu MARCELO DE ASSIS que confessou ter adquirido a droga na cidade de Pedro Juan Caballero/Paraguai, caracterizando o tráfico internacional de drogas, o MM. Juízo Estadual em 28/01/2020 declinou a competência para a Justiça Federal de Ponta Porá.

O Ministério Público Federal ofereceu aditamento da denúncia em 09/03/2020, postulando a condenação dos réus como incurso no delito previsto no artigo 33, *caput*, e artigo 35 c/c artigo 40, inciso I, todos da Lei n.º 11.343/2006. Requeru a ratificação da decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva, com a designação da audiência de instrução e julgamento.

Segundo as informações prestadas pela autoridade impetrada (ID 130226405) sobreveio decisão do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porá/MS que recebeu o aditamento da denúncia e determinou a manifestação das partes sobre a necessidade de reabertura da instrução criminal.

O Ministério Público Federal se manifestou pela reabertura da instrução criminal.

Em 06/04/2020, as defesas dos réus foram intimadas para apresentarem resposta à acusação.

Como se observa, não houve desídia do Juízo Federal na condução do processo, tampouco demora decorrente de providência solicitada exclusivamente pela acusação.

Importante ressaltar que os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação, dentro dos limites razoáveis, é justificada diante das circunstâncias do caso concreto. Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado. Confira-se:

*"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E RECEPÇÃO. EXCESSO DE PRAZO PARA O ENCERRAMENTO DO FEITO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ORDEM DENEGADA. PRISÃO. FUNDAMENTAÇÃO. DESPROPORCIONALIDADE. CONCESSÃO DE ORDEM DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. 1. Os prazos processuais previstos na legislação pátria devem ser computados de maneira global e o reconhecimento do excesso deve-se pautar sempre pelos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade (art. 5º, LXXVIII, da CF), considerando cada caso e suas particularidades. 2. Não se constata desídia do Juízo natural da causa na condução do processo, visto que, cerca de um 1 ano e 3 meses após a prisão em flagrante do réu, já foi concluída a instrução processual. 3. Possibilidade de concessão de ordem de ofício para substituir a prisão por cautelares a serem fixadas pelo Juízo singular, haja vista o tempo de prisão já cumprido, a qualidade e a quantidade de drogas apreendidas e o fato de que não há reincidência específica. 4. Ordem denegada. Concedida ordem de ofício para substituir a prisão por medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a serem fixadas pelo Juízo singular." (grifo nosso).*

(HC - HABEAS CORPUS - 531404 2019.02.64649-5, ROGERIO SCHIETTI CRUZ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 19/12/2019).

*"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE MANTÉM A PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA DO AGENTE. EXCESSO DE PRAZO NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. INOCORRÊNCIA. FEITO SEGUE TRÂMITE REGULAR. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Conforme preconiza o § 1º do art. 387 do CPP, o magistrado, ao proferir sentença condenatória, decidirá fundamentadamente sobre a manutenção ou, se for o caso, imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta. 2. Hipótese em que a manutenção da custódia cautelar está suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, haja vista a reiterada conduta delitiva do agente. Conforme posto, o recorrente responde outra ação penal pelo crime de homicídio qualificado. 3. Inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, porquanto a periculosidade do recorrente indica que a ordem pública não estaria acautelada com a sua soltura. 4. A lei processual não estabelece um prazo para o julgamento da apelação criminal. Eventual excesso no andamento do feito deve ser analisado à luz do princípio da razoabilidade, para que se verifique a ocorrência de constrangimento ilegal imposto ao réu. 5. No caso, o feito segue trâmite regular e está sendo conduzido diligentemente pelo TJCE, sobretudo quando se verifica tratar-se de processo com dois réus e pluralidade de crimes. Ademais, consoante entendimento pacificado nesta Corte, eventual excesso de prazo no julgamento da apelação deve ser mensurado de acordo com a quantidade de pena imposta na sentença condenatória. In casu, o recorrente foi condenado à pena de 9 anos de reclusão e 1 ano de detenção. 6. Recurso em habeas corpus não provido." (grifo nosso).*

(RHC - RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS - 117939 2019.02.76220-5, RIBEIRO DANTAS - QUINTA TURMA, DJE DATA: 19/12/2019).

Nessa esteira, a verificação do excesso de prazo deve ser analisada com base no princípio da razoabilidade, levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto. Sopesando as particularidades do feito, ao menos por ora, não restou evidenciado atraso desarrazoado.

De todo modo, embora não haja constrangimento ilegal por excesso de prazo até o presente momento, recomendo ao magistrado maior celeridade ao feito, por envolver acusados presos.

Outrossim, a impetrante alega que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, por ser mantido em estabelecimento prisional, diante da pandemia declarada pela Organização Mundial de Saúde OMS em 11/03/2020 relacionada à COVID-19 (Novo Corona Virus), por falta de fundamentação da decisão e, ainda, diante de supostas condições pessoais subjetivas favoráveis.

Especificamente em relação ao paciente LEANDRO BARBOSA ROBERTO, verifica-se que a MM. Juíza de Direito da 2ª Vara Criminal de Ponta Porã/MS fundamentou a decretação da prisão preventiva na garantia da ordem pública e na aplicação da lei penal (ID 131482827 - Pág. 2/3 no HC 5010721-03.2020.4.03.0000).

Com efeito, os crimes imputados ao paciente não foram praticados mediante violência ou grave ameaça contra a pessoa, além do que, o paciente LEANDRO BARBOSA ROBERTO, segundo o Auto de Prisão em Flagrante Delito Ocorrência nº 2000/2019 (ID 129167460 - Pág. 3/4) não estava conduzindo o veículo que transportava a droga. A saber:

*"No dia 02 de julho de 2019, os policiais se dirigiram até o Assentamento Itamarati para apurar a denúncia de que um caminhão marca/modelo M.BENZ, sem carroceria, de cor branca, estaria preparado para o transporte de entorpecente, em diligências localizaram o veículo estacionado em um armazém próximo a vila do referido assentamento. Após algumas horas de vigilância os policiais observaram os detidos LEANDRO e MARCELO caminhando juntos em direção ao armazém em que se encontrava o veículo, sendo que MARCELO saiu conduzindo o veículo caminhão M. Bens, branco, placa EDY-3471 em direção a rodovia MS-164 quando então foi acompanhado a distância por LEANDRO que se encontrava conduzindo um veículo Fiat/Palio, cor vermelha, placa ARU-6325. Após ordem de parada a ambos os veículos, foi encontrado no veículo M. Bens, branco, placa EDY-3471 a quantidade de 364Kg de substância entorpecente análoga a maconha, escondida nos pneus e no tanque de combustível. As circunstâncias da prisão e a forma de acondicionamento da droga indicam que os envolvidos associaram-se para permitir o transporte visando a comercialização do entorpecente apreendido."*

Observa-se, indícios suficientes de autoria em relação ao paciente e prova da materialidade delitiva, estando presente o *fumus commissi delicti*.

No tocante ao *periculum libertatis*, a prisão preventiva foi decretada para garantia da ordem pública, a fim de evitar a reiteração delitiva, bem como para assegurar a aplicação da lei penal.

Dispõe o artigo 282, §6º do Código de Processo Penal, com a nova redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019 (Lei do Pacote Anticrime, que entrou em vigor no dia 23 de janeiro de 2020), *in verbis*:

*"§ 6º A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código, e o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada."*

Diante das peculiaridades do caso concreto, entendo que, não obstante a gravidade da conduta e o risco de reiteração delitiva, as medidas cautelares alternativas relevam-se adequadas e suficientes para neutralizar o *periculum libertatis*.

Destaque-se, ainda, o longo período de tramitação da ação penal originária e o fato de que a prisão preventiva do paciente foi decretada ainda na fase de inquérito policial, em julho de 2019. Muito embora a demora tenha sido justificada pela complexidade do feito e alteração da competência para julgamento da ação penal, o fato é que o tempo de encarceramento serviu para obstar a continuidade das atividades ilícitas por parte do paciente, de modo que, atualmente, não mais se vislumbra o risco concreto de reiteração delitiva.

Pelos elementos que constam dos autos, o paciente é primário, nunca foi processado, possui residência fixa no Assentamento Itamarati, ROD BR 463, KM 45, Grupo Nova Esperança, LT 160, Zona Rural, na cidade de Ponta Porã/MS, onde exerce ocupação lícita prestando serviços gerais, em propriedade rural (ID 129167463 e ID 129167464 - Pág. 2/3).

O cenário fático-processual recomenda, portanto, a aplicação de medidas cautelares, que se revelam capazes de garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

Importante ressaltar que a prisão preventiva só deverá ser decretada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, em observância aos postulados do princípio da proporcionalidade, a partir da análise de seus subprincípios: adequação e necessidade.

Neste diapasão, em que pese a gravidade concreta da conduta, as medidas cautelares alternativas se mostram adequadas e suficientes, impondo-se a revogação da prisão preventiva.

Quanto à natureza das medidas cautelares a serem impostas, deve-se levar em conta a sua efetividade e pertinência no caso concreto.

Considerando o local de residência e de trabalho do paciente e, principalmente, tendo em vista que parte da atividade delitiva ocorreu no Paraguai, reputo cabível a medida cautelar consistente em recolhimento domiciliar em período integral. A propósito, "por força do poder geral de cautela, de forma excepcional e motivada, não há óbice ao magistrado impor ao investigado ou acusado medida cautelar atípica, a fim de evitar a prisão preventiva, isto é, mesmo que não conste literalmente do rol positivado no art. 319 do CPP, o alcance das hipóteses típicas pode ser ampliado para, observados os ditames do art. 282 do CPP, aplicar medida construtiva adequada e necessária à espécie ou, ainda, pode ser aplicada medida prevista em outra norma do ordenamento." (STJ, 6ª Turma, HC 469.453/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 01/10/2019).

Ademais, caso seja viável jurídica e operacionalmente, determino, ainda, a monitoração eletrônica, com fundamento no artigo 319, inciso IX, do Código de Processo Penal. Na hipótese de obstáculo à implementação da tornozeleira eletrônica, devem ser mantidas apenas as demais medidas cautelares ora aplicadas.

Acrescente-se que as circunstâncias excepcionais do momento atravessado pelo Brasil (à semelhança do que ocorre nesse momento em diversos outros Países), em razão da escalada dos casos da COVID-19, causada pelo coronavírus, cuja transmissão é facilitada pelo contato social, reforçam a necessidade e a adequação de medidas cautelares alternativas, devendo o paciente permanecer em recolhimento domiciliar em período integral com monitoração eletrônica, caso essa última medida seja possível. Apenas para que não reste dúvida, a substituição da custódia preventiva por medidas cautelares está devidamente justificada pelo atual panorama fático processual, a ausência de risco concreto de perpetuação das práticas delitivas e a suficiência das medidas cautelares para assegurar a futura aplicação da lei penal, tudo isso aliado às condições subjetivas do paciente. Consequentemente, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, no caso concreto, está em harmonia com a atual necessidade de adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19, embora esse não seja o fundamento isolado para revogação da prisão preventiva.

Com efeito, ao menos por ora, tais medidas cautelares mostram-se melhor alternativa à prisão preventiva do paciente.

Caso sejam insuficientes, ou, no caso de descumprimento das obrigações impostas, o Juízo poderá novamente decretar a prisão, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Pelo exposto, concedo a ordem para revogar a prisão preventiva de LEANDRO BARBOSA ROBERTO e substituí-la por medidas cautelares, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso:

I. Recolhimento do paciente em sua residência em período integral, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial, cumulada com monitoração eletrônica, nos termos do artigo 319, inciso IX, do Código de Processo Penal, desde que a implementação da tornozeleira eletrônica seja possível jurídica e operacionalmente;

II. Comparecimento a todos os atos do processo.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do *decisum* se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas nº 1, 2 e 3 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 313 de 19 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

É o voto.

---

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. GRANDE QUANTIDADE DE ENTORPECENTES TRANSPORTADA. REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CPP PREENCHIDOS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. INCABÍVEL APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. INEXISTÊNCIA DAS CONDIÇÕES PREVISTAS PARA A APLICAÇÃO DA RECOMENDAÇÃO 62/2020, DO CNJ. ORDEM DENEGADA.

- Remanesce a necessidade de manutenção da prisão preventiva do paciente, uma vez que não houve qualquer alteração fática substancial comprovada nos autos bem como permanecem inalterados os requisitos autorizadores da prisão preventiva.

- Com efeito, foram apreendidos com o paciente 364kg (trezentos e sessenta e quatro quilos) de substância análoga a maconha. Soma-se a isso, o *modus operandi*, a substância teria sido adquirida na cidade de Pedro Juan Caballero/Paraguai e se encontrava oculta nos pneus e tanque de combustível do caminhão branco conduzido pelo corréu MARCELO DE ASSIS e tinha por destino o estado de Goiás/Brasil, que indicariam, em análise perfunctória, possível participação em organização criminosa voltada para o tráfico internacional de entorpecentes.

- O Supremo Tribunal Federal, com efeito, já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa" (RHC 122182, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19.8.2014).

- É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos. Precedentes jurisprudenciais.

- Observa-se ainda que, nos moldes do artigo 312 do Código de Processo Penal, a manutenção da segregação do paciente faz-se necessária para garantir a aplicação da lei penal, uma vez que o paciente não demonstrou possuir residência fixa comprovada nos autos ou qualquer ocupação lícita.

- Não obstante, a aparente primariedade do paciente, e ainda que tivesse comprovado sua ocupação lícita e residência fixa, tais fatos não impediriam, *per se*, a segregação cautelar.

- No caso, foi juntado comprovante de residência em nome do genitor do paciente, e feita menção genérica, não comprovada, de que residiria com o genitor, e trabalharia no mesmo local, bem como que possuiria filha menor de 12 (doze) anos. Porém, em que pese as afirmações feitas, não houve comprovação efetiva de trabalho fixo ou renda e, tampouco, de que a criança estaria sob os cuidados imprescindíveis do paciente.

- Resta evidente, portanto, que se colocado em liberdade ou se conferido ao paciente medidas cautelares diversas da prisão, há chances efetivas de reiteração criminosa ou fuga e ocultação, frustrando a aplicação da lei penal.

- De qualquer modo, eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

- Mais do que isso, não houve alteração da situação fática ou mesmo jurídica do paciente apta a justificar a revogação de sua segregação cautelar, não tendo a defesa, inclusive, juntado qualquer documentação hábil para tanto.

- Por fim, observo que a Recomendação CNJ n. 62/2020 não gera direito subjetivo público, não se tratando de institutos jurídicos previstos em lei. Ademais, trata-se de matérias sujeitas à jurisdição necessária, que deve ser prestada no âmbito jurisdicional, não administrativo.

- Não há notícias de que o paciente seja idoso, único responsável por criança até doze anos ou por pessoa com deficiência, tampouco que possua qualquer deficiência que o enquadre no denominado grupo de risco.

- Ademais, como é de conhecimento público, o Departamento Penitenciário - DEPEN e os Governos do Estado de São Paulo e do Mato Grosso do Sul suspenderam visitas nas unidades prisionais, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde.

- Por outro lado, não há prova nos autos de que a unidade prisional, embora com lotação superior à esperada, esteja sem condições sanitárias no presente momento. Note-se que unidades prisionais, *per se*, são ambientes propícios à transmissão de doenças, assim como escolas, ambientes de trabalho, meios de transporte lotados como vivenciamos diariamente etc, de modo que esse fato *isoladamente*, sem elementos mais concretos não pode fundamentar a colocação em liberdade. Aliás, por se tratar de privação de liberdade, todos quantos vivemos suas vidas livres devem pensar nas consequências de seus atos, pois hoje todos nós, condenados ou não, estamos privados de grande parte de nossa liberdade. E quanto tem-nos custado!

- *In casu*, a prisão cautelar, ao menos por ora, mostra-se como a única medida capaz de assegurar a ordem pública, não sendo suficiente a adoção de qualquer outra medida cautelar prevista no artigo 319 do Código de Processo Penal.

- Ademais, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

- Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Primeira Turma, POR MAIORIA, DECIDIU DENEGAR A ORDEM DE HABEAS CORPUS, NOS TERMOS DO VOTO DIVERGENTE DO DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS, COM QUEM VOTOU O DES. FED. NINO TOLDO, VENCIDO O DES. FED. RELATOR que concedia a ordem para revogar a prisão preventiva de LEANDRO BARBOSA ROBERTO e a substituir por medidas cautelares. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014439-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE E PACIENTE: JOSE EUGENIO DE AGUIAR  
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: VIVIANE ANGELICA FERREIRA ZICA - MG64145-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por JOSÉ EUGÊNIO DE AGUIAR, por intermédio de sua advogada, contra ato da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, nos autos da ação penal de origem, em que o paciente foi denunciado pela prática, em tese, dos crimes capitulados no art. 1º, I, c.c. art. 12, I, ambos da Lei nº 8.137/90, na condição de contador da empresa "Nacional Mercantil Computadores e Suprimentos de Informática Ltda.", indeferiu o pedido de suspensão do feito.

O impetrante alega, em síntese, que as informações utilizadas pelo Fisco para efetuar o lançamento tributário que deu origem à denúncia foram obtidas a partir da quebra de sigilo bancário sem autorização judicial, e a possibilidade de compartilhamento de dados da Receita Federal com o Ministério Público para fins de instrução de processo penal está pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal, no RE 1.055.941, com repercussão geral reconhecida.

Sustenta, ainda, que não seria justo nem razoável manter a persecução penal antes de se conhecer a decisão do STF no recurso citado, pelo que seu constrangimento é evidente, na medida em que a questão *sub judice* pode anular o processo de origem em face de obtenção de provas ilícitas ou mesmo levar à sua absolvição.

Pleiteou a concessão liminar da ordem para que fosse sobrestado o curso da ação penal de origem até o julgamento do RE nº 1.055.941 pelo STF.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 686009966).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 69548149).

O Ministério Público Federal (MPF) opinou pela denegação da ordem (ID 71487457).

Após, foi determinado o sobrestamento do *writ* em razão da decisão do Ministro Dias Toffoli, do Supremo Tribunal Federal (STF), que, no RE 1.055.941/SP, determinou a suspensão do processamento de todos os processos judiciais em andamento que tramitassem em território nacional e versassem sobre o Tema 990 da Gestão por Temas da Repercussão Geral, situação à qual se enquadrava este feito (ID 81886538).

O sobrestamento foi levantado porque o STF, ao julgar o referido recurso na sessão plenária de 28.11.2019, revogou a tutela provisória que havia sido concedida pelo Ministro Dias Toffoli (ID 118163237).

É o relato do essencial. **DECIDO.**

Considerando que o tema 990 da repercussão geral foi julgado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no dia 28.11.2019, ocasião em que, por maioria, foi dado provimento ao recurso extraordinário, bem como, por unanimidade, foi revogada a "tutela provisória anteriormente concedida", resta prejudicada a análise do presente *writ*, por ausência superveniente de interesse processual.

Posto isso, **JULGO PREJUDICADO** o presente habeas corpus.

Decorrido o prazo para eventual recurso e ultimadas as providências necessárias, baixemos autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5016253-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: BRENDA SHECIRA APESTEGUI DE LA CRUZ  
IMPETRANTE: JOSE EDUARDO LAVINAS BARBOSA  
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE EDUARDO LAVINAS BARBOSA - SP217870-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por José Eduardo Lavinas Barbosa em favor da paciente BRENDA SHECIRA APESTEGUI DE LA CRUZ, contra ato imputado ao Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, que determinou a manutenção de sua prisão preventiva, nos termos da sentença condenatória proferida nos autos da ação penal digital nº 5009630-82.2019.4.03.6119.

O impetrante alega, em apertada síntese: a) que a paciente foi condenada por sentença pela prática do delito capitulado no artigo 33 c. c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006 do Código Penal, à pena de 05 (cinco) anos, 04 (quatro) meses e 05 (cinco) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto; b) a sentença manteve a prisão preventiva, denegando o direito de a paciente recorrer em liberdade; c) a paciente está custodiada na Penitenciária Feminina da Capital, no Estado de São Paulo, desde 01.12.2019, o qual se encontra superlotado e com grande circulação de pessoas e presos; d) a paciente é primária, possui bons antecedentes e não apresenta risco à ordem pública; e) a manutenção da prisão preventiva da paciente configura violação ao direito de liberdade, certo que o Estado deve respeitar a integridade física e moral do preso, o que, diante a situação excepcional de pandemia pela disseminação do coronavírus que ora se vivencia, demanda a observância do artigo 4º, inciso I, "c", da Recomendação do CNJ nº 62/2020. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva da paciente até o julgamento final da ação penal; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada de documentos digitalizados (ID134701590, ID134701844, ID134701849, ID134701853 e ID134701856).

**É o relatório do essencial.**

**Decido.**

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Extrai-se da presente impetração que em 05 de junho de 2020 foi proferida sentença condenando a ré, ora paciente, pela prática do crime capitulado no artigo 33, *caput*, combinado com o artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006, à pena de 05 (cinco) anos, 04 (quatro) meses e 05 (cinco) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 530 (quinhentos e trinta) dias-multa, no valor um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos. Por fim, consignou em sentença a manutenção da prisão preventiva, por permanecerem inalterados os motivos que ensejaram a sua decretação, sendo que colocar a ré em liberdade colocaria em risco a ordem pública e a aplicação da lei penal, nos termos das decisões anteriores a qual se reporta (ID134701856).

Verifica-se que em 23.04.2020 restou indeferido o pedido de revogação da prisão preventiva à luz do disposto na Recomendação do CNJ 62/2020, nos seguintes termos (ID134801853):

(...). Id 30911759: Trata-se de pedido de revogação da prisão preventiva decretada em desfavor da acusada, formulado pela Defensoria Pública da União. Em suma, requer a defesa (i) a revogação da prisão preventiva da ré, presa há 134 dias, por crime cometido sem violência ou grave ameaça, mãe de criança menor de 12 anos que vive no Peru, sob o fundamento de que, caso permaneça encarcerada, poderá contrair o coronavírus (COVID-19), razão pela qual deve ser colocada em liberdade, com o cumprimento de medidas cautelares em seu país de origem ou sua inclusão no PRORREST e (ii) seja, no caso de indeferimento do pedido de revogação da prisão preventiva, intimado o MPF para oferecimento de acordo de não persecução penal à acusada e, em caso negativo, sejam os autos encaminhados à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF, aplicando-se analogicamente o art. 28 do CPP em sua redação originária. Intimado, o Ministério Público Federal se manifestou pela manutenção da prisão preventiva, uma vez que a acusada não faz parte de grupo de risco de contágio do coronavírus (COVID-19) e não comprovou possuir endereço residencial no Brasil, não sendo viável o cumprimento de eventuais medidas cautelares alternativas fora do distrito da culpa (Id 31019872). É o que consta, em síntese. DECIDO. 2. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA O pedido formulado pela defesa de BRENDA SHECIRA APESTEGUI DE LA CRUZ não merece acolhimento no momento. Inicialmente, especificamente com relação à pandemia da COVID-19, este magistrado oficiou a Penitenciária Feminina da Capital-SP, onde a ré está segregada, solicitando informações. Conforme resposta (Id. 31260932), a penitenciária não registrou nenhum caso referente ao coronavírus até o momento, bem como inexistem casos suspeitos de infecção. Além disso, diversos procedimentos específicos estão sendo adotados para impedir que o vírus chegue à unidade prisional (ex: substituição de leitor de digital para marcação do ponto por leitor de código de barras; distribuição de álcool gel e de álcool 70% para desinfecção das mãos e objetos; utilização de termômetro digital para medição da temperatura corporal; realização de palestras educativas e informativas por profissionais da saúde para as detentas; confecção e distribuição de máscaras de tecido duplo entre os servidores e reeducandas; intensificação da limpeza nas áreas comuns e nos pavilhões de trabalho e habitacionais e distribuição de água sanitária, detergente e desinfetante para os pavilhões habitacionais. Ainda de acordo com o informado pela direção do estabelecimento prisional, em caso de ocorrência de contaminação, a reeducanda será encaminhada ao setor de saúde, onde deverá ficar em isolamento, observação e avaliação por profissionais da saúde. Por fim, salienta-se que a Penitenciária Feminina da Capital-SP, está aquém de sua lotação máxima, havendo 606 vagas e, nesta data, possuindo 543 detentas. BRENDA SHECIRA APESTEGUI DE LA CRUZ foi presa em flagrante delito no dia 01/12/2019, pela prática, em tese, de tráfico internacional de drogas, eis que pretendia embarcar no voo KL 792, da companhia aérea KLM Royal Dutch Airlines, na posse de substância entorpecente, com destino a Amsterdã/Portugal. Os laudos preliminares de constatação apontaram que a substância apreendida, submetida a teste, teve resultado positivo para cocaína, com massa líquida total de 2.015g (dois mil e quinze gramas) - Id 25425894, pág. 06-08, Id 26647762. Verifica-se, portanto, que a presença do fumus commissi delicti. A prisão em flagrante da requerente foi convertida em prisão preventiva (Id 25456581), ante o preenchimento dos requisitos necessários a sua decretação, justificando-se para assegurar a instrução processual e a aplicação da lei penal, bem como para salvaguardar a ordem pública. Os requisitos necessários para a decretação e manutenção da prisão preventiva permanecem presentes e inalterados. Trata-se de ré estrangeira, que não possui vínculo ou residência no país, presa com grande quantidade de entorpecente, quando estava prestes a deixar o país. Além disso, não comprovou o exercício de ocupação lícita. Saliente, outrossim, que se trata de acusada peruana, que, em liberdade, não teria como regressar para seu país, na atual conjuntura de pandemia de coronavírus, sendo certo que a defesa técnica não indicou local onde a ré pudesse ficar hospedada, apenas pugnou pela inclusão da acusada no PRORREST a fim de que seja incluída em abrigo de acolhimento. Entretanto, os abrigos de acolhimento existentes em São Paulo e imediações disponibilizam poucas vagas e não comportariam todos os réus estrangeiros que pediram ou irão pedir liberdade provisória por conta da pandemia de coronavírus. Desse modo, a prisão cautelar se mostra como medida necessária e adequada para assegurar a instrução processual, garantir a aplicação da Lei penal, dada a ausência de vínculos da requerente com o distrito da culpa, bem como para resguardar a ordem pública, diante da gravidade concreta do delito, evidenciada, na singularidade do caso, pela apreensão de grande quantidade de entorpecente (2.015g de cocaína). Ressalte-se que a natureza e quantidade da substância são circunstâncias aptas a demonstrar a gravidade concreta do delito, recomendando a prisão como meio adequado para a garantia da ordem pública. Nesse sentido: "PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE DE ENTORPECENTES APREENHIDA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A não realização da audiência de custódia, segundo pacífico entendimento desta Corte, não tem o condão de ensejar a nulidade da prisão em flagrante, sobretudo quando posteriormente convertida em preventiva, nos termos do art. 312 do CPP. 2. No caso dos autos, não há ilegalidade no decreto prisional, pois o Juízo de origem, quando da conversão do flagrante em prisão preventiva, levou em consideração a "grande quantidade de substância entorpecente apreendida". De fato, com o recorrente e o corréu foram apreendidos 262,64 gramas de cocaína, em 314 embalagens preparadas para a venda. Tais circunstâncias justificam o encarceramento cautelar, para garantia da ordem pública, consoante pacífico entendimento desta Corte no sentido de que a quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva. 3. É inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a gravidade concreta da conduta delituosa indica que a ordem pública não estaria acatada com a soltura do recorrente. 4. O fato de o recorrente possuir condições pessoais favoráveis, por si só, não impede a decretação de sua prisão preventiva; [...]" (RHC 86.782/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 05/03/2018). As circunstâncias específicas do caso, portanto, evidenciam que as medidas cautelares diversas da prisão não se mostram adequadas e suficientes para afastar o risco à ordem pública, à aplicação da Lei penal e à instrução processual. No que tange à Recomendação nº 62 do CNJ, destaco que ela foi editada no início da pandemia, quando não se sabia como o vírus se proliferaria no país. Ela visava e visa proteger os réus presos, em especial, porque os presídios eram, naquele momento, um potencial foco para a doença. Entretanto, atualmente, a quarentena tem sido efetiva, já que o Brasil possui, neste momento, um baixo número de infectados até o momento. Some-se a isto a ausência de caso registrado de infectado no estabelecimento prisional em que a ré se encontra segregada e não há comprovação de negligência das autoridades responsáveis pelo estabelecimento prisional em que a acusada se encontra recolhida em adotar medidas sanitárias para prevenir e mitigar o risco de contágio pelo coronavírus (COVID-19). Ao contrário, a Penitenciária Feminina da Capital-SP tem adotado uma série de medidas para diminuir o risco de contaminação dentro do estabelecimento prisional (Id 31260932). Além disso, as visitas foram suspensas nos presídios de todo o país e têm sido adotadas medidas para mitigar os riscos de contaminação dos presos. Por estas razões a liberação da ré não se mostra justificada neste argumento. Por estas razões a liberdade da ré não se mostra justificada neste argumento. Ressalta-se que caso colocada em liberdade, o cumprimento das medidas cautelares deveria ocorrer no Brasil, país onde a acusada responde a processo criminal por crime equiparado a hediondo, e não em seu país de origem, o que inviabilizaria a fiscalização do cumprimento e, conforme bem colocado pelo Ministério Público Federal, as tornaria inócuas. Entretanto, não se vislumbra outras medidas cautelares, diversas da prisão, que se mostrem suficientes e adequadas para mitigar o risco à ordem pública e à aplicação da Lei penal. Por derradeiro, deve ser dito que os presentes autos seguiram seu curso normal, da forma mais célere possível, destacando-se que a audiência de instrução e julgamento cancelada em razão das medidas determinadas pelo TRF3 e pelo CNJ para o enfrentamento da pandemia causada pelo coronavírus - COVID-19 será realizada na primeira oportunidade. Pelas sobreditas razões, dadas as medidas que vem sendo adotadas nos estabelecimentos prisionais para mitigar o risco de contágio pelo coronavírus (COVID-19), INDEFIRO o pedido de revogação da prisão preventiva decretada em desfavor da acusada BRENDA SHECIRA APESTEGUI DE LA CRUZ e, com fundamento nos artigos 312 e 313, I, do Código de Processo Penal, mantenho a custódia cautelar nos termos das decisões anteriores, acrescentando, ainda, aos fundamentos aduzidos nesta decisão, aqueles bem lançados pelo Ministério Público Federal em sua manifestação (Id 31019872). (...)

A prisão cautelar decretada no curso processual e mantida após a sentença atendeu aos requisitos legais previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, não tendo o impetrante logrado demonstrar qualquer alteração na situação que ensejou sua decretação apta a gerar sua revogação.

Com efeito, a paciente respondeu ao processo encarcerada cautelarmente, não havendo que se falar em constrangimento ilegal na negativa do direito de aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, sobretudo quando ainda presentes os motivos que ensejaram a segregação cautelar.

Nesta trilha, confira-se o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. DIREITO DE RECORRER EMLIBERDADE. ACUSADA QUE PERMANECEU SEGREGADA DURANTE TODO O PROCESSO. ALEGADA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO PONTO. WRIT DEFICITARIAMENTE INSTRUÍDO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, NO CASO. RECURSO DESPROVIDO.** 1. Recorrente condenada às penas de 08 oito anos de reclusão e 1200 dias-multa, como incursa no art. 33, caput, e no art. 35, ambos da Lei n.º 11.343/2006, porque, segundo a denúncia, foram encontrados em sua residência 305,35g de maconha e 46,02g de cocaína, a quantia de R\$ 500,00, e caderno com anotações alusivas à contabilidade do tráfico de drogas. 2. Impossível o exame da apontada ilegalidade na fundamentação da prisão cautelar; notadamente no tocante ao preenchimento ou não dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, pois a Recorrente não se desincumbiu da tarefa de instruir adequadamente o feito. 3. Não é possível determinar a incontinência soltura de Condenado que permaneceu segregado processualmente enquanto tramitava o processo-crime, em razão do entendimento 'de que não há lógica em permitir que o réu, preso [...] durante toda a instrução criminal, aguardar em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação cautelar' (STF, HC 89.824/MS, 1.ª Turma, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJ de 28/08/08). 4. A existência de condições pessoais favoráveis - tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa - não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, quando presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema. 5. Recurso ordinário desprovido, ressalvando a possibilidade de adequação da custódia cautelar ao regime semiaberto, caso por outro motivo não esteja a Recorrente segregada no regime fechado. (STJ - RHC: 38225 SC 2013/0167966-0, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 17.09.2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25.09.2013) - g.n.

**RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. INALTERADAS AS CIRCUNSTÂNCIAS QUE DETERMINARAM A PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. REGIME PRISIONAL. APELAÇÃO EM PROCESSAMENTO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.** 1. A prisão cautelar é medida sabidamente excepcional em nosso ordenamento jurídico. Deve sempre estar calcada em decisão judicial fundamentada que demonstre, objetivamente, a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime. 2. É assente a jurisprudência desta Corte no sentido de que, inexistindo alterações fáticas que a justifiquem, não faz sentido deferir a liberdade provisória após a sentença condenatória a réu que permaneceu preso durante toda a instrução penal. 3. Na hipótese, a prisão preventiva encontrasse suficientemente justificada, em razão da gravidade concreta do delito, pois cuida-se de roubo de estabelecimento comercial, por 4 pessoas, portando duas armas de fogo, no qual as vítimas foram ameaçadas e intimidadas ostensivamente e trancadas em um pequeno cômodo. Ademais, segundo consta da sentença, na fuga, houve troca de tiros com a polícia, a revelar a audácia e periculosidade dos roubadores, o que impõe a medida extrema para garantia da ordem pública. 4. A revisão do regime prisional, em sede de habeas corpus mesmo quando pendente recurso de apelação somente é possível se constatada flagrante ilegalidade, o que não se verifica na espécie. 5. O fato de a pena-base ter sido imposta no piso legal não impõe ou determina, automaticamente, a fixação do regime inicial semiaberto, quando evidenciada a especial gravidade do modus operandi do delito e, portanto, a maior reprovabilidade da conduta. 6. Recurso ordinário desprovido. (RHC 83.678/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DAFONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017) - g.n.

Transparece de modo claro o motivo para a vedação de a paciente aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, não só porque respondeu ao processo presa, como os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal encontram-se materializados na sentença condenatória.

No que tange à Recomendação CNJ nº 62/2020, dispõe o artigo 4º:

*Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:*

*I - a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:*

*a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;*

*b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;*

*c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;*

*II - a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;*

*III - a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.*

**Adentrando ao caso concreto**, não há notícias de que a ré seja idosa, a única responsável por criança até doze anos ou por pessoa com deficiência, tampouco possua qualquer deficiência que a enquadre no denominado grupo de risco.

Outrossim, não foram acostados aos autos quaisquer documentos e/ou laudos médicos que informassem eventual moléstia grave por parte da ré. A defesa também não fez prova de que o mencionado estabelecimento prisional está com ocupação superior à capacidade máxima, tampouco demonstrara inexistência de assistência médica no ergástulo ou, então, que exista qualquer notícia de contágio ou comprovada disseminação do denominado COVID-19.

Ademais, como é de conhecimento público, o Departamento Penitenciário - DEPEN e os Governos do Estado de São Paulo e do Mato Grosso do Sul suspenderam visitas nas unidades prisionais, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde.

Como bem salientou o MM. Juízo a quo: "especificamente com relação à pandemia da COVID-19, este magistrado oficiou a Penitenciária Feminina da Capital-SP, onde a ré está segregada, solicitando informações. Conforme resposta (Id. 31260932), a penitenciária não registrou nenhum caso referente ao coronavírus até o momento, bem como inexistem casos suspeitos de infecção. Além disso, diversos procedimentos específicos estão sendo adotados para impedir que o vírus chegue à unidade prisional (ex: substituição de leitor de digital para marcação do ponto por leitor de código de barras; distribuição de álcool gel e de álcool 70% para desinfecção das mãos e objetos; utilização de termômetro digital para medição da temperatura corporal; realização de palestras educativas e informativas por profissionais da saúde para as detentas; confecção e distribuição de máscaras de tecido duplo entre os servidores e reeducandas; intensificação da limpeza nas áreas comuns e nos pavilhões de trabalho e habitacionais e distribuição de água sanitária, detergente e desinfetante para os pavilhões habitacionais. Ainda de acordo com o informado pela direção do estabelecimento prisional, em caso de ocorrência de contaminação, a reeducanda será encaminhada ao setor de saúde, onde deverá ficar em isolamento, observação e avaliação por profissionais da saúde. Por fim, salienta-se que a Penitenciária Feminina da Capital-SP, está aquém de sua lotação máxima, havendo 606 vagas e, nesta data, possuindo 543 detentas. BRENDA SHECIRA APESTEGUI DE LA CRUZ foi presa em flagrante delito no dia 01/12/2019, pela prática, em tese, de tráfico internacional de drogas, eis que pretendia embarcar no voo KL792, da companhia aérea KLM Royal Dutch Airlines, na posse de substância entorpecente, com destino a Amsterdã/Portugal. Os laudos preliminares de constatação apontaram que a substância apreendida, submetida a teste, teve resultado positivo para cocaína, com massa líquida total de 2.015g (dois mil e quinze gramas) - Id 25425894, pág. 06-08, Id 26647762. Verifica-se, portanto, que a presença do fímus comissi delicti. A prisão em flagrante da requerente foi convertida em prisão preventiva (Id 25456581), ante o preenchimento dos requisitos necessários a sua decretação, justificando-se para assegurar a instrução processual e a aplicação da lei penal, bem como para salvaguardar a ordem pública. Os requisitos necessários para a decretação e manutenção da prisão preventiva permanecem presentes e inalterados. Trata-se de ré estrangeira, que não possui vínculo ou residência no país, presa com grande quantidade de entorpecente, quando estava prestes a deixar o país. Além disso, não comprovou o exercício de ocupação lícita. Saliento, outrossim, que se trata de acusada peruana, que, em liberdade, não teria como regressar para seu país, na atual conjuntura de pandemia de coronavírus, sendo certo que a defesa técnica não indicou local onde a ré pudesse ficar hospedada, apenas pugnou pela inclusão da acusada no PRORREST a fim de que seja incluída em abrigo de acolhimento. Entretanto, os abrigos de acolhimento existentes em São Paulo e imediações disponibilizam poucas vagas e não comportariam todos os réus estrangeiros que pediram ou irão pedir liberdade provisória por conta da pandemia de coronavírus. Desse modo, a prisão cautelar se mostra como medida necessária e adequada para assegurar a instrução processual, garantir a aplicação da Lei penal, dada a ausência de vínculos da requerente com o distrito da culpa, bem como para resguardar a ordem pública, diante da gravidade concreta do delito, evidenciada, na singularidade do caso, pela apreensão de grande quantidade de entorpecente (2.015g de cocaína). Ressalte-se que a natureza e quantidade da substância são circunstâncias aptas a demonstrar a gravidade concreta do delito, recomendando a prisão como meio adequado para a garantia da ordem pública".

Destarte, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser sanado pelo presente remédio heroico, haja vista a ausência dos requisitos autorizadores ao deferimento da revogação da prisão cautelar previstos na Recomendação nº 62/2020 do CNJ, bem como a presença da necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública e da aplicação da lei penal.

Não se verifica, pois, o apontado constrangimento ilegal ao direito de liberdade do paciente.

Ausentes os pressupostos autorizadores, **INDEFIRO a liminar pleiteada.**

**Requisitem-se informações à autoridade impetrada.**

**Encaminhem os autos ao MPF.**

**P.I.C.**

São Paulo, 18 de junho de 2020.